

ORGANIZADORES

SANDRA MARA CAMPOS ALVES
MARIA CÉLIA DELDUQUE
PEDRO GONET BRANCO
JOSÉ RAFAEL CUTRIM COSTA

CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO SANITÁRIO – EAD:

uma jornada virtual
de reflexões e
conhecimentos



FIOCRUZ



MINISTÉRIO DA
SAÚDE



MINISTÉRIO DA
SAÚDE E PROTEÇÃO SOCIAL





Todos os direitos reservados e protegidos pela Lei n ° 19/02/1998.

Projeto gráfico, capa e diagramação: Carlos Sarina

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Curso de especialização em direito sanitário -
EAD : uma jornada virtual de reflexões e
conhecimentos / organização Sandra Mara Campos
Alves...[et al.]. -- 1. ed. -- Brasília, DF :
Escola de Governo Fiocruz Brasília : Prodisa,
2024.

Vários autores.

Outros organizadores: Maria Célia Delduque,
Pedro Gonet Branco, José Rafael Cutrim Costa.

Vários colaboradores.

Bibliografia.

ISBN 978-65-88309-40-7

1. Direito sanitário I. Alves, Sandra Mara Campos.
II. Delduque, Maria Célia. III. Branco, Pedro Gonet.
IV. Costa, José Rafael Cutrim.

24-216084

CDU-34:351.77(81)

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito sanitário : Brasil 34:351.77(81)

Aline Grazielle Benitez - Bibliotecária - CRB-1/3129

2024 Ministério da Saúde. Fundação Oswaldo Cruz. Programa de Direito Sanitário - Prodisa

É permitida a reprodução parcial ou total desta obra, desde que citada a fonte e que não seja para venda ou qualquer fim comercial.

CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO SANITÁRIO - EAD:

uma jornada virtual de reflexões e conhecimentos

Ministério da Saúde

Ministra: Nísia Trindade Lima

Secretaria Executiva

Secretário: Swedenberger do Nascimento Barbosa

Departamento de Gestão Interfederativa e Participativa - DGIP

Diretora: Afla Vanessa David de Oliveira Sousa

Fundação Oswaldo Cruz – Brasília

Diretora: Maria Fabiana Damásio

Programa de Direito Sanitário - Prodisa

Coordenadora: Sandra Mara Campos Alves

Secretaria Acadêmica – Secad

Ágda Nayara Josino Sampaio

Núcleo de Educação a Distância – Nead

Samuel Leandro Pereira Dourado





Conteudistas

Aldira Guimarães Duarte Domínguez
Alethele de Oliveira Santos
Ana Carolina Figueiró Longo
Edith Maria Barbosa Ramos
Everton Nunes da Silva
Fernando Passos Cupertino de Barros
Gisela da Costa Mascarenhas
Jairo Bisol
Jarbas Ricardo Almeida Cunha
Joana Angélica Oliveira Molesini
Marcelo Lamy
Marcelo Moreira Corgozinho
Márcio Nunes Iorio Aranha
Marcos Takashi Obara
Maria Célia Delduque
Maria Inez Montagner
Oswaldo José Barbosa Silva
Roberta de Freitas Campos
Sandra Mara Campos Alves
Victor Marcel Pinheiro

Tutores

Amanda Madureira
Edith Maria Barbosa Ramos
Fernando Passos Cupertino de Barros
Ivan Pricken de Bem
Jarbas Ricardo Almeida Cunha
José Rafael Cutrim Costa
Maria Célia Delduque
Mary Anne Fontenele Martins
Sergio Nobre
Tiago Rosa

Projeto gráfico e diagramação

Carlos Antônio Sarina


Revisão ortográfica

Ana Lucia Brochier Kist

Sumário

Apresentação	11
EIXO 1 - CIÊNCIAS JURÍDICAS	13
Direito Sanitário I Jairo Bisol	14
Direito Sanitário II Jarbas Ricardo Almeida Cunha	27
Direito Sanitário III Victor Marcel Pinheiro	40
Direito Constitucional Sanitário Oswaldo José Barbosa Silva	59
Regulação e Consolidação na Saúde Márcio Nunes Iorio Aranha Oliveira	73
Metodologia da Pesquisa em Direito Sanitário Maria Célia Delduque	133
Advocacy em Saúde Sandra Mara Campos Alves	143





Direito Administrativo aplicado ao SUS	
Parte 1 - Alethele de Oliveira Santos	154
Parte 2 - Joana Angelica Oliveira Molesini e Gisela da Costa Mascarenhas	169
Direito Civil Sanitário	186
Marcelo Lamy	
Direito Penal Sanitário	203
Ana Carolina Figueiró Longo	
Direito Internacional Sanitário	225
Roberta de Freitas Campos	
Judicialização da Saúde e Mediação Sanitária	
Parte 1 - Edith Maria Barbosa Ramos	244
Parte 2 - Maria Célia Delduque	255

EIXO 2 - SAÚDE COLETIVA **267**

Saúde e Doença: conceito e contextos 268

Fernando Passos Cupertino de Barros

História das Políticas Públicas em Saúde 289

Maria Inez Montagner

Economia da Saúde 318

Everton Nunes da Silva

Bioética 332

Marcelo Moreira Corgozinho

Saúde e Ambiente 347

Aldira Guimarães Duarte Domínguez

Vigilância em Saúde 370

Marcos Takashi Obara





Apresentação

A obra que apresentamos origina-se da cooperação entre o Programa de Direito Sanitário da Fundação Oswaldo Cruz - Prodisa/Fiocruz Brasília e o Departamento de Gestão Interfederativa e Participativa do Ministério da Saúde - DGIP/MS, no âmbito do projeto intitulado *Plano de melhoria dos atos normativos do Ministério da Saúde visando a eficiência e efetividade das políticas públicas de saúde - LEGISUS (TED 139/2020)*.

Com o desenvolvimento da nova forma consolidada do arcabouço infralegal da Saúde, com evidente melhoria na compreensão e aplicação dos atos normativos do Ministério da Saúde, a equipe coordenadora dos Projetos SUSLEGIS e LEGISUS levou ao DGIP/MS a necessidade de promover Curso de Especialização em Direito Sanitário, aos operadores do sistema de saúde em todo o Brasil, com o objetivo de apropriação da nova lógica organizativa infralegal, em vigência desde 2017.

A primeira oferta do curso que teve formato à distância - EAD, passou a integrar o TED 139/2020, *pari passu* a introjeção das matrizes consolidadoras no cotidiano de todo aquele que direta ou indiretamente trabalha com as normativas do SUS.

O lançamento do primeiro edital em outubro de 2022 ofereceu 200 vagas em âmbito nacional, mas com 902 inscrições recebidas, revelando uma demanda reprimida, até então desconhecida. A escassez de oportunidades de formação na área do Direito Sanitário, aliada às novas exigências de compreensão e correta aplicação das normativas consolidadas, fez com que o curso despertasse grande interesse no público do SUS.

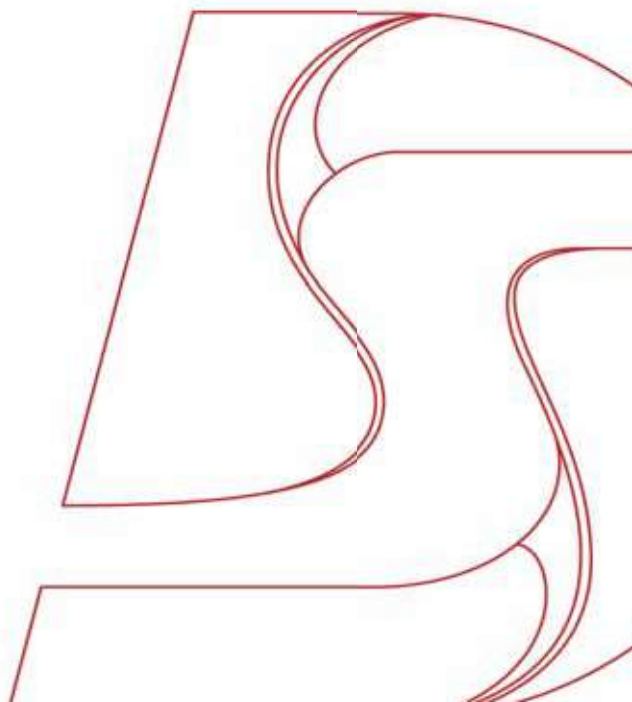
A obra ora apresentada colaciona textos inéditos elaborados pelos maiores especialistas do setor de Direito Sanitário do país, que tiveram a tarefa de guiar o processo de ensino-aprendizagem dos 200 primeiros alunos.

A intenção ao publicar esta obra não é apenas disseminar o conhecimento produzido no âmbito da formação *lato sensu*, mas contribuir para o debate acadêmico e científico voltado ao aprimoramento das políticas públicas de saúde e à disseminação do Direito Sanitário como instrumento de mudança social.

EIXO

7

**Ciências
Jurídicas**



Direito Sanitário I

Jairo Bisol¹

1 APRESENTAÇÃO

Este estudo tem por objetivo ambientar o aluno no universo do Estado de Direito, oferecendo uma compreensão geral de sua origem histórica, sua evolução, suas finalidades e seus desafios. Prepara o aluno para incursões no campo do Direito Público.

2 FORMAÇÃO DO ESTADO MODERNO

De Bodin a Hobbes, o conceito de soberania estabeleceu a relação entre Direito e Poder: *soberano é o poder de ditar normas válidas*.

É possível dizer que o debate em torno do conceito de soberania, que se desdobrou na história a partir do século XVI, foi a espinha dorsal em torno da qual o pensamento político foi lentamente concebendo e lapidando a noção de Estado.

Bem observado, esse conceito sustenta que o Direito é produto da vontade do poder soberano. Em outras palavras, a validade normativa decorre da vontade do poder. A consagração dessa ideia ao longo da história foi o **Estado Absolutista**, no qual **o direito era expressão imediata da vontade do Príncipe**.

O Estado gestou-se como uma alternativa monista ao pluralismo político-jurídico medievo, no qual conviviam várias ordens jurídicas sobrepostas, cada qual como expressão normativa de um poder diverso. Cada instância de poder tinha o seu próprio direito. Os editos do senhor feudal, que regulavam a vida em torno dos castelos, disputavam força normativa com o direito do príncipe. Frente a essas duas ordens normativas em conflito, a Igreja Católica oferecia seu direito canônico. Pairando sobre

¹ Doutor em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, PE, Brasil; Promotor de Justiça, Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, MPDFT, Brasil.

todas as três, existia o fantasma, ainda ativo, do direito romano. Em outras palavras, o pluralismo jurídico da época era uma expressão do pluralismo político reinante, ou seja, das disputas de poder entre o senhor feudal, o príncipe e a Igreja Católica.

A partir dessa perspectiva histórica, podemos compreender uma das características mais definidoras de **Estado: um só poder; um só direito**. A modernidade ofereceu, como alternativa política ao feudalismo, uma concepção centralizada e unitária do poder. No Estado de Direito, sua versão acabada e mais plena, Estado e Direito amoldam-se, reciprocamente, ao ponto de confundirem-se.

No entanto, a evolução de **Estado Absolutista** para o **Estado de Direito** demandou a inversão da relação entre Poder e Direito estabelecida no conceito de soberania: nele, é o poder que resulta da validade normativa. Assim, o poder estatal é determinado e deve ser exercido nos limites das normas jurídicas válidas, sendo definido como um feixe de competências prefixadas por essas mesmas normas jurídicas. Em outras palavras, o Direito define o Poder e delimita o seu exercício. Essa é a essência do **Estado de Direito: a juridificação do poder**. O poder (Estado) é organizado e exercido de acordo com normas jurídicas (direito). Daí chamar-se Estado de Direito.

Consolidar essa forma de organização política na história nunca foi – e nunca será – uma tarefa simples. Desde a República de Platão, a filosofia política tratou de alertar o pensamento ocidental sobre as artimanhas do poder. É da natureza do poder nunca parecer ser o que é. O poder se alcança e se exerce, via de regra, pela dissimulação e pela invisibilidade: saber dissimular é o saber dos Reis, alertava-nos o Cardeal Richelieu. Daí a importância crucial do **princípio da publicidade** na constituição do Estado de Direito, emprestando transparência e visibilidade aos atos do poder.

Corretas essas premissas conceituais, podemos concluir que o Estado de Direito é um esforço racional de organização política segundo uma lógica estranha à natureza do poder (a lógica da visibilidade) e uma forma estranha à sua historicidade (a forma jurídico-normativa). Eis o grande desafio de implantar e garantir o Estado de Direito em sua plenitude: **reter o exercício do poder nos marcos da legalidade**.

Ora, se o Estado de Direito resulta da juridificação do poder, é importante sublinhar que esse fenômeno implica não apenas a legalização do poder num leque de competências, mas também a constitucionalização da soberania interna, submetida ao epíte-

to jurídicista do “poder constituinte”, seja na sua forma originária, seja na derivada. Assim, todo o poder resulta juridicamente determinado, inclusive o poder de criar o jurídico: ao fim e ao cabo, todo poder encerra-se num feixe de competências jurídicas e de procedimentos determinados pelo próprio direito.

A esse projeto político ajustava-se, perfeitamente, no campo teórico, a instrumentalidade ordenadora dos sistemas conceituais subjacentes ao modelo de racionalidade epistêmica das ciências. Como suporte ao projeto de centralização do poder no Estado Moderno, os juristas construíram uma “Ciência do Direito”, passando a concebê-lo como um sistema estatal de normas jurídicas. Dotado de unidade, plenitude e coerência lógica interna, tal sistema de normas jurídicas gerais que se bastavam a si mesmas seria batizado pelo sugestivo epíteto de “ordenamento jurídico”. A partir dessa base comum, cada formação estatal que sucedeu na história demandou uma específica estratégia no campo do direito.

3 A EVOLUÇÃO DO DIREITO E DO ESTADO

3.1 O ESTADO LIBERAL CLÁSSICO: CODIFICAÇÃO DO DIREITO E SISTEMA DE REGRAS ESPECÍFICAS

Em sua origem, o pensamento liberal erigiu o “Estado-legislador”, um Estado mínimo e não intervencionista, que não se intrometia no campo da economia e da vida privada em geral, pairando sobre uma sociedade burguesa homogênea – apesar de dividida em classes sociais. O Estado liberal disseminou a cultura do **positivismo legalista**, na qual os juristas adotaram uma postura metodológico-filosófica **cientificista**, na medida em que reduziram o direito aos conteúdos normativos da lei codificada, vinculando o intérprete de modo mais estrito possível, sob o fundamento de que a atividade de elaboração do direito, de cunho político, é atribuição exclusiva do legislador estadual. O berço dessa impostação jusmetodológica identifica-se com o advento do Estado de Direito e dos códigos civil e penal.

O Estado Liberal almejava encerrar na lei ordinária toda a experiência jurídica, uma lei geral e abstrata, oriunda de amplos debates nas casas legislativas; uma lei codificada, feita para ser duradoura e com pretensões de exaurir a matéria regulamentada.



Essa lei não casuística valeu-se da linguagem natural para a construção de seus enunciados normativos e, internamente, perseguiu a maior harmonia lógico-sistemática possível. Uma lei que pretendia oferecer aos juristas um sistema de normas jurídicas como dados objetivos, de modo a permitir a sua aplicação nos limites de um **modelo judicial subsuntivo** inspirado na figura do **silogismo judiciário**. A essa lei, deram o nome de **código**.

O código civil foi o primeiro e mais importante código, pois regulava a vida privada dos burgueses. Com o advento do Estado de Direito, o século XIX ficou conhecido como a **era das codificações**.

Com um direito organizado em grandes códigos, pretendeu-se oferecer aos conflitos judicializados uma única solução normativa válida. Assim, o pensamento jurídico continental submeteu o ato decisório a um controle racional inspirado no modelo de inferência silogística.

Com efeito, a norma jurídica geral é o critério pelo qual o sistema escolhe o problema: não sendo o conflito subsumível ao sistema normativo, constitui-se num falso problema jurídico, ou seja, um conflito não jurídico. De igual modo, nos conflitos que interessam ao direito, só são juridicamente relevantes os aspectos que se enquadram na norma geral. Toda a conflitividade transbordante ao esquema da lei não interessa à discussão judiciária do conflito.

Dessa concepção de lei codificada, emergia a figura de um juiz politicamente neutro, que atuava mediante atos de natureza meramente cognitiva, aplicando objetivamente o direito posto: um direito legislado sob a forma de sistema normativo aplicável por atos de conhecimento (atos técnicos) e não de vontade (atos políticos).

Essa lei deveria encerrar, objetivamente, uma *ratio decidendi* colocada na anterioridade do ato jurídico-decisório, com um alcance vinculativo absoluto que garantiria, de um lado, a segurança jurídica dos cidadãos e, de outro, a separação radical entre as funções de elaboração (legislativa) e aplicação (judicial) do direito.

3.2 A SOCIAL-DEMOCRACIA COMO ESTADO INTERVENTOR: DESCODIFICAÇÃO DO DIREITO E MULTIPLICAÇÃO INFLACIONÁRIA DAS LEIS

Ao Estado liberal, seguiu-se a social-democracia e seu Estado-administrador que, insatisfeito com a mera função de elaborar as regras gerais do “jogo social”, participou desse jogo de forma ativa e intervencionista, estendendo seus tentáculos sobre a economia e achatando os limites da iniciativa privada, buscando impor-se sobre o mercado regulador.

Para cumprir esse novo papel, já não bastava ao Estado a estratégia de legislar por normas gerais e abstratas, desenvolvidas por meio de amplos debates parlamentares. Antes, a atividade legislativa deslocou-se para o âmbito do Poder Executivo, que passou a elaborar leis de gabinetes feitas por tecnocratas, com linguagem prolixa e altamente técnica. Enfim, leis de pouca publicidade e de parco alcance geral. Leis tipicamente casuísticas, feitas, na sua grande maioria, para administrar problemas imediatos da gestão da coisa pública, hipertrofiada em face do novo modelo de Estado.

Assim, o Estado-providência deu ensejo ao fenômeno da **multiplicação inflacionária da base legal** da ordem jurídica e, como desdobramento, ao fenômeno da **descodificação do direito**, ambos provocando desprestígio crescente da lei. Como modelo, no entanto, a social-democracia exauriu-se, vencida por uma onda de globalização da economia e pelo encolhimento do Estado-administrador intervencionista. Foram as primeiras manifestações do neoliberalismo.

3.3 O ESTADO NEOLIBERAL E AS AGÊNCIAS REGULADORAS: A DESLEGALIZAÇÃO DO DIREITO

Da social-democracia, restou um Estado hipertrofiado e pesado, de manutenção cara e de difícil gestão, com efeitos negativos sobre a economia. Em resposta, gestou-se, na história, o **Estado neoliberal**, no qual se trabalhou o enxugamento dessa pesada máquina estatal concebida pela social-democracia para conduzir as políticas sociais, abrindo caminho para as privatizações das empresas públicas.

Em contrapartida, como os direitos sociais ficariam expostos aos interesses do mercado, criaram-se as agências reguladoras como ferramentas de proteção. Essas agências tinham, como função, regular setores estratégicos do mercado por meio de **atos**

normativos, ou seja, normas jurídicas resultantes do exercício de competências administrativas e não legislativas. Tais atos normativos, pelos quais se exerce o poder regulatório das agências, **são atos administrativos e não leis**.

Portanto, agravando o processo de desfiguração do direito pela **descodificação** promovida pela social-democracia, no Estado neoliberal, a função de elaboração normativa, principalmente no que diz respeito às políticas públicas, refoge ao campo legislativo com a prática de atos normativos autônomos da administração, dando ensejo ao fenômeno da **deslegalização** do direito. Surge um poder administrativo com vocação legisladora.

4 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO E A LUTA PELAS POLÍTICAS PÚBLICAS NO BRASIL

Essa evolução histórica das formas do Estado e do Direito deu ensejo a um processo lento de **constitucionalização do direito**, fazendo surgir uma nova forma estatal: o **Estado Constitucional de direito**.

Essa nova formação do Estado vem deslocando o epicentro das práticas normativas da esfera política tradicional (executiva e/ou legislativa) para a judicial, passando a privilegiar a base principiológica do direito em detrimento dos códigos de leis e suas regras específicas (normas-tipo).

Decorre, desse deslocamento de funções, o esforço atual em imprimir **força normativa** ao texto constitucional. Com isso, pretende-se opor os direitos fundamentais – historicamente positivados nas constituições – à onda neoliberal que assola a economia mundial e que consiste em transmutações globalizantes de um capitalismo que se mostra tão concentrado na ocupação de mercados emergentes quanto insensível às necessidades básicas do ser humano.

O papel do direito em cada uma das formações do Estado ao longo da história, a toda evidência, é significativamente diverso. As transformações do Estado e da economia provocam mutações radicais nas práticas político-administrativas e nas estratégias normativas e jurisdicionais. Ao ímpeto codificador e universalizante dos umbrais da modernidade, seguiu-se um processo de proliferação legislativa que estimulou a des-sacralização dos diplomas legais sistemáticos, universais e de alcance geral, provocando a decadência do modelo substantivo de aplicação do direito.

No Brasil atual, vivemos um avançado processo de descodificação do direito e de multiplicação inflacionária dos textos legais. Soma-se, a isso, o crescimento de um imenso corpo de normas jurídicas infralegais: os atos normativos decorrentes do exercício do poder regulador das políticas públicas constitucionalizadas. À decadência da “lei codificada”, sobrepõe-se uma nova ordem jurídica brasileira inflacionada pelo excesso de leis e atos normativos, fragmentada e difusa, em que o “mínimo sistemático” é garantido pela função harmonizadora cumprida por uma rede de princípios insculpidos na Constituição Federal.

É certo que os princípios emprestam alguma sistematicidade ao direito infraconstitucional descodificado, uma sensação de unidade pairando sobre a diversidade profusa das normas do direito atual. No entanto, o recurso aos princípios constitucionais não se mostra suficiente para impedir a crescente onda de ativismo judicial no Brasil, pois, nessa nova forma de organização do direito, resta comprometido um dos mais importantes princípios de uma ordem jurídica positivada, cuja função primordial é garantir o equilíbrio e a separação dos poderes: o princípio da unidade normativa.

A Constituição Cidadã de 1988 trouxe, para dentro de seu corpo normativo, um conjunto de políticas sociais, as chamadas **políticas de Estado**, abrindo caminho para um fenômeno que vem se repetindo nos estados europeus e em outros continentes: a **jurisdição constitucional**.

As normas da constituição deixam de ser vistas como meros enfeites de um pacto político e, tomadas efetivamente como direito, passam a ser objeto de aplicação pela via jurisdicional. No entanto, é de se observar que o advento da jurisdição constitucional e a perda generalizada de unidade normativa no ordenamento jurídico brasileiro resultam no agigantamento do ativismo judicial, deslocando o ponto de equilíbrio da tripartição dos poderes e provocando ferrenhas disputas entre Executivo, Legislativo e Judiciário, amplamente testemunhadas nos dias de hoje.

Um dos subprodutos mais manifestos desses novos desarranjos na formação do Estado é a crescente judicialização das políticas públicas, dentre elas, a política de saúde. A **judicialização desenfreada da saúde** deixa entrever um atropelo das competências administrativas dos gestores pelo Poder Judiciário, tornando a política cada vez mais caótica e ingovernável.

5 ESTADO DE DIREITO E SISTEMA NORMATIVO: DOIS PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES DA SEPARAÇÃO DOS PODERES

Num direito organizado sob a forma de sistema, a complexidade e a extensão dos temas tratados pelas normas jurídicas se equilibram sobre uma rede axiológica própria, constituída por princípios estruturantes fundamentais, tanto para orientar a sua elaboração pela via legislativa, quanto para o exercício do pensamento decisório que anima a sua aplicação pela via judicial. Dentre eles, emprestamos destaque aos princípios da **unidade normativa**, que implica coerência entre as normas, bem como ao **axioma ontológico do direito**, que estabelece a linha divisória entre o permitido e o proibido.

Essas duas ideias retoras do direito se manifestam no campo da elaboração legislativa, para que as leis possam, efetivamente, emprestar ordem às relações sociais. Evidenciam-se, de igual modo, por sua capacidade instrumental de impor os limites necessários às práticas sensíveis de se aplicarem normas coativas a condutas alheias para se garantir a segurança jurídica dos cidadãos.

6 O AXIOMA ONTOLÓGICO DO DIREITO E OS LIMITES DAS FUNÇÕES JUDICIAIS: VOLUNTARISMO E CRIACIONISMO JUDICIAL DO DIREITO

As normas jurídicas se traduzem em imperativos hipotéticos. Todo **imperativo** – seja hipotético ou categórico – é “**um dever que emana de uma vontade supraordenada e se dirige a uma vontade subordinada**” (1). Essa definição, oferecida pela jurisprudência da valoração no clássico “Introdução ao pensamento jurídico”, de Karl Engisch, deixa transparecer uma dimensão psicológica inerente aos comandos normativos: eles só ocorrem dentro de relações de hierarquia.

Os comandos oriundos da soberania estatal se dirigem, em grande medida, aos cidadãos comuns. Dessarte, em face da imensa desigualdade hierárquica entre as partes, o poder de mando estatal e seu respectivo controle devem ter limites rigorosamente definidos. É preciso vincar a fronteira entre o proibido e o permitido. Eis a função do **axioma ontológico do direito**: o estado-juiz não pode criar novas proibições pela via ativista e voluntariosa dos aplicadores do direito, na medida em que tudo o que não está juridicamente proibido está juridicamente permitido.

Ao tomar decisões judiciais criando proibições que não existem no sistema normativo, o estado-juiz invade o campo das liberdades, ofendendo o direito posto. O direito deve ser mantido, tanto quanto possível, como uma intersecção de proibições claras e destacadas na linha infinita das liberdades humanas.

Esse desenho lógico-normativo oferecido pelo axioma ontológico do direito, fundamental por estabelecer marcos que impõem limites às práticas jurídicas e de controle, toma outros contornos no âmbito do direito público: os poderes constituídos só podem fazer o que lhes é legalmente permitido, a estrutura do Estado se organiza, assim, mediante um sistema de competências.

A racionalização do exercício do poder pela tripartição de suas funções essenciais exigia, entre outras coisas, não mais que se confundissem, sob o manto de uma mesma autoridade, os atos de elaboração e aplicação do direito. A decisão judicial fundamentada na lei limitar-se-ia, nesses moldes, ao exercício de mera cognição, garantindo-lhe uma natureza exclusivamente técnica, enquanto a elaboração legislativa do direito estaria calçada em atos de natureza política.

A modernidade pretendeu fulminar o poder decisório da magistratura em máximas, como a da proibição de interpretação do Código de Napoleão, pela qual o juiz francês não passaria de uma simples “boca da lei” (2). Surge a figura do juiz racional, sustentada pelos positivistas. Assim, o direito passou a ser, de um lado, o produto resultante da atividade política do Poder Legislativo e, de outro, o limite do poder decisório judicial. Ao fim e ao cabo, buscou-se oferecer um critério objetivo e apriorístico de definição jurídica dos direitos tuteláveis pelo Estado, o que corresponde à ideia fundamental de segurança jurídica.

7 PRINCÍPIOS DA UNIDADE NORMATIVA E TRIPARTIÇÃO DO PODER: CRISE DO SISTEMA E DA VINCULAÇÃO E ATIVISMO JUDICIAL

Os conceitos de **unidade normativa** e de **coerência interna** das normas se implicam mutuamente: se há unidade normativa é porque há coerência entre as normas, e vice-versa². Essas duas noções estruturantes emprestam “ordem” às normas jurídicas, dispondo-as sob a forma lógica de uma totalidade chamada “ordenamento jurídico”.

A unidade normativa perfaz um dos mais importantes princípios jurídicos do Estado de Direito, tornando viável o controle racional do poder estatal pela tripartição de suas funções: ela impõe, ao direito, a forma sistêmica de organização.

Sem sombra de dúvida, não se vincula um juiz a um catálogo de normas, vincula-se a um sistema normativo. E a ausência de vinculação produz um efeito dominó catastrófico: desprezada a unidade normativa do direito, não há relações sistêmicas entre as normas jurídicas; sem sistema normativo, não há vinculação possível do aplicador ao direito posto; sem vinculação, a separação entre as atividades de elaboração e aplicação do direito não se concretiza. Como resultado desse descompasso, colhemos uma crescente desarmonia social, seja nas relações dos poderes constituídos entre si, seja nas relações desses mesmos poderes com a sociedade.

Para além dessa perspectiva estruturante do Estado de Direito, o princípio da unidade normativa também cumpre objetivos funcionais. Ao impor às normas jurídicas uma organização sistêmica, permite, ao complexo de comandos estatais, cumprir a relevante função ordenadora do corpo social. Duas ordens divergentes não coabitam o mesmo espaço ao mesmo tempo: uma é desordem em relação à outra. Ora, sendo função precípua das normas jurídicas garantir a manutenção da ordem social estabelecida pela estrutura de poder vigente, um sistema jurídico normativo pressupõe sólidas regras de solução de antinomias. É preciso garantir a sua unidade normativa.

A complexidade crescente da sociedade tem provocado uma multiplicação exponencial das normas jurídicas, transformando o direito num extenso e desordenado labirinto de leis esparsas e atos normativos, por vezes redigidos entre paredes pela burocracia estatal veiculando interesses casuísticos, sem o menor compromisso com o princípio da unidade normativa.

² A totalidade é uma unidade complexa, ou seja, composta por partes. Por isso mesmo, pressupõe uma fundamentação unitária, um fundamento que organize a pluralidade das partes como uma unidade. A fundamentação unitária da ordem normativa é de natureza teleológica: produzir ordem social. Ora, é a finalidade unitária da produção da ordem social que impõe a coerência das normas entre si, compondo o ordenamento jurídico como um todo. Coerência e unidade, portanto, são duas faces da mesma moeda. Por último, observemos que a razão científica é uma razão analítica justamente porque toma o objeto a ser teorizado como uma totalidade. Isso permite que ela opere por movimentos de análise (decomposição e estudo das partes) e de síntese (recomposição da unidade).

O direito perde consistência e força de vinculação, dando azo a toda forma de voluntarismos e ativismos no exercício dos poderes públicos, em especial, ao de aplicar suas normas e ao de fiscalizar a efetividade delas. Não há como vincular as práticas judiciais a um direito que já não mais se manifesta sob a forma de sistema.

Do ponto de vista lógico-normativo, o sistema legal determina em que medida um conflito é jurídico ou não, definindo seus contornos e encaminhando uma única resposta judicial possível. Não se ignora, a textura aberta da linguagem flexibiliza, substancialmente, tais limites lógicos. As imprecisões dos limites semânticos da linguagem da lei tornam ainda mais grave a desatenção à necessidade imperiosa e permanente de se emprestar a máxima unidade normativa possível aos comandos legais e infralegais do Estado.

Um direito irresponsavelmente assistemático assume a condição de catálogo ao oferecer um leque de opções normativas ao aplicador e ao controlador, inviabilizando a vinculação e descumprindo as demandas de segurança jurídica e de ordem nas atividades do Estado e nas relações sociais.

Como sintoma dessa perda de sistematicidade, que também decorre da crescente complexidade das relações sociais, os campos de indefinição normativa se agigantam, transformando-se em imensas zonas gris, onde se multiplicam desarmonias entre os poderes constituídos, conflitos e divergências entre os órgãos públicos quanto aos limites das competências e atribuições de cada um e, em especial, entre os múltiplos operadores que fazem funcionar o sistema judicial. Como resultado, o Estado se desorganiza, e a cidadania se desqualifica.

Um exemplo típico desse estado de desordem se manifesta no campo da judicialização das políticas públicas de saúde. De um lado, testemunhamos o desrespeito iterado ao princípio da unidade normativa pelos gestores, no exercício do poder regulatório das políticas sanitárias.

Da pouca blindagem do sistema de saúde em relação aos interesses da política tradicional, resulta que interesses casuísticos de viés eleitoreiro acabam pesando mais na balança das decisões administrativas de regulação da política de saúde do que as necessidades sistêmicas do SUS e sanitárias da população.

Como resultado, o direito sanitário infralegal se desenvolve como um imenso catálogo de portarias sem a menor coerência interna. Um cipoal assistemático de normas que não oferecem respostas claras e sistêmicas aos aplicadores do direito. Compromete-se, assim, a vinculação da magistratura que, por sua vez, enfrenta uma onda cada vez mais tsunâmica de ações judiciais no campo da saúde.

Além de fomentar a desestruturante e crescente judicialização da política sanitária, esse cipoal caótico e desordenado de portarias, decorrente do desprezo ao princípio da unidade normativa, abre espaço para o ativismo judicial, seara na qual o Poder Judiciário acaba assumindo o exercício de um poder regulatório que, na estrutura constitucional, compete exclusivamente ao Executivo, mais especificamente, ao gestor da saúde.

Portanto, retomar a consciência da importância do respeito à unidade normativa na elaboração do Direito para a superação dos conflitos e desarranjos entre os poderes públicos é um dos grandes desafios do pensamento político e do constitucionalismo na presente década, em busca da evolução, do reequilíbrio e do aprimoramento das formas do Estado.

REFERÊNCIAS

1. Engisch K. Introdução ao pensamento jurídico. 6. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian; 1988. p. 27.
2. Montesquieu A. Do espírito das leis. Livro XI. Capítulo VI: das leis que formam a liberdade política em sua relação com a constituição. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural; 1979. p. 152. (Os Pensadores).



Direito

Sanitário II

Jarbas Ricardo Almeida Cunha¹

1 APRESENTAÇÃO

Neste estudo, objetivamos descrever, de modo compendioso, a evolução da ciência jurídica, sistematizando conceitos, como sistema e estrutura do Direito. Além disso, buscamos apresentar momentos de transição, como a passagem da dogmática à construção jurídica, além de importantes escolas teóricas, como o direito natural, o positivismo jurídico e o pós-positivismo. Ao final, tentamos elaborar a função e gênese da norma jurídica com base argumentativa no escalonamento hierárquico proposto por Hans Kelsen.

2 SISTEMA E ESTRUTURA DO DIREITO

Nesta primeira parte, com o auxílio de grandes clássicos do Direito, tentaremos abordar os principais pontos responsáveis por costurar uma capa coesa ao corpo jurídico, organizando, de modo sucinto, as principais características que formam o sistema e a estrutura do Direito. Tal entendimento é fundamental para posterior compreensão sobre a norma jurídica.

Segundo Coing (1), um **sistema** jurídico integral e completo deveria conter dois pontos essenciais: I) Todos os princípios que poderiam ser interpretados e normatizados em um ordenamento jurídico, ou seja, um mapa categórico em que fossem assinalados os devidos critérios de justiça; II) Todas as situações existenciais – e as respectivas regras que as regem – que, assim como o primeiro ponto, também deveriam ser devidamente interpretadas e normatizadas.

Bobbio (2), complementando a análise anterior, define o **sistema** de Direito em torno de três significados: I) Um ordenamento jurídico é um sistema se as normas que o

¹ Pós-Doutor em Políticas Públicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, UFRGS, Brasil; Coordenador Extrajudicial do Núcleo de Saúde, Defensoria Pública da União, Porto Alegre, RS, Brasil.

compõem são deduzíveis de alguns princípios gerais, o que seria classificado como um sistema dedutivo; II) Reunião dos dados fornecidos pela práxis (experiência), apresentando, como lastro, semelhanças no intuito de formar conceitos cada vez mais gerais, até culminar em conceitos generalíssimos que possam, por fim, unificar todo o material de análise. Se o primeiro significado seria um sistema dedutivo, este apresenta-se como um sistema indutivo, pois há um ordenamento da matéria partindo do conteúdo de cada norma, com o propósito de construir conceitos gerais; III) Princípio da coerência de um sistema jurídico, ou seja, as normas do mesmo ordenamento não podem se contradizer. Portanto, haveria um nexo de não contraditoriedade.

Finalizando este primeiro ponto, os conceitos de sistema, expostos acima por Coing (1) e Bobbio (2), servem como um fio condutor para o entrelaçamento conceitual de **estrutura** evocado por Losano (3), nos seguintes termos: estrutura identifica, de modo uniforme – unitário e unívoco –, o processo de abstração em todos os níveis do seu desenvolvimento, da atividade que visa à construção de cada instituto jurídico àquela que visa à construção de um sistema geral do ordenamento.

Portanto, a estrutura seria o gênero, um amplo e coeso ordenamento, que incluiria sua espécie (o sistema jurídico), com suas normas e princípios gerais. Compreender o sistema e a estrutura do Direito torna-se ferramenta principal para o exercício da hermenêutica jurídica em nosso dia a dia.

Saiba mais!

O historiador italiano Mario Losano (4) apresenta uma bela metáfora sobre sistema e estrutura no Direito, em livro de mesmo título:

O jurista que enfrenta o direito positivo com a convicção de que em seu interior exista uma ordem, uma estrutura, ou seja, um sistema, opera não como pedreiro que combina, segundo um plano, os tijolos amontoados, mas como um arqueólogo, que com os confusos fragmentos desenterrados deve reconstruir um arco ou uma fachada preexistente. O fragmento isolado do edifício, neste último caso, não tem mais um valor autônomo, mas adquire sentido e importância pela sua inserção em um plano preexistente, desta vez, na própria realidade (p. 54).

3 A PASSAGEM DA DOGMÁTICA À CONSTRUÇÃO JURÍDICA

Neste segundo ponto sobre a passagem da dogmática à construção jurídica, Losano (3) ensina que **dogma** remete a um elemento conceitual que desempenha específicas tarefas no **pensamento teológico**: **dogmas** demonstram-se tanto como ponto de partida relevante de todas as considerações suscitadas sobre a matéria quanto são cancelados como **indiscutíveis**.

Especificamente em relação à **dogmática jurídica**, Losano (3) sustenta que se deve, estritamente, observar o elemento interpretado como ponto de partida e a respectiva indiscutibilidade da base fulcral contida na interpretação do Direito: **a norma jurídica**. Sem esta, a atividade teleológica – e não teológica! – do jurista não faria qualquer sentido.

O *modus operandi* do **jurista**, na praticidade de seu cotidiano, devia se mover, portanto, entre dois limites intransponíveis: “de um lado, o dogma, o ponto de partida indiscutível; de outro, o obrigatório ponto de chegada, a solução do caso concreto” (p. 297). Sendo o ponto de partida, a norma jurídica como dogma que auxiliaria na resolução do caso concreto – este, como um ponto de chegada.

Em um segundo momento, com a **construção jurídica**, passa-se à fase criativa da atividade do jurista, sem se prender a dogmas, ou seja, **sem se prender à interpretação formal e obtusa da norma jurídica**.

O conceito de **construção jurídica** pode ser evidenciado por Jhering (5), definido como qualquer atividade que tenha, por objeto, a estrutura de um corpo jurídico. Esse jurista alemão também desenvolve três leis que regem a construção jurídica dessa mesma estrutura:

Coincidência com o material positivo, ou seja, estabelece que se deve construir apenas o que seja positivamente estatuído/normatizado.

Não apresentar contradição, ou seja, uma lei dá unidade sistemática, não havendo espaço para a ciência jurídica formular construções contraditórias, mantendo-se uma coincidência com o material positivo; semelhante a Bobbio (2), como vimos anteriormente em seu conceito de estrutura.

Ater-se à “beleza jurídica”, ou seja, entrelaçar a elegância da construção jurídica à elegância da demonstração matemática ou da programação informática, em uma lógica dialética encadeada nos respectivos graus normativos hierárquicos.

Desse modo, Jhering (5) sintetiza que o direito plasmado pela construção normativa teria o sistema como a forma mais benéfica para a matéria positivamente constituída, e que o mesmo sistema não deixaria de ser a fonte de nova matéria. É importante ressaltar que, neste momento, **a criatividade do jurista faria parte da positivação normativa, impondo-se aos dogmas**. Assim, houve a passagem histórica da dogmática à construção jurídica, em uma interpretação mais criativa da norma jurídica.

Percebemos, por fim, que a passagem da dogmática à construção jurídica apresenta um diálogo efetivo com o primeiro ponto sobre sistema e estrutura do Direito, realçando uma incipiente ciência do Direito. Também veremos que esse debate inicial serve como introito às discussões sobre direito natural e positivismo jurídico.

4 O DIREITO NATURAL, O POSITIVISMO JURÍDICO E O PÓS-POSITIVISMO

4.1 O DIREITO NATURAL

Segundo Bedin (6), o **direito natural** ou jusnaturalismo iniciou-se na Grécia Antiga, sendo relevante até o final do século XVIII, e representava um direito ideal que condicionaria validade de acordo com as seguintes características: I) A legislação deveria ser interpretada/efetivada a partir de **normas e princípios em um plano superior**; II) A fonte seria um **ideal de justiça**, ou seja, uma categoria universal e imutável; III) Tanto o plano superior quanto o ideal de justiça (direito ideal) **deveriam prevalecer sobre as disposições formais da legislação**.

Bedin (6) relata **três influências** sobre o direito natural (ou jusnaturalismo): a) **natureza em si**; b) **Deus**; e c) **natureza humana**.

A primeira seria o **Direito Natural Cosmológico**, imiscuindo nas normas **condizentes com a natureza das coisas** e que são justas na medida em que forem corretamente interpretadas pelos homens. Formado por duas leis: a **positiva** – cada um impõe a si mesmo, podendo ser escrita ou não; e a **comum** – válida no universalismo comunitário, de acordo com a natureza. Seu principal pensador seria Aristóteles (384-324 a.C.) na Grécia Antiga.

A segunda seria o **Direito Natural Teológico**, que pode se resumir como **a lei justa derivada da vontade de Deus**. Seria a razão divina que estabeleceria a ordem geral do universo emanada pela Igreja. Seu principal pensador seria Tomás de Aquino (1225-1274 d.C.) na Idade Média.

A terceira seria o **Direito Natural Antropológico**, em que ocorre a cisão com a Igreja e sua representação divina/teleológica, **referendando o homem/o humano como centro do universo e sujeito de direitos naturais inatos**. Conforme Bedin (6), “seu pressuposto fundamental reside no fato de que a legislação de um país (direito positivo) somente será válida quando respeitar os direitos naturais inatos dos homens, que o constitui por meio de um contrato social em que manifestou a sua vontade (contratualismo)” (p.4). Seu principal pensador seria o liberal John Locke (1632-1704) no Iluminismo.

Portanto, depois da descrição dessas três características/influências que formaram, no decorrer da história, o que conhecemos como direito natural, entramos em uma nova fase do direito, com o assim denominado positivismo jurídico, com a tarefa de contrapor-se a esse jusnaturalismo.

Para refletir!

Seria o direito natural uma espécie de dogma jurídico?

Teriam diferenciações ou seriam semelhantes?

Estudo complementar:

Exerça sua curiosidade intelectual e pesquise sobre a vida e obra dos grandes pensadores da humanidade defensores do direito natural: Aristóteles, Tomás de Aquino e John Locke.

4.2 O POSITIVISMO JURÍDICO

Manifestando-se com base na ineficácia do idealismo principiológico e na recusa em incluir juízos de valor no raciocínio jurídico, é que se forma, no início do século XX, o **positivismo jurídico**. Teoria, essa, em explícito contraponto ao direito natural.

O principal nome do positivismo jurídico é **Hans Kelsen**, que formulou a **Teoria Pura do Direito**, com o objetivo de delimitar o campo do conhecimento jurídico à possibilidade descritiva e de conhecimento do sistema normativo. A partir dessa análise normativa, **o Direito posto (norma) seria o objeto científico** sobre o qual o jurista deveria se debruçar.

Figura 1 – Hans Kelsen.



Fonte: <https://estadodaarte.estadao.com.br/streck-positivismo-kelseniano/>.

Kelsen (7) concebe o positivismo jurídico de modo “puro”, esvaziando os elementos metafísicos e idealistas sobre a natureza do Direito. Na visão de Kelsen (7), ratificada por Losano (4), há três características fundamentais do positivismo jurídico: I) Somente **o direito positivo é direito**; II) O direito, assim posto, **deve ser incondicionalmente obedecido**; III) O positivismo vincula o jurista **unicamente à interpretação literal ou lógica da norma**: isto é, a interpretação que se refira especificamente aos valores é inadmissível porque não científica.

Na visão de Kelsen, o Direito deveria ser independente e autônomo em relação às outras ciências, como a Sociologia, Economia, Política etc. Estas poderiam servir até como ciências auxiliares, mas o Direito deveria se constituir como uma ciência pura, soberana, sem se “contagiar” por esses outros ramos da realidade.

Dessa forma, o positivismo jurídico contém uma validade consubstanciada em força obrigatória: **suas normas devem ser incondicionalmente obedecidas pelas autoridades públicas e por todos os cidadãos, independentemente de seu conteúdo**. Sendo assim, não caberia, ao jurista, formular qualquer juízo de valor acerca do Direito. Se a norma fosse válida, deveria ser aplicada sem questionamentos (8).

Estudo complementar:

Exerça sua curiosidade intelectual e pesquise sobre a vida e obra dos grandes pensadores da humanidade defensores do direito natural: Aristóteles, Tomás de Aquino e John Locke.

Logo no início da clássica obra Teoria Pura do Direito, Kelsen (7) define o que seria sua proposta de positivismo jurídico:

A Teoria Pura do Direito é uma teoria do Direito Positivo – do Direito Positivo em geral, não de uma ordem jurídica especial. É teoria geral do Direito, não interpretação de particulares normas jurídicas, nacionais ou internacionais. Como teoria, quer única e exclusivamente conhecer o seu próprio objeto. Procura responder a esta questão: o que é e como é o Direito? Mas já não lhe importa a questão de saber como deve ser o Direito, ou como deve ele ser feito. É ciência jurídica e não política do Direito (p.1).

4.3 O PÓS-POSITIVISMO JURÍDICO

O positivismo jurídico foi deturpado como justificativa normativa dos regimes totalitários do século XX (nazismo, fascismo e comunismo), caindo em descrédito perante o mundo do Direito e abrindo as portas para entrada de uma nova teoria: o **pós-positivismo jurídico**. Um detalhe importante: apesar de algumas críticas ao excessivo apego à norma, Kelsen continuaria como grande referência e inspiração.

Segundo Marmelstein (8), o principal objetivo do pós-positivismo – e muito em decorrência do desastre perpetrado pelos totalitarismos – seria a **proteção da dignidade humana**, devendo haver um considerável **conteúdo humanitário na normatização positivada**.

Bonavides (9) complementa esse viés, afirmando que, não somente a lei teria preponderância, mas também os **valores e princípios** que, em sua visão, constituiriam um pedestal normativo sobre o qual assentaria todo o edifício jurídico dos novos sistemas constitucionais a serem refeitos.

Dessarte, no pós-positivismo, **a norma continuaria a ser a maior estrela da constelação jurídica**. E Kelsen preservaria sua importância no sentido de revigorar a força

normativa dos direitos fundamentais. Haveria destaque, portanto, para a **normatização dos princípios jurídicos**, tal como a já mencionada dignidade da pessoa humana, além da igualdade, da autonomia da vontade, da liberdade de expressão, da democracia etc., reconhecendo-se, finalmente, a **força, eficácia e concretude jurídico-normativa dos princípios**, base celular do Estado Democrático de Direito.

Assim, resumimos as principais características do pós-positivismo como as seguintes (8):

- a) **os princípios possuem um forte conteúdo ético-valorativo**, principalmente a **dignidade da pessoa humana**;
- b) **princípios e regras são ratificados, de modo definitivo, como normas jurídicas, pesando sua respectiva validade em cada situação**;
- c) **consolida-se a força normativa da Constituição**, documento supremo de guarda aos novos princípios;
- d) **crítica ao excessivo legalismo e formalismo jurídico**, que obstaculizariam o desenvolvimento da interpretação jurídica em prol da dinâmica democrática.

As constituições das repúblicas pós-guerra – formadas principalmente na segunda metade do século XX – foram influenciadas pelo pós-positivismo, enunciando princípios e regras como normas eficazmente válidas e apresentando, como primado fulcral, a dignidade da pessoa humana. É o caso da nossa Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988 e vigente até os dias atuais como baluarte em defesa do Estado Democrático e Social de Direito.

5 A FUNÇÃO E GÊNESE DA NORMA JURÍDICA: A IMPORTÂNCIA DA CONSTITUIÇÃO E DA NORMA FUNDAMENTAL KELSENIANA

Depois de enunciarmos uma linha evolutiva da ciência do Direito subsumida em conceitos como estrutura e sistema, doutrinas como o direito natural, o positivismo e o pós-positivismo, descreveremos, nesta parte, a função e gênese da norma jurídica, realçando ainda mais o pensamento do clássico Hans Kelsen.

Como já anteriormente citado, Kelsen foi um dos maiores teóricos da ciência jurídica, responsável por uma **Teoria Pura do Direito**, objetivando uma sistematização científica por meio de seu **escalonamento hierárquico de normas jurídicas** – a assim denominada “pirâmide kelseniana”.

O nome desse jurista austríaco está acima de qualquer polêmica juspolítica e é utilizado, não somente pelos defensores do positivismo, mas também pelos adeptos das inovações e atualidades demonstradas pela escola do pós-positivismo.

Na sua obra principal, “Teoria Pura do Direito”, a validade do direito positivo é explicada por meio de uma **estrutura piramidal de escalonamento hierárquico, na qual as normas de nível inferior recebem a sua validade das normas superiores**, e assim sucessivamente. Como exemplo atualizado, apenas para ilustrar o entendimento:

Figura 2 – Pirâmide de Kelsen.



Fonte: SG Sistemas

Veja que as resoluções e portarias estão na base ou piso da pirâmide e **seguem uma ordem de validação superposta até o respectivo topo hierárquico**: decretos, leis ordinárias, medidas provisórias e tratados, leis complementares, emendas constitucionais. Por fim, todas essas normas recebem sua validação pelo documento jurídico mais importante do escalonamento: a **Constituição Federal**.

Portanto, **a norma positiva mais elevada e importante da pirâmide kelseniana é a Constituição**, que, incrivelmente, também não deixa de receber sua validade pela – assim denominada por Kelsen (7) – “**norma fundamental hipotética**”, que está no topo do topo da pirâmide.

Essa norma fundamental hipotética kelseniana fornece validade, não somente para o corpo normativo principal (a Constituição), mas para todo o sistema e estrutura do Direito construído da base ao topo da pirâmide.

Losano (4) conceitua a norma fundamental, elemento basilar para o entendimento da pirâmide kelseniana, da seguinte forma:

[...] o direito é unitário porque todo o ordenamento deriva de uma única norma fundamental. **Tal norma fundamental não é uma norma estatuída (ou posta) pelo legislador, mas imaginada por quem examina o ordenamento: é uma norma pressuposta**, mas não posta [...] a norma fundamental seja a **arquitrave da teoria pura do direito, porque somente ela atribui unidade ao ordenamento jurídico** (p. 54, grifo nosso).

A concepção de Kelsen na formulação da pirâmide normativa parte do pressuposto de que, **para uma norma existir e ser válida, é necessário um respaldo nas normas superiores**, que facultem ao legislador, então, produzir as normas inferiores. Das normas superiores, abre-se o campo lógico de validade das normas inferiores, mas a criação da norma, ainda assim, é um ato de vontade, que se abre aos impulsos reais da imbricação do direito com a totalidade social.

De acordo com Carvalho (10), “é pacífico o entendimento de que todas as leis infraconstitucionais devem buscar seu fundamento na Constituição do país, que assim atua e irradia-se por todo o ordenamento jurídico” (p.76).

Outro ponto importante sobre a pirâmide normativa é que Kelsen **compreende a pluralidade das normas jurídicas em termos de um ordenamento**, o que acarreta, necessariamente, a questão de sua coerência como um sistema e estrutura do Direito. Ou seja, as normas jurídicas são plurais e abundantes dentro de um Estado, muitas vezes, até mesmo contraditórias. No entanto, para Kelsen, **a ciência do Direito somente pode ser pensada a partir de uma construção escalonada do ordenamento jurídico, que estabelece patamares, tendo por base a hierarquia das normas**.

O sistema e a estrutura do ordenamento jurídico kelseniano se concretizam, ainda, por meio da validade das normas. A validade é a qualidade da norma que revela sua adequação formal e material ao ordenamento. **Uma norma só é válida porque normas**

hierarquicamente superiores lhe dão esse manto. Não é no mesmo patamar que se vislumbra a validade de uma norma: devem-se observar os escalões superiores para identificar a validade de uma norma inferior (4,11).

Em nosso país, por exemplo, podemos afirmar que existe relação hierárquica entre a Constituição Federal e as Constituições Estaduais e Leis Orgânicas Municipais. Nesse caso, a Constituição Federal situa-se em um plano superior em relação a todas as demais. Por sua vez, a Constituição Estadual está situada de forma superior à Lei Orgânica Municipal, e a Lei Orgânica do Distrito Federal é equiparada à Constituição Estadual. Portanto, nenhuma norma do ordenamento pode se opor à Constituição Federal, sendo, esta, a Lei Maior de nossa nação.

A importância da norma fundamental hipotética elaborada pelo gênio de Kelsen responde à indagação de como se sustenta a validade de todo o ordenamento jurídico estruturado em torno da Constituição. **Ou melhor: quem dá validade às normas mais altas do ordenamento, isto é, às normas constitucionais?**

O próprio Kelsen (7) responde ratificando a importância da elaboração da **norma fundamental hipotética**:

A norma que representa o fundamento de validade de uma outra norma é, em face desta, uma norma superior. Mas a indagação do fundamento de validade de uma norma não pode, tal como a investigação da causa de um determinado efeito, perder-se no interminável. Tem de terminar numa norma que se pressupõe com a última e a mais elevada. **Como norma mais elevada, ela tem de ser pressuposta**, visto que não pode ser posta por uma autoridade, cuja competência teria de se fundar numa norma ainda mais elevada. A sua validade já não pode ser derivada de uma norma mais elevada, o fundamento da sua validade já não pode ser posto em questão. **Uma tal norma, pressuposta como a mais elevada, será aqui designada como norma fundamental (Grundnorm)** (p. 217).

A norma fundamental, portanto, é a diretriz do pensamento que **sinaliza ao jurista que tal ordenamento é válido**, aquele a que se deve referir no que concerne às atividades jurídicas. A natureza da norma fundamental, segundo Kelsen (7), refere-se imediatamente a uma Constituição determinada e efetivamente estabelecida.

Conforme Mascaro (11), a norma fundamental é uma hipótese que permite pensar o ordenamento jurídico. Trata-se de uma condição para a compreensão da cadeia lógica das validades de um ordenamento. É necessário ter, como pressuposto desse escalão hierárquico de normas jurídicas que, a partir do topo, deve-se seguir a Constituição.

Reflexão!

Pensando na pirâmide kelseniana – trazendo-a para nossa realidade –, como analisamos a atuação do Supremo Tribunal Federal (STF) em face da pandemia da Covid-19 em relação à competência comum e concorrente dos entes federativos de nosso país, haja vista os arts. 23 e 24 da CF/88 c/c arts. 196 – 200 (direito à saúde – SUS)? Houve respeito à Constituição Federal, norma superior do ordenamento brasileiro?

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste pequeno estudo, tentamos destacar o início de formação da Ciência do Direito, analisando a função e a gênese da norma jurídica, instrumento essencial para o trabalho do jurista.

Vimos a evolução em torno do debate das escolas jurídicas: a estrutura e o sistema do Direito; a passagem dos dogmas para a construção criativa da lei – com base sempre na norma, claro! E, também, alguns aspectos sobre o direito natural, o positivismo jurídico e o pós-positivismo, com seus principais conceitos, teóricos e polêmicas.

Finalizamos tentando compreender a importância da teoria do clássico Hans Kelsen e seu escalonamento normativo hierárquico, que ainda exerce grande influência nos sistemas jurídicos de todo o mundo, especialmente em nosso país.

Esperamos que os estudantes aprendam os principais conceitos apresentados e que possam utilizá-los como condutores para a resolução judicial e extrajudicial no dia a dia de seu trabalho em prol da efetivação do direito à saúde.

REFERÊNCIAS

1. Coing H. Elementos Fundamentais da Filosofia do Direito. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor – SAFE; 2002.
2. Bobbio N. Teoria Geral do Direito. São Paulo: Martins Fontes; 2010.
3. Losano MG. Sistema e estrutura no Direito: das origens à escola histórica. São Paulo: Martins Fontes; 2008. v. 1.
4. _____. Sistema e estrutura no Direito: o século XX. São Paulo: Martins Fontes; 2010. v. 2.
5. Von Jhering R. A finalidade do Direito. Porto Alegre: Casa do Advogado; 2001.
6. Bedin GA. A Doutrina Jusnaturalista ou do Direito Natural: uma introdução. Rev Dep Cienc Jurid Soc UNIJUÍ, 2014, XXIII (42).
7. Kelsen H. Teoria Pura do Direito. São Paulo: Martins Fontes; 2009.
8. Marmelstein G. Curso de Direitos Fundamentais. São Paulo: Atlas; 2019.
9. Bonavides P. Curso de Direito Constitucional. Salvador: Juspodium; 2020.
10. Carvalho RS. Pirâmide Normativa de Kelsen: análise sob as teorias constitucionalistas de Ferdinand Lassale e Konrad Hesse. Nort Cient, 2012,7(1).
11. Mascaro AL. Filosofia do Direito. São Paulo: Atlas; 2010.

Direito Sanitário III

Victor Marcel Pinheiro¹

1 APRESENTAÇÃO

A elaboração de normas jurídicas pelo poder público federal, estadual, distrital e municipal é tarefa cada vez mais complexa, que exige tanto o conhecimento sobre a redação dos atos normativos quanto sobre a definição do conteúdo mais adequado para atender aos objetivos das políticas públicas em saúde. Isso porque as normas jurídicas criam direitos e obrigações para o poder público, pacientes e empresas, de modo que, caso mal formuladas, criam barreiras de acesso aos serviços de saúde e custos desnecessários à sua prestação.

Nesta disciplina, você aprenderá as regras gerais e as boas práticas relacionadas à Análise de Impacto Normativo em Saúde (AIN) – como etapa da elaboração de atos normativos no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) – e à legística, entendida como o conhecimento interdisciplinar destinado à melhoria da qualidade da redação e do conteúdo dos atos normativos. Serão apresentadas as principais referências legais e algumas diretrizes adotadas no âmbito do Poder Executivo federal, Ministério da Saúde e da Anvisa para que sejam preparadas e redigidas minutas de leis, decretos, portarias e demais atos normativos pertinentes.

Embora esta seja uma disciplina de cunho acentuadamente jurídico, a linguagem e terminologia foram simplificadas para torná-la acessível ao público amplo que trabalha com a elaboração de normas no SUS. Caso haja interesse em aprofundar os temas, são sugeridas leituras complementares.

¹ Doutor em Direito do Estado, Universidade de São Paulo, USP, Brasil; Consultor Legislativo, Senado Federal, Brasil.



2 ANÁLISE DE IMPACTO NORMATIVO EM SAÚDE

A Análise de Impacto Normativo em Saúde pode ser conceituada como atividade prévia de examinar possíveis consequências da edição de atos normativos (sejam legislativos ou administrativos) relativos a políticas públicas de saúde. Seu objetivo é identificar problemas, alternativas e soluções que, a um só tempo, sejam compatíveis com a legislação vigente e contribuam para a solução das questões enfrentadas. Trata-se de atividade auxiliar e não vinculante ao processo de tomada de decisão pela autoridade competente. A AIN em saúde, portanto, é gênero de Análise de Impacto, que abarca a Análise de Impacto Legislativo (AIL) e a Análise de Impacto Regulatório (AIR) na área da saúde, como será visto abaixo.

Antes, para melhor compreensão, veja as definições de AIL e AIR para referência.

Análise de Impacto Legislativo (AIL):

A análise dos motivos que tornam necessária determinada intervenção, o planejamento das ações para o desenvolvimento da iniciativa, a definição dos agentes encarregados de implementá-la, o levantamento das normas disciplinadoras pelas quais será regida, até a fundamental avaliação de seus possíveis impactos. Dada a natureza da intervenção e a experiência internacional já acumulada nos aspectos acima citados, conceituamos essa perspectiva de avaliação ex ante como Avaliação de Impacto Legislativo (AIL), e como Avaliação de Impacto Regulatório (AIR) quando se trata, no caso brasileiro, da esfera normativa infralegal e regulamentadora (1).

Análise de Impacto Regulatório (AIR):

Procedimento, a partir da definição de problema regulatório, de avaliação prévia à edição dos atos normativos de que trata este Decreto, que conterá informações e dados sobre os seus prováveis efeitos, para verificar a razoabilidade do impacto e subsidiar a tomada de decisão (2).

Veja-se que “ato normativo”, aqui, é compreendido em sentido amplo e contempla atos de natureza legislativa (aprovados pelo Congresso Nacional, Assembleias Estaduais ou Câmaras Municipais) ou atos de natureza apenas administrativa (editados por autoridades do Poder Executivo). Dessa forma, são exemplos de atos normativos:

Emendas à Constituição Federal, à Constituição Estadual e à Lei Orgânica do Município;

Leis ordinárias, leis complementares e medidas provisórias;

Decretos do Chefe do Poder Executivo;

Portarias, Instruções Normativas, Resoluções etc.

É importante perceber que “normas sobre a política pública de saúde” são compreendidas em sentido amplo e abrangem não somente a prestação direta pelo poder público dos serviços de saúde (por exemplo, pela Secretaria Municipal de Saúde), mas também as atividades de saúde prestadas por empresas e demais entidades privadas que atuam na área. Nesse sentido, por exemplo, normas do poder público sobre funcionamento de estabelecimentos privados de saúde também devem ser objeto de AIN.

Estudo complementar!

Vejam os alguns exemplos de AIR realizadas recentemente pela Anvisa, reconhecidamente, uma das agências reguladoras federais que se destacam nessa atividade:

Relatório Final de Análise de Impacto Regulatório sobre Dispositivos Eletrônicos Para Fumar;

Relatório de AIR sobre regularização de software como dispositivo médico;

Relatório de AIR sobre frases de alerta para bulas e rotulagem de medicamentos.

3 DISCIPLINA JURÍDICA DA AIN EM SAÚDE

Neste tópico, será examinada a disciplina jurídica relacionada à AIN em saúde, ou seja, as normas legais que tratam do tema.

Cabe destacar que não há, na Constituição Federal ou em lei de abrangência nacional, uma exigência legal que se aplique a União, Estados, Distrito Federal e Municípios sobre a obrigatoriedade de realização de AIN em saúde. Desse modo, cabe a cada um dos entes federativos disciplinar, por meio de sua legislação, a realização obrigatória ou não desse procedimento.

No plano federal, há diversos atos normativos que tratam do tema. Abaixo, listam-se os principais.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Art. 59, parágrafo único: edição de leis complementares dos entes federativos para elaboração, redação e consolidação das leis.

Art. 113 do ADCT: previsão obrigatória de custos para propostas legislativas que criem ou alterem despesa obrigatória ou levem à renúncia de receita.

Art. 37, § 16: avaliação de políticas públicas pelo poder público, na forma de lei de cada ente federativo.

LEI COMPLEMENTAR 95/1998

Essa lei regulamenta o art. 59, parágrafo único, da CF, e dispõe sobre as diretrizes de logística formal.

Decreto nº 9.191/2017: regulamento da Lei Complementar 95/1998 no plano federal, aplicável para atos legislativos e decretos.

Decreto nº 10.139/2019: regulamento da Lei Complementar 95/1998 no plano federal, aplicável para demais atos normativos.

Portaria GM/MS nº 2.500/2017: dispõe sobre a elaboração, a proposição, a tramitação e a consolidação de atos normativos no âmbito do Ministério da Saúde.

LEI Nº 13.848/2019 (LEI GERAL DAS AGÊNCIAS REGULADORAS FEDERAIS) E
LEI Nº 13.874/2019 (LEI DA LIBERDADE ECONÔMICA)

Essas leis exigem a realização de AIR para atos administrativos normativos federais.

Decreto nº 10.411/2020: regulamentação da AIR no plano federal.

Instrução Normativa 60/2022 da Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) do Ministério da Economia: especifica as exigências do Decreto nº 10.411/2020.

ART. 96-B DO REGIMENTO INTERNO DO SENADO FEDERAL

Prevê a realização do período da avaliação de políticas públicas pelas comissões do Senado Federal.

Diante de tantas normas, uma dúvida corrente sobre o tema é esta: a realização da AIN é obrigatória? Cabe a cada ente federativo (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) legislar sobre o tema.

No âmbito federal, no caso da legislação primária (emendas à Constituição, leis ordinárias e complementares, medidas provisórias) e decretos, não há a previsão da realização obrigatória da AIN. Já no caso de atos normativos inferiores a decreto (ex.: resoluções, portarias, instruções normativas etc.), a AIN é obrigatória, salvo alguns casos excepcionais de dispensa².

Em outras palavras, todos os atos normativos editados por autoridades administrativas do Poder Executivo federal, excetuado o Presidente da República, devem, como regra geral, ser precedidos de AIR.

Considerando a experiência acumulada no plano federal com o tema e o papel de coordenação e formulação de normas do Ministério da Saúde, conforme a Lei do SUS (Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990), a seguir, serão expostas as principais diretrizes federais estabelecidas para a elaboração da AIN e que podem servir de parâmetro para Estados, Distrito Federal e Municípios.

2 Decreto nº 10.411/2020: "Art. 4º A AIR poderá ser dispensada, desde que haja decisão fundamentada do órgão ou da entidade competente, nas hipóteses de:

I - urgência;

II - ato normativo destinado a disciplinar direitos ou obrigações definidos em norma hierarquicamente superior que não permita, técnica ou juridicamente, diferentes alternativas regulatórias;

III - ato normativo considerado de baixo impacto;

IV - ato normativo que vise à atualização ou à revogação de normas consideradas obsoletas, sem alteração de mérito;

V - ato normativo que vise a preservar liquidez, solvência ou hígidez:

a) dos mercados de seguro, de resseguro, de capitalização e de previdência complementar;

b) dos mercados financeiros, de capitais e de câmbio; ou

c) dos sistemas de pagamentos;

VI - ato normativo que vise a manter a convergência a padrões internacionais;

VII - ato normativo que reduza exigências, obrigações, restrições, requerimentos ou especificações com o objetivo de diminuir os custos regulatórios; e

VIII - ato normativo que revise normas desatualizadas para adequá-las ao desenvolvimento tecnológico consolidado internacionalmente, nos termos do disposto no Decreto nº 10.229, de 5 de fevereiro de 2020.

Saiba mais!

Além dos atos normativos vinculantes, há diversos guias de boas práticas sugeridas por órgãos federais para realização das Análises de Impacto Normativo em Saúde. Eis alguns exemplos:

Diretrizes Gerais e Guia Orientativo para Elaboração de Análise de Impacto Regulatório – AIR (2018):

https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/air/guias-e-documentos/diretrizesgeraise-guiaorientativo_AIR_semlogo.pdf

Guia de Análise de Impacto Regulatório (2019):

<https://www.gov.br/anvisa/pt-br/assuntos/medicamentos/cmed/air/arquivos/guia-de-analise-de-impacto-regulatorio>

Guia para Elaboração de Análise de Impacto Regulatório (AIR) (2021):

<https://www.gov.br/mma/pt-br/acao-a-informacao/analise-de-impacto-regulatorio-2013-air-1/guia-para-elaboracao-de-air-2021.pdf>

Orientações para a Execução da Análise de Impacto Regulatório no Ministério da Saúde (2022):

<https://www.gov.br/saude/pt-br/acao-a-informacao/governanca-publica/comite-interno-de-governanca/publicacoes/orientacoes-para-a-execucao-da-analise-impacto-regulatorio-no-ministerio-da-saude>



4 ETAPAS DA AIN EM SAÚDE E SUAS METODOLOGIAS

Para fins pedagógicos, pode-se entender que o processo de elaboração normativa compreende algumas etapas básicas:

Abertura: decisão do poder público em que se identifica problema a ser enfrentado pela edição ou revisão de normas jurídicas, embasamento legal da realização ou dispensa da AIN, justificativa para sua realização.

Realização da AIN: definição de alternativas regulatórias e não regulatórias, coleta de dados e comparação de alternativas.

Elaboração da minuta do ato normativo: redação da sugestão de ato normativo a ser levado para decisão da autoridade competente.

Tomada de decisão pela autoridade legislativa ou administrativa competente para edição do ato: nesta fase final, pode haver novos ajustes no texto normativo, inclusive com afastamento justificado de eventuais conclusões da AIN.

Antes de abordar cada uma das etapas da AIN, cabe destacar que ela sempre deve ser realizada por uma equipe multidisciplinar. Há, no mínimo, a necessidade de participação de profissionais com conhecimentos em três grandes áreas para desenvolvimento das seguintes atividades:

a) Conhecimentos setoriais (política pública de saúde): definição do problema, objetivos, indicadores, identificação de alternativas regulatórias e possíveis experiências bem-sucedidas de outros entes federativos ou países.

b) Economia: utilização das metodologias de análise de impacto, inclusive quanto a custos, benefícios, mensuração de riscos e de outras variáveis relevantes.

c) Direito: análise da base legal e possíveis incompatibilidades com normas jurídicas, formulação das alternativas regulatórias e do texto normativo com base nas diretrizes de legística formal e material.

Figura 1 – Áreas de conhecimento envolvidas na realização da AIN



Fonte: elaboração do autor.

Além disso, cada órgão ou entidade pública adota uma divisão interna de tarefas para a realização da AIN. Como exemplo, menciona-se o caso da Anvisa, em que há diversas etapas e divisão de competências entre seus órgãos para a abertura do processo de AIN, elaboração do texto normativo e sua aprovação³.

³ Ver, como exemplos, a Portaria nº 162/2021 e Orientação de Serviço 96/2021, ambas da Anvisa.

Por fim, e não menos importante, deve ser estimulada a participação social em todas as etapas do processo de elaboração da AIN e da tomada de decisão. Desde o processo de abertura, passando pela coleta de informações, identificação das alternativas e avaliação da minuta de ato normativo, deve haver a possibilidade de os interessados se manifestarem a respeito do processo de AIN em saúde. Os mecanismos de participação social mais frequentes são: as audiências públicas (reuniões com especialistas e representantes dos interessados na regulação do tema); as consultas públicas (recebimento de informações e sugestões em portal eletrônico).

No plano federal, há necessidade de consultas públicas e audiências públicas prévias à edição dos atos normativos das agências reguladoras federais (art. 9º da Lei nº 13.848/2019). Para os demais casos, o Decreto nº 10.411/2020 prevê a possibilidade de sua realização, conforme o caso – embora ela seja prática fortemente recomendada e frequente. Para os demais entes federativos, é necessário examinar sua legislação e regulamentação própria para identificar casos obrigatórios e facultativos de participação social no processo de AIN.

Dica!

Conheça as plataformas de participação social do Poder Executivo federal, Câmara dos Deputados e Senado Federal:



<https://www.gov.br/participamaisbrasil/pagina-inicial>



<http://www.edemocracia.leg.br/>



e-Cidadania

<https://www12.senado.leg.br/ecidadania>



4.1 DEFINIÇÃO DO PROBLEMA

Antes da realização da AIN, é necessário ter clareza sobre qual problema se deseja enfrentar. Isso porque a execução de políticas públicas é uma atividade complexa e que envolve diferentes níveis de atuação estatal e atividades privadas, sendo fundada em normas jurídicas, mas não se esgota nelas. Isso significa que a definição clara de um problema é fundamental para saber até que ponto ele pode ser solucionado ou atuado com base na criação/modificação/revogação de normas jurídicas.

É importante que as perguntas que descrevem o problema sejam bem formuladas e específicas para que haja a possibilidade de uma efetiva realização de AIN e, consequentemente, da adoção de uma solução adequada para ele. É fundamental questionar-se a respeito dos “porquês” de uma determinada situação para que se identifiquem suas causas-raiz e não somente a observação de seus efeitos.

Importante!

Devem ser evitadas formulações muito genéricas de problemas. Na área da saúde, são exemplos de perguntas muito abrangentes e que dificilmente proporcionam a realização devida da AIN:

- Como melhorar a política pública de saúde?
- Quais normas do município ou Estado devem ser atualizadas?
- Como fazer mais atendimentos com menos recursos?

Perguntas mais bem formuladas questionam as causas de um problema, e não somente um grande objetivo geral. A definição de um problema passa por questionar quais situações da vida levam a uma situação indesejada para que se identifique se há alguma atuação em nível regulatório a ser tomada. São exemplos de perguntas mais concretas na área da saúde:

Por que o nível de vacinação obrigatória infantil em determinado município é baixo?

Por que as atividades do complexo regulador da saúde de uma região não atendem a níveis mínimos desejados?

Por que há equipamentos de saúde com baixo nível de qualidade e sem condições de uso em um ente federativo?

4.2 A IDENTIFICAÇÃO DE OPÇÕES REGULATÓRIAS E NÃO REGULATÓRIAS

Uma vez detectado um problema, é necessário identificar suas possíveis soluções. Desde já, é importante perceber que a solução de um problema nem sempre é regulatória, ou seja, nem sempre se trata de criar/modificar/revogar normas jurídicas. Nessa etapa, devem ser elencadas possíveis soluções factíveis e juridicamente permitidas pela legislação vigente para que possam ser comparadas para busca da solução mais adequada.

A primeira alternativa a ser avaliada é a opção de **não ação**, ou seja, de não se adotar nenhuma providência em face do problema identificado. Essa alternativa é de grande relevância para se avaliar o possível cenário futuro, caso seja mantido o *status quo*, e compará-lo com as demais alternativas. Também é recomendado que seja avaliada a alternativa de desregulamentação, ou seja, a revogação do regime jurídico vigente. No plano federal, essas duas alternativas devem ser obrigatoriamente previstas em AIR de atos normativos inferiores a decreto, nos termos do art. 8º da Instrução Normativa SEAE 60/2022.

Além disso, é desejável que sejam elencadas alternativas não regulatórias, ou seja, a avaliação de adoção de medidas não diretamente relacionadas à criação, modificação ou revogação de normas jurídicas. São exemplos de alternativas não regulatórias: regulação total ou parcialmente feita pelos próprios agentes regulados (auto ou correção), campanhas de educação e divulgação de informações e previsão de incentivos econômicos e administrativos, reforço de fiscalização, criação de cadastros de bom ou mal cumpridores da legislação, entre outros.

4.3 A COMPARAÇÃO DAS OPÇÕES

Há diversas metodologias para comparação das alternativas identificadas, ou seja, técnicas utilizadas para mensuração das variáveis relevantes e comparação das alternativas regulatórias e não regulatórias aos problemas enfrentados, que podem ser utilizadas em conjunto ou separadamente.

Desde já, é importante ter em mente que não se trata de fórmulas matemáticas preconcebidas ou livres de valorações com algum grau de subjetividade (3). A própria definição das variáveis e atribuição de métricas a elas é tarefa que exige, especialmente, a colaboração de profissionais com experiência e conhecimento na política pública de saúde em questão para que a análise produzida seja verossímil e útil ao processo de tomada de decisão.

A metodologia mais utilizada é a Análise de Custo-Benefício (*Cost Benefit Analysis* – CBA), em que se atribuem valores monetários aos custos e benefícios esperados das alternativas para fins de comparação. Novamente, aqui há uma série de discussões sobre os limites e as possibilidades de utilização desse modelo, especialmente em regulações que afetam a vida e a saúde.

Como alternativas no âmbito da saúde, também são utilizadas a Análise de Custo-Efetividade, em que as unidades de utilidade são expressas, não em valores monetários, mas em unidades ou medidas de saúde (exemplos: internações, vidas salvas, tempo de atendimento etc.), e a Análise Multicritério, em que há a combinação de métodos qualitativos e quantitativos para uma avaliação mais abrangente com atribuição de pesos e métricas às alternativas em questão.

Para mais informações detalhadas sobre cada uma das metodologias, sugere-se a consulta às seguintes fontes mencionadas, especialmente a Instrução Normativa 60/2022 SEAE, que regulamenta o tema no âmbito do Poder Executivo federal, Guia de AIR da Anvisa e Guia de AIR do Ministério da Saúde (2, 4-6).

5 A REDAÇÃO DA MINUTA DOS ATOS NORMATIVOS: DIRETRIZES DE LEGÍSTICA MATERIAL E FORMAL

Neste último item, serão apresentadas algumas diretrizes de legística, ou seja, o conhecimento interdisciplinar orientado à elaboração de leis e outros atos normativos mais claros e simples, sem quantidade excessiva de comandos normativos e cujo conteúdo possa, efetivamente, alcançar os objetivos que se almejam com a edição de um conjunto de normas jurídicas.

Há dois grandes campos da legística que serão aprofundados: a legística formal (centrada na redação do texto normativo); a legística material (focada no conteúdo do ato normativo).

5.1 LEGÍSTICA FORMAL

A legística formal é o conhecimento destinado à redação das leis e demais atos normativos. O objetivo dessa dimensão da legística é que os atos normativos sejam claros, não contraditórios, facilmente inteligíveis, e que ofereçam segurança jurídica para que sejam interpretados corretamente no momento de sua aplicação pelo poder público.

O art. 59 da Constituição Federal estabelece que: “Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis”. No plano federal, a lei que regulamenta tal dispositivo é a Lei Complementar nº 95/1998. Estados e Municípios podem editar suas próprias leis complementares para regulamentação do tema.

Além da lei complementar, pode haver outros atos regulamentares que tratam do tema. No plano federal, lembre-se dos Decretos nºs 9.191/2017, 10.139/2019, 10.411/2020 e, no âmbito do Ministério da Saúde, da Portaria GM/MS nº 2.500/2017. Considerando que a Lei Complementar 95/1998 e esses demais atos adotam bons padrões de legística formal, serão expostas, a seguir, algumas de suas diretrizes, sugerindo-se sua leitura integral.

Há três partes básicas de um ato normativo.

5.1.1 Parte Preliminar

Nesta parte, constam as informações de identificação do ato normativo. São elas: epígrafe (espécie normativa, número e ano de edição), ementa (resumo do objeto do ato), preâmbulo (autoridade emissora e base normativa para prática do ato) e primeiro artigo com indicação das matérias tratadas.

5.1.2 Parte Normativa

Aqui, se trata do conteúdo principal do ato normativo, que se inicia a partir do art. 2º do ato em diante. Nesta parte, o ato normativo estabelece as obrigações, permissões e proibições de modo a atingir sua finalidade regulatória.

5.1.3 Parte Final

Normas acessórias destinadas à implementação do ato normativo, sendo obrigatória a cláusula de vigência (entrada imediata da lei em vigor ou após determinado período de dias, meses ou anos). Se for o caso, também pode haver disposições transitórias, cláusula de revogação e normas de avaliação periódica do ato normativo.

Vejamos o exemplo da Lei do SUS (Lei nº 8.080/1990):



Idealmente, cada ato normativo deve tratar de apenas um assunto, e seus dispositivos devem guardar pertinência temática entre si. Se houver um ato normativo geral que trate do tema, os atos normativos posteriores deverão fazer-lhe alterações e remissões expressas. Desse modo, devem-se evitar atos normativos autônomos entre si que tratem do mesmo objeto.

Os atos normativos são expressos em unidades textuais também chamadas de dispositivos. Na prática da legística brasileira, são eles: artigo; parágrafo; inciso; alínea; item.

Vamos conhecer essas unidades textuais?

5.1.4 Artigo

A unidade básica de um ato normativo é o **artigo**. Isso significa que todo ato normativo é estruturado em artigos, sendo obrigatória, pelo menos, a existência de três artigos: o primeiro, em que é descrito seu objeto; o segundo (e posteriores), com seu conteúdo normativo; o terceiro, com cláusula de vigência.

Na grande maioria dos casos, o conteúdo normativo de um ato é disposto em vários artigos. Cada artigo deve se restringir a um assunto dentro do ato normativo, e um conjunto de artigos pode ser agrupado em – da menor para a maior – subseção, seção, capítulo, título e livro. Há, basicamente, dois outros tipos de unidades que podem ou não estar presentes em um artigo.

5.1.5 Parágrafos

Os parágrafos têm, por função, complementar o conteúdo normativo ou exemplificar exceções ao *caput* (“cabeça” do artigo – seu texto principal).

5.1.6 Incisos, alíneas e itens

As unidades de enumeração (incisos, alíneas e itens) apontam para hipóteses de aplicação, requisitos, destinatários, definições, entre outros elementos que são discriminados em artigo ou parágrafo. Seguindo a Lei Complementar 95/1998: “os artigos desdobrar-se-ão em parágrafos ou em incisos; os parágrafos em incisos, os incisos em alíneas e as alíneas em itens”.

Um ato normativo não é uma peça literária ou texto meramente informativo, pois estabelece comandos a serem compreendidos e aplicados. Isso significa que algumas recomendações de estilo redacional que, em geral, aplicam-se a outras espécies textuais, devem ser afastadas na redação dos atos normativos. Como exemplo, as repetições de expressões – embora possam ser indesejadas na maior parte dos tipos de texto – são uma boa prática no que se refere à redação dos atos normativos.

Dessa forma, há basicamente **três grandes objetivos** na redação dos atos normativos e diretrizes para alcançá-los:

5.1.7 Clareza

Utilização das palavras em seu sentido comum, com eventuais definições expressas no corpo do texto, frases curtas e em ordem direta, verbos no tempo presente ou futuro simples do presente, evitando-se adjetivos e neologismos desnecessários.

5.1.8 Precisão

Evitar sinonímia e utilizar as mesmas palavras ou expressões no decorrer do texto normativo, evitar palavras de duplo sentido e que tenham significados distintos em localidades diversas no território nacional, identificar por extenso a primeira utilização de sigla e numerais e percentuais, exceto data, número de lei ou casos em que haja prejuízo à compreensão do texto.

5.1.9 Obtenção de ordem lógica

As diretrizes expostas sobre articulação do conteúdo normativo.

Na Parte Final, todo ato normativo deve conter uma cláusula de vigência, em que se expressa a quantidade de tempo necessário após a publicação do ato para que ele passe a produzir seus efeitos. As normas jurídicas de menor impacto normalmente são acompanhadas da cláusula “Este ato normativo entra em vigor na data de sua publicação”. Já atos normativos que demandam maior tempo para serem de conhecimento dos agentes interessados e que exijam adaptações de condutas e procedimentos devem conter cláusula de vigência que ofereça mais tempo para que as providências necessárias sejam tomadas antes da sua produção de efeitos.

São possíveis, também, cláusulas de revogação expressa, em que se indicam quais dispositivos de outros normativos deixarão de produzir efeitos. Sempre que possível e necessário, deve-se utilizar a cláusula de revogação expressa, e não somente uma fórmula geral de “Revogam-se as disposições em contrário” para que seja facilitada a compreensão do impacto das novas normas jurídicas em face das anteriores, diminuindo a insegurança jurídica e posteriores questionamentos judiciais.

5.2 LEGÍSTICA MATERIAL

Além da preocupação com a clareza, precisão e ordem lógica dos textos normativos, a redação de um ato normativo deve ter em mente que seu conteúdo deve ser adequado ao alcance das finalidades a que se propõe. Nesse ponto, é fundamental retomar as análises e conclusões obtidas durante a etapa de Análise de Impacto Normativo para se saber quais são os principais conteúdos a serem abordados no ato normativo.

No anexo do Decreto nº 9.191/2019, estão as principais diretrizes de legística material para a elaboração de atos normativos, que seguem boas práticas internacionais. As seguintes são as mais relevantes:



5.2.1 Grau de densidade normativa

Deve haver um grau adequado de concretude normativa das regras utilizadas nos atos normativos. Isso porque atos muito vagos e principiológicos podem, de um lado, ter sua aplicação dificultada pela falta de parâmetros claros e, de outro lado, serem questionados judicialmente por implicarem grande discricionariedade. São relevantes, aqui, regras detalhadas de conduta e procedimento que facilitem a interpretação e aplicação do ato normativo.

5.2.2 Identificação e eventual mitigação de impacto em direitos fundamentais

Boa parte dos atos normativos em saúde pode implicar a restrição a direitos fundamentais, como o direito à saúde, liberdade de iniciativa e profissão. Aqui, é importante redigir regras que atinjam o resultado pretendido com a menor restrição possível a direitos fundamentais, afastando a criação de ônus normativos pesados que possam ter sua constitucionalidade ou legalidade questionadas por serem desproporcionais ou irrazoáveis.

5.2.3 Exequibilidade

É uma das diretrizes mais relevantes e direcionadas à criação de mecanismos concretos para que o ato normativo seja, efetivamente, respeitado na prática. Para tanto, pode ser necessário prever:

- a) órgãos responsáveis pelo monitoramento do cumprimento do ato normativo (órgãos de fiscalização, de recebimento de denúncias, de divulgação de informações etc.);
- b) incentivos para cumprimento da regulação (ex.: sanções administrativas, como multas ou suspensão de atividades, incentivos financeiros a certas condutas, divulgação de listas de descumpridores das normas jurídicas, entre outros).

5.2.4 Simplificação administrativa

O objetivo, aqui, é reduzir as exigências de cumprimento do ato normativo para que não se exijam documentos, relatórios e outras informações desnecessárias. Isso porque o próprio cumprimento da legislação e dos atos normativos gera custos aos

particulares, que devem ser mensurados inclusive na AIN. Cabe lembrar que a Lei nº 13.460/2017, em seu art. 5º, incisos IX e XV, impede o poder público de exigir documentos com cópias autenticadas em cartório, caso o interessado apresente os documentos originais, bem como documento que a Administração já possua. Neste ponto, também, é relevante prever, se possível, a prática de atos por meio eletrônico.

5.2.5 Avaliação de resultados

Uma das boas práticas internacionais na edição de atos normativos é prever, dentro do próprio texto normativo, um prazo ou condição em que será feita uma avaliação dos resultados obtidos por ele. Isso é fundamental para que, no futuro, seja possível fazer ajustes ou a revogação do ato normativo, caso os resultados iniciais não sejam alcançados. Um exemplo de lei federal que contém cláusula de avaliação de resultados é a Lei nº 12.711/2012, que dispõe sobre a política de cotas para ingresso nas universidades federais e que, em seu art. 7º, estabeleceu o prazo de 10 anos para revisão dos resultados com ela obtidos.

Por fim, uma tendência mais recente que se observa nas boas práticas de elaboração de atos normativos é a adoção dos chamados “*nudges*”, traduzidos para o português como empurrõezinhos. São estratégias regulatórias para criar incentivos e não obrigações de determinados comportamentos. Eles passam por: opções-padrão a que a pessoa pode optar por não adotar; divulgação de informações sobre o comportamento de outras pessoas; premiação dos cumpridores de obrigações; facilidade de acesso a informações e de preenchimento de requisitos burocráticos.

Dicas de leituras sobre nudges!

Ávila F, Bianchi AM (org.). Guia de economia comportamental e experimental. 2. ed. São Paulo: EconomiaComportamental.org; 2019.

Organisation for Economic Co-operation and Development. Behavioral insights and public policy: lesson from around the world. Paris: OECD Publishing; 2017. Disponível em:

https://read.oecd-ilibrary.org/governance/behavioural-insights-and-public-policy_9789264270480-en#page11.



Thaler R, Sunstein C. Nudge: improving decisions about health, work and happiness. London: Penguin Books; 2009.

Para finalizarmos este nosso estudo, conheça as 10 (dez) perguntas inspiradas na legística formal e material para redação de atos normativos:

1. Quais foram os problemas, objetivos, alternativas e comparações realizadas na Análise de Impacto Normativo?
2. Há possibilidade de resolução do problema para além da edição de normas jurídicas?
3. Quais são os fundamentos constitucionais, legais e regulamentares para edição do ato normativo?
4. A norma a ser editada é de caráter permanente ou apenas de vigência temporária?
5. As normas projetadas são muito genéricas em grau indevido ou especificam as obrigações, permissões e proibições em nível adequado?
6. Quais são as medidas disponíveis para reduzir o impacto sobre direitos fundamentais?
7. Há a previsão de mecanismos de incentivos e monitoramento para o cumprimento das exigências do ato normativo?
8. Foram identificadas possibilidades de redução de custos e tempo para cumprimento de obrigações administrativas pelos particulares?
9. Foi estabelecido prazo de entrada em vigência razoável considerando o impacto das novas normas jurídicas?
10. Houve a previsão no próprio texto normativo de prazo e procedimento para avaliação dos resultados obtidos pelo ato normativo?

REFERÊNCIAS

1. Meneguim FB, Silveira e Silva R. Avaliação de impacto legislativo: cenários e perspectivas para sua aplicação. Brasília, DF: Senado Federal; 2017. p. 17.
2. Agência Nacional de Vigilância Sanitária (BR). Guia de Análise de Impacto Regulatório. Brasília, DF: Anvisa; 2019. [citado em 19 jan. 2023]. Disponível em: <https://www.gov.br/anvisa/pt-br/assuntos/medicamentos/cmcd/air/arquivos/guia-de-analise-de-impacto-regulatorio>.
3. Pinheiro VM. Por que a análise de impacto legislativo ainda não é realidade no Brasil? Consultor Jurídico [internet]. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-out-18/fabrica-leis-analise-impacto-legislativo-nao-realidade-pais>.
4. Ministério da Economia (BR). Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade. Secretaria Especial de Produtividade, Emprego e Competitividade. Guia para Elaboração de Análise de Impacto Regulatório (AIR). Brasília, DF: Ministério da Economia; 2021. [citado em 20 jan. 2023]. Disponível em: https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/noticias/2021/abril/arquivo/af_min_guiia_tecnico_plano_plurianual_alta.pdf.
5. Ministério da Saúde (BR). Secretaria-Executiva. Departamento de Gestão Interfederativa e Participativa. Orientações para a Execução da Análise de Impacto Regulatório no Ministério da Saúde: Descritivo do Processo Decisório. Brasília, DF: Ministério da Saúde; 2022. [citado em 12 jan. 2023]. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/aceso-a-informacao/governanca-publica/comite-interno-de-governanca/publicacoes/orientacoes-para-a-execucao-da-analise-impacto-regulatorio-no-ministerio-da-saude>.
6. Presidência da República (BR). Casa Civil. Diretrizes Gerais e Guia Orientativo para Elaboração de Análise de Impacto Regulatório – AIR. Brasília, DF: Presidência da República; 2018. [citado em 08 jan. 2023]. Disponível em: https://www.gov.br/casacivil/pt-br/centrais-de-conteudo/downloads/diretrizes-gerais-e-guia-orientativo_final_27-09-2018.pdf/view.

Direito Constitucional Sanitário

Oswaldo José Barbosa Silva¹

1 APRESENTAÇÃO

Nesta disciplina, compreenderemos os pressupostos históricos e políticos que resultaram no Estado Democrático de Direito e em seu instrumento, a Constituição, para a efetivação dos direitos sociais de proteção à saúde, e como esse fenômeno ocorreu no Brasil, por meio do Sistema Único de Saúde.

2 FORMAÇÃO DOS ESTADOS MODERNOS: ESTADO DE DIREITO, DEMOCRACIA E CONSTITUCIONALISMO. O PAPEL DA CONSTITUIÇÃO NOS ESTADOS CONTEMPORÂNEOS.

É preciso estabelecer, de início, que o assim denominado Estado Moderno é um fenômeno europeu ocorrido a partir do fim da chamada Idade Média e de seu modelo feudal de sociedade e economia. O crescimento das cidades e o alvorecer do mercantilismo puseram fim ao período feudal e determinaram o crescimento de uma classe acumuladora de capital, a burguesia. Com o passar dos séculos, o Estado Moderno desenvolveu-se para o Estado de Direito e os Estados Democráticos, principalmente no mundo ocidental.

A crescente classe burguesa, forte no mercantilismo e necessitando de relações jurídicas estáveis, demandou ver seus direitos de proteção da vida e da propriedade assegurados por um estado organizado, que, então, resultou no estabelecimento dos assim denominados estados modernos, caracterizados por estados nacionais e que, inicialmente, constituíram-se de estados absolutistas monárquicos.

O Estado Moderno nasce absolutista sob o signo do poder divino, que legitima os monarcas e consagra a soberania com atributo inarredável do poder político estatal, com

¹ Mestre em Políticas Públicas em Saúde, Fundação Oswaldo Cruz, Brasília, DF, Brasil; Subprocurador-geral da República, Ministério Público Federal, MPF, Brasil.

o qual supremacia interna do poder e independência externa, essenciais “à afirmação do estado nacional sobre os senhores feudais, no plano doméstico” (1).

A classe burguesa propiciou, nas cidades, o desenvolvimento das artes, da filosofia, dos pensadores em geral e da economia como um todo, tornando viável o Renascimento e o Iluminismo e, nesse contexto, em especial, as obras de Thomas Hobbes, John Locke, Montesquieu e Jean-Jacques Rousseau.

Esses autores contribuíram para a formação e superação do Estado Moderno, cada um à sua maneira:

Thomas Hobbes – Tirando do poder do Estado a centralidade da religião, do divino, passando para o homem e lançando as bases do Estado laico.

John Locke – Sustentando que era dever do Estado garantir a vida, a liberdade e a propriedade de seus cidadãos, desenvolvendo o que, posteriormente, veio a ser denominado pensamento liberal.

Montesquieu – De seu turno, propôs o que veio a ser o germe das democracias ocidentais contemporâneas: a tripartição dos poderes e o sistema de pesos e contrapesos entre eles.

Jean-Jacques Rousseau – Escreve que o titular do poder é o povo, n’O Contrato Social.

Sem prejuízo de outros autores (inclusive da Antiguidade, como Platão, e da Idade Média, como Santo Agostinho), diversos outros pensadores², além dos citados, contribuíram para racionalizar e humanizar a estrutura do Estado, o que resultou no chamado Estado de Direito, amalgamado, posteriormente, pela consolidação do fenômeno do constitucionalismo (2).

O Estado de Direito surge à medida que as declarações de direito foram sendo introduzidas no plano político, especialmente em razão da independência dos Estados Unidos da América (Declaração de Direitos da Virgínia, Declaração de Independência dos EUA) e da Revolução Francesa (Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão) e em razão da evolução das restrições ao poder absoluto do rei, tal como já ocorrera na Inglaterra (Carta Magna e *Bill of Rights*) e em diversas constituições instituídas em regimes monárquicos (ver exemplos de Espanha, Portugal, Brasil) no século XIX.

O constitucionalismo não é apanágio dos regimes republicanos, nem mesmo dos regimes democráticos. Ele deriva da noção de que certas leis se distinguem das demais por seu objeto especial – a organização do próprio poder. “Significa em essência limitação

² Aristóteles, Kant, Hegel, Stahl, Wolff, Bentham, Bodin.

do poder e supremacia da lei (estado de direito, *rule of law, rechtsstaat*)”, e a declaração de direitos, e se observa na história a partir das primeiras constituições escritas e rígidas. Somente no caso concreto, no exame de uma Constituição, poderemos constatar se o Estado ali se estrutura como Estado Democrático de Direito. O Estado de Direito deve apresentar as seguintes premissas (2): primazia da lei; hierarquia das leis; princípio da legalidade; separação dos poderes; personalidade jurídica do Estado; reconhecimento e garantia dos direitos fundamentais; controle de constitucionalidade, em alguns casos.

Adiante, ao eleger a democracia, esse Estado que se pretende ser um Estado Democrático de Direito deverá ter respeito a eleições livres e periódicas pelo povo; respeito, por parte das autoridades, aos direitos e garantias; e respeito à soberania popular.

Por fim, a Constituição “[...] cria ou reconstrói o Estado, organizando e limitando o poder político, dispondo acerca de direitos fundamentais, valores e fins públicos e disciplinando o modo de produção e os limites de conteúdo das normas que integrarão a ordem jurídica por ela instituída. Como regra geral, terá a forma de um documento escrito e sistemático, cabendo-lhe o papel [...] de transportar o fenômeno político para o mundo jurídico, convertendo poder em Direito”.

O papel da Constituição nos estados contemporâneos é o de ser o instrumento formal que concretiza todos os elementos de seu conceito, como apresentado no parágrafo anterior.

Para refletir!

Costuma-se dizer que a Constituição é o que o Supremo Tribunal Federal diz que ela é, visto que esse Tribunal é o seu intérprete, em última instância. Pode essa interpretação ser, para além de jurídica, política?

Sucedem que, para concretizar seus comandos no plano concreto ou programático, vale-se, o seu intérprete, de métodos de interpretação da Constituição. Se é verdade que o papel da Constituição nos estados contemporâneos está claro em seu conceito, nem sempre o cumprimento desse papel é tarefa fácil para aqueles que têm o dever de fazê-la cumprir.

A hermenêutica constitucional institui métodos, que devem atender a princípios e regras para sua interpretação. No entanto, para além de ser apenas um instrumento jurídico, e tendo em vista a supremacia do valor da dignidade humana, a Constituição está transcendendo essa natureza para, peculiarmente, apresentar uma tensão entre constitucionalismo e democracia, caracterizada pela absorção de valores morais e políticos, sobretudo em um sistema de direitos fundamentais autoaplicáveis. Esse fenômeno é conhecido como materialização da Constituição e se caracteriza pela definição, pelos juízes constitucionais, de postulados ético-morais, que passam a ter vinculatividade jurídica e que, não obstante, nem sempre apresentam “critérios de fundamentação objetivos preestabelecidos no próprio sistema jurídico” (3).

3 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA SAÚDE COMO UM DIREITO: EVOLUÇÃO DA PROTEÇÃO DO DIREITO À SAÚDE NAS CONSTITUIÇÕES DO BRASIL

Pode-se afirmar, sem medo de errar, que até a Constituição Federal de 1988, a saúde era apenas marginalmente tratada nas sucessivas constituições brasileiras desde o Império, como um assunto mais ligado, inicialmente, às questões de higiene, saneamento, controle de epidemias e, posteriormente, até 1988, à saúde do trabalhador, e não da população em geral.

A apresentação, a seguir, de todas as menções diretas e/ou indiretas (quando trata de “segurança pessoal”) à saúde, nos textos constitucionais, demonstra que, anteriormente à Constituição em vigor, cuidava-se mais de regras de competência e da saúde como direito genérico exclusivo do trabalhador:

1824 – Constituição de 1824:

Art. 179, 31 – Garantia dos socorros públicos.

1891 – Constituição de 1891:

Art. 72 – Garantia da inviolabilidade do direito à “segurança individual”.

1934 – Constituição de 1934:

Art. 10. Compete concorrentemente à União e aos Estados: [...] II - cuidar da saúde e assistência públicas.

Art. 121. A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do país.

§ 1º A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhorar as condições do trabalhador:

[...] h) assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, assegurado a esta descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego, e instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes de trabalho ou de morte;

1937 – Constituição de 1937:

Art. 137. A legislação do trabalho observará, além de outros, os seguintes preceitos:

[...] l) assistência médica e higiênica ao trabalhador e à gestante, assegurado a esta, sem prejuízo do salário, um período de repouso antes e depois do parto;

Art. 16. Compete privativamente à União o poder de legislar sobre as seguintes matérias: [...] XXVII - normas fundamentais da defesa e proteção da saúde, especialmente da saúde da criança.

1946 – Constituição de 1946:

Art. 5º - Compete à União:

[...] XV - legislar sobre:

[...]

b) normas gerais de direito financeiro; de seguro e previdência social; de defesa e proteção da saúde; e de regime penitenciário;

Art. 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes. [...]

1967 – Constituição de 1967:

Art. 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

[...] XV - assistência sanitária, hospitalar e médica preventiva;

Nesse quadro histórico, em curtíssima síntese, podem-se resumir os cuidados de saúde da população brasileira, desde o descobrimento até 1934, na caridade privada (beneficências) ou religiosa (Santas Casas) para atendimento dos necessitados de atendimento gratuito para a saúde, principalmente por meio de hospitais, bem assim do serviço médico privado para quem podia pagar. Posteriormente, de 1934 a 1967, cuidou-se, apenas, de um lado, de estabelecer competências para legislar sobre saúde e, de outro, de garantir somente aos trabalhadores direitos relativos à saúde.

Está claro que, sob o ponto de vista constitucional e legal, até 1988, somente os trabalhadores regulares (regidos pela CLT ou por outros regimes legais) mereciam a proteção do Estado, remanescendo os demais sujeitos à caridade ou à iniciativa privada.

Sucedem-se, pelo menos desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948), que prescreveu um “nível de vida adequado” para o ser humano, passando pelo Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que reconheceu o direito de toda pessoa “ao desfrute do mais alto nível possível de saúde física e mental”, inicia-se, mundialmente, a persecução para que tais padrões fossem integrados ao sistema jurídico dos países aderentes.

No Brasil, como visto acima, esses preceitos não eram suficientemente atendidos e, no quadro de embate ocorrido a partir da década de 1970, entre o assim denominado “movimento sanitarista brasileiro”, que propunha a redefinição das relações entre o setor privado e o Estado na saúde, e os grupos privatistas, que preconizavam a gestão de recurso aplicada às finalidades que fossem objeto de deliberações preponderantemente privadas, sem interferência de debates públicos.

Esse embate que, do lado do Movimento, preconizava teses sanitaristas, descentralizadoras e universalizantes encontrou, do outro lado, teses privatistas, centralizadoras e segmentadoras via sistemas de preços (quem não pode pagar fica sem assistência ou com assistência limitada) (4). O desenrolar desse embate, durante a década de 1980, resultou em vitórias parciais do Movimento Sanitarista (reconhecido, posteriormente, como Movimento da Reforma Sanitária), por iniciativas políticas que resultaram nas Ações Integradas de Saúde (AIS 1983) e, em 1987, com o Sistema Unificado e Descentralizado de Saúde (SUDS). Tais iniciativas contribuíram para a ideação do Sistema Único de Saúde (SUS).

Se, até onde vimos, as normas constitucionais anteriores a 1988 eram incipientes, o embate político entre as duas correntes acima identificadas propiciou um enorme avanço na devida constitucionalização do direito à saúde, pois, em 1986, já findo o regime militar, as teses sanitaristas foram vencedoras na VIII Conferência Nacional de Saúde, que foi considerada uma “pré-constituente, tanto que, em seu relatório final, propõe o Sistema Único de Saúde (SUS), tornando-se “o principal subsídio para a elaboração do capítulo da saúde na Constituição Federal de 1988” (5).

Temos que, hoje, a saúde é um direito social, público subjetivo (que pode ser demandado por qualquer pessoa contra o Estado), de natureza constitucional. A Constituição em vigor é a que mais tratou desse direito em relação a todas as anteriores, não só em regras de competência, mas também em direitos, garantias, princípios e organização e financiamento:

Art. 6º – Estatui ser um direito social.

Art. 23 – Estabelece competência comum (União, Estados e DF).

Art. 24 – Estabelece a legislação concorrente (União, Estados e DF).

Art. 30 – Estabelece a competência dos municípios em saúde.

Art. 34 – Prescreve que o não cumprimento das normas constitucionais pode resultar em intervenção federal nos estados.

Art. 35 – Prescreve que o não cumprimento das normas constitucionais pode resultar em intervenção estadual nos municípios.

Art. 166 – Prescreve que seu financiamento deve estar incluso no plano plurianual, nas diretrizes orçamentárias, no orçamento anual e em créditos adicionais.

Art. 167 – Estabelece, para seu financiamento, vinculação de receitas.

Arts. 194 e 195 – Incluem a saúde como integrante do sistema de seguridade social.

Arts. 196 a 200 – Capítulo específico para tratar da Saúde (Seção II do Capítulo II do Título VIII da CF).

Art. 208 – No capítulo da Educação, trata da assistência à saúde do educando.

Art. 212 – No artigo que trata das verbas para a educação, inscreve a assistência à saúde do educando.

Art. 220 – No capítulo da comunicação social, prescreve a prevenção à comunicação nociva à saúde.

Art. 227 – No capítulo da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso, determina a proteção da saúde do infante e do adolescente.

ADCT – Arts. 55, 71, 74, 75, 76-A, 76-B, 77, 79, 84, 102, 103, 105 e 110. Todos referentes ao financiamento da saúde, dentre outros.

4 SAÚDE COMO UM DIREITO SOCIAL E OS DESAFIOS PARA A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS NO BRASIL

A consagração dos direitos sociais marcou a superação de uma perspectiva estritamente liberal do Estado (1) e encontrou suas origens na Constituição Mexicana de 1917 e na Constituição de Weimar (Alemanha) de 1919. Somente em 1966, com a adoção pela ONU do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, passou a ter dimensão mundial. O Brasil, que já tinha inscrito a saúde como direito social na Constituição de 1988 (art. 6º), aderiu ao Pacto em julho de 1992. A concepção de direito social atribui aos cidadãos o direito público subjetivo à saúde, de natureza difusa, e o correspondente dever do Estado, que assume o compromisso constitucional de prestar ações e serviços de saúde, isso porque o Estado vem a suprir as falhas do sistema econômico e do mercado em atender a essas demandas de forma universal e integral.

Como ensina Barroso (1), em muitos países do mundo (por exemplo, nos EUA e na Alemanha), as constituições não fazem menção a direitos sociais, pois prevalece a ideia de que os direitos fundamentais têm natureza negativa, ou seja, impõem ao Estado, tanto quanto possível, não intervir nos interesses individuais de seus cidadãos, e não dão lugar a prestações positivas, pelas quais o Estado é protagonista em solver as demandas de satisfação dos direitos sociais de seus cidadãos. Essa opção constitucional, de caráter eminentemente liberal, encontra, mesmo nos países que a adotam, problemas para a sua efetiva manutenção.

Em relação aos países citados, no que tange especialmente ao direito à saúde, os EUA procuraram introduzir melhorias em seu sistema de saúde por meio do *Affordable Care Act* (ACA), o assim denominado *Obamacare*, com o objetivo de minimizar os custos para as ações e os serviços de saúde. Na Alemanha, o Tribunal Federal Constitucional, em sua jurisprudência, desenvolveu o conceito de “mínimo existencial”, que compõe um conjunto de direitos fundamentais (inclusive à saúde) e que pode ser exigido individual e judicialmente ao Estado.

No Brasil, a efetivação dos direitos sociais, em especial o direito à saúde, passa pelo reconhecimento de que nossa Constituição atribui ao Estado a entrega de prestações positivas, ou seja, a prestação de ações e serviços de saúde para todos que se encontrem no território nacional. Como consequência, é um desafio que encontra, principalmente, três caminhos marcados pela Constituição, a saber: o financiamento adequado da saúde; a manutenção do sistema hierarquizado e descentralizado, *vis-à-vis* com o sistema federativo de sua estruturação; a observância dos comandos constitucionais de universalidade, integralidade e equidade nessa prestação positiva.

Vencer esses desafios é uma tarefa da Administração Pública nas três instâncias federativas, União, Estados, Distrito Federal e Municípios. O desincumbir-se dessa tarefa, entretanto, não passa ao largo do Poder Judiciário, que pode condenar o poder público à entrega dessas prestações positivas.

O STF reconheceu o direito à saúde como “um direito público subjetivo assegurado à generalidade das pessoas, que conduz o indivíduo e o Estado a uma relação jurídico obrigacional” (AgR-RE 271.286/RS). No entanto, esse direito subjetivo não é absoluto, pois a própria Constituição estabelece que a promoção e recuperação da saúde se dá diante de políticas públicas (sociais e econômicas) que o concretize (3).

Essa situação introduz uma realidade mais recente para a efetivação do direito social à saúde: o recurso ao Poder Judiciário. Ele se dá, normalmente, em duas frentes, quando o interessado busca o poder judicial para demandar:

a) tendo por objeto os preceitos constitucionais programáticos, quando ocorre o financiamento inadequado ou a execução financeira irregular das verbas públicas aplicadas à saúde, por meio de ações coletivas; ou

b) individualmente, ou coletivamente, pleiteando ações e serviços públicos de saúde (principalmente procedimentos ou medicamentos), tendo por fundamento a integralidade prevista constitucionalmente. Esse fenômeno é conhecido como a judicialização da saúde e ocorre no plano das ações coletivas e no contexto de milhares de ações individuais.

5 DO DIREITO ÀS GARANTIAS: O SURGIMENTO DO SUS. A ORDEM SOCIAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A SEGURIDADE SOCIAL. O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE: CONCEITO, PRINCÍPIOS, DIRETRIZES, OBJETIVOS E COMPETÊNCIAS. SAÚDE PÚBLICA, SAÚDE COMPLEMENTAR E SAÚDE SUPLEMENTAR: O PAPEL DAS INSTITUIÇÕES PRIVADAS NO SUS.

A ordem social é um título da Constituição Federal, topograficamente tem a mesma importância dos sete títulos anteriores e é declaratória de que o Estado brasileiro se ordena sob o primado do trabalho, do bem-estar e da justiça social, mediante o planejamento e a execução de políticas sociais, assegurada, à população, a participação na formulação, no monitoramento e no controle e avaliação dessas políticas (art. 193 da CF)³.

A Constituição de 1988 inaugurou o primeiro sistema de seguridade social de nossa história, que, nos termos de seu art. 194, define-se como um “conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar direitos relativos à saúde, à previdência social e à assistência social”.

Registre-se o fato de que a saúde e a assistência social são integralmente financiadas pelo poder público e são universalizadas para todos os que se encontrem em território nacional e que a previdência social mantém o caráter contributivo, contando com a participação dos empregadores e trabalhadores em seu financiamento.

Para que o Estado se desincumbisse de seu dever, previsto na Constituição, tanto no título da ordem social (art. 193) quanto no capítulo da Seguridade Social (art. 194) e na seção da Saúde (art. 196), a própria Constituição estabeleceu um modelo de organização. Essa organização impôs que suas ações e serviços públicos de saúde integrem uma regionalização e hierarquização, constituindo um sistema único, organizado de forma descentralizada, com direção em cada esfera de governo, voltado ao atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços essenciais, assegurando a participação da comunidade. Esse é o conceito do Sistema Único de Saúde (SUS), de matriz constitucional.

3 Na saúde, essa participação se faz principalmente pelos Conselhos de Saúde.

São princípios constitucionais do SUS⁴:

Universalidade: a saúde é um direito de todas as pessoas e cabe ao Estado assegurar esse direito. O acesso a ações e serviços deve ser garantido a todas as pessoas, independentemente de sexo, raça, ocupação ou outras características sociais ou pessoais, inclusive de nacionalidade.

Integralidade: esse princípio considera as pessoas como um todo, atendendo a todas as suas necessidades. Para isso, é importante a integração de ações, incluindo a promoção da saúde, a prevenção de doenças, o tratamento e a reabilitação. Juntamente, o princípio de integralidade pressupõe a articulação da saúde com outras políticas públicas, para assegurar uma atuação intersetorial entre as diferentes áreas que tenham repercussão na saúde e qualidade de vida dos indivíduos.

Equidade: o objetivo desse princípio é diminuir desigualdades. Apesar de todas as pessoas possuírem direito aos serviços, as pessoas não são iguais e, por isso, têm necessidades distintas. Em outras palavras, equidade significa tratar desigualmente os desiguais, investindo mais onde a carência é maior.

Regionalização e hierarquização (princípios organizativos): os serviços devem ser organizados em níveis crescentes de complexidade, circunscritos a uma determinada área geográfica, planejados a partir de critérios epidemiológicos e com definição e conhecimento da população a ser atendida. A regionalização é um processo de articulação entre os serviços que já existem, visando ao comando unificado deles.

Por sua vez, a hierarquização deve proceder à divisão de níveis de atenção e garantir formas de acesso a serviços que façam parte da complexidade requerida pelo caso, nos limites dos recursos disponíveis numa dada região.

As diretrizes do SUS estão elencadas no art. 198 da Constituição, são elas:

Descentralização e comando único em cada esfera de governo: descentralizar é redistribuir poder e responsabilidade entre os três níveis de governo. Com relação à saúde, a descentralização objetiva prestar serviços com maior qualidade e garantir o controle e a fiscalização por parte dos cidadãos. No SUS, a responsabilidade pela saúde deve ser descentralizada até o município, ou seja, devem ser fornecidas, ao município, condições gerenciais, técnicas, administrativas e financeiras para exercer essa função.

⁴ O art. 7º da Lei nº 8.080/1990 reproduz os princípios constitucionais e acrescenta outros de natureza legal.

Para que valha o princípio da descentralização, existe a concepção constitucional do mando único, em que cada esfera de governo é autônoma e soberana nas suas decisões e atividades, respeitando os princípios gerais e a participação da sociedade.

Atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais: trata-se, aqui, da repetição, como diretriz, do princípio da integralidade, anteriormente estabelecido no art. 194, inciso I, da Constituição de 1988, acrescido da priorização de atividade e do dever de prestar assistência.

Participação popular: a sociedade deve participar no dia a dia do sistema. Para isso, devem ser criados os Conselhos e as Conferências de Saúde, que visam a formular estratégias, controlar e avaliar a execução da política de saúde.

Os objetivos do SUS não têm matriz constitucional, mas legal, prescritos no art. 5º da Lei nº 8.080/1990, são eles:

Art. 5º São objetivos do Sistema Único de Saúde SUS:

I - a identificação e divulgação dos fatores condicionantes e determinantes da saúde;

II - a formulação de política de saúde destinada a promover, nos campos econômico e social, a observância do disposto no § 1º do art. 2º desta lei;

III - a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas.

Já as competências do SUS⁵ estão estabelecidas na Constituição Federal de 1988, no art. 200:

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;

II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;

⁵ As competências legais do SUS (inclusive dos entes federados) encontram-se nos arts. 16 a 19 da Lei nº 8.080/1990.

- III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;
- IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;
- V - incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação;
- VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;
- VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;
- VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Por fim, a Constituição Federal de 1988, sem prejuízo de o Estado cumprir seu dever de prestar o serviço público (saúde pública), abre, à iniciativa privada, a possibilidade de participação complementar no sistema de saúde (saúde complementar). Essa participação é regida pelo art. 199 da Constituição Federal de 1988 e pode dar-se, segundo as diretrizes do Sistema Único de Saúde, mediante contrato de direito público ou convênio, dando-se preferência às entidades filantrópicas ou sem fins lucrativos. Vale dizer, quando o poder público não tem disponibilidade para garantir os serviços assistenciais de saúde, em determinada área, poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada, contratando-a.

Fora do SUS, mas ainda como consequência da liberdade de assistência à saúde pela iniciativa privada, o cidadão, mediante pagamento, pode valer-se da assistência médica, hospitalar, farmacêutica e laboratorial privada, como também dos planos e seguros de saúde.

Para refletir!

Neste último caso, o dos planos e seguros de saúde, foram eles regulados por lei e foi criada uma agência reguladora para a fiscalização de suas atividades, a Agência Nacional de Saúde. A essa atividade deu-se o nome de saúde suplementar.

REFERÊNCIAS

1. Barroso LR. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo. 10. ed. São Paulo: SaraivaJur; 2022.
2. Moraes A. Direito Constitucional. 38. ed. Barueri, SP: Atlas; 2022.
3. Mendes GF, Branco PGG. Curso de Direito Constitucional. 17. ed. São Paulo: SaraivaJur; 2022.
4. Castro MF. Dimensões políticas e sociais do direito sanitário brasileiro. In: Direito Sanitário e Saúde Pública. 1. ed. Brasília: Ministério da Saúde; 2003. v.1. p. 379-390.
5. Balsemão A. Competências e rotinas de funcionamento dos Conselhos de Saúde no Sistema Único de Saúde do Brasil. In: Ministério da Saúde (BR). Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde. Departamento de Gestão da Educação na Saúde. Direito sanitário e saúde pública. Márcio Iório Aranha (org.). Brasília, DF: Ministério da Saúde; 2003. v. 2. p. 287-299.



Regulação e Consolidação na Saúde

Márcio Nunes Iorio Aranha Oliveira¹

1 APRESENTAÇÃO

Esta disciplina objetiva que o aluno compreenda o significado da regulação para o Direito, com ênfase na teoria da regulação responsiva, conheça estratégias de modelagem regulatória capazes de imprimir maior conformidade à norma, possa julgar o nível de aderência do SUS a estratégias regulatórias avançadas e entenda o formato institucional da consolidação do SUS.

2 REGULAÇÃO NO SUS E REGULAÇÃO PARA O DIREITO

Este tópico merece iniciar com uma ressalva: quando se fala em regulação na saúde, é natural que quem conheça o SUS se remeta à Política Nacional de Regulação do Sistema Único de Saúde e, portanto, entenda por regulação um conjunto de ações de monitoramento, controle, avaliação, auditoria e vigilância dos sistemas de saúde, da atenção à saúde e do acesso e fluxos assistenciais no âmbito do SUS.

Saiba mais!

A Política Nacional de Regulação do Sistema Único de Saúde encontra-se, hoje, consolidada na Portaria de Consolidação GM/MS nº 2, de 2017, no Anexo XXVI dessa portaria. Para acesso à versão atualizada da consolidação do SUS, acesse:

<https://dqtabuzlq62j.cloudfront.net>



¹ Doutor em Estudos Comparados sobre as Américas, e Professor Adjunto, Universidade de Brasília, UnB, Brasil.

A **regulação, para o Direito**, como também para outras ciências, como a Economia e a Ciência Política, não significa somente monitorar, controlar, avaliar, auditar e vigiar determinado conjunto de atividades relevantes. Para tais áreas de conhecimento científico, a regulação é algo muito mais amplo, que se confunde com a própria forma de disciplinar, acompanhar, orientar, reconformar, enfim, administrar as leis, como também as medidas consequentes de monitoramento, controle, avaliação, auditoria e vigilância de tudo que consta nas normas.

A regulação, nesse sentido amplo, é um “processo de realimentação contínua da decisão pelos efeitos dessa decisão, reconformando a atitude do regulador em uma cadeia infinita caracterizada pelo planejamento e gerenciamento conjuntural da realidade” (1) (p.38). Ela é um processo de administração conjuntural de sistemas sociais sensível às respostas do sistema regulado.

No SUS, a regulação, em sentido amplo, significa a própria forma como as normas e as medidas administrativas são concebidas e estruturadas para o cumprimento das políticas públicas.

No Direito, o fenômeno da regulação é estudado pelo **Direito Regulatório**, que tem por objeto o regime jurídico regulatório. Regime jurídico é um sistema de normas e princípios unidos por um fim comum. No caso do SUS, o seu regime jurídico regulatório é o conjunto de dispositivos normativos e atuação administrativa voltada ao alcance universal do direito fundamental à saúde. Esse regime, como é do conhecimento de todos com experiência no SUS, é dinâmico, pautado pela diuturna reconfiguração das normas e dos atos administrativos. A regulação envolve, necessariamente, uma constante reavaliação das regras e da atuação administrativa voltada à sua complementação, o que a doutrina internacional chama de *law and government* (2).

Assim, para os fins desta disciplina, a regulação é uma “reconfiguração conjuntural do ambiente regulado voltada à consecução de um modelo ideal de funcionamento do sistema e dirigida por regras e princípios inscritos e espelhados nos direitos fundamentais” (1) (p.269). Ela abarca, não somente o monitoramento de atividades, mas também sua regulamentação, fiscalização, planejamento, ordenação, fomento, alocação de meios e tudo o mais necessário ao alcance do objetivo de política pública pertinente.

Estudo complementar!

Sobre as fases da regulação no Brasil, leia Aranha MI. Manual de direito regulatório: fundamentos de direito regulatório. 6. ed. Londres: Laccademia Publishing; 2021. p. 273-278.

Por isso, toda a normatização infralegal do SUS e sua administração fazem parte do conceito de regulação. Felizmente, a maior parte da regulação do SUS encontra-se, hoje, consolidada em seis portarias de consolidação do Gabinete do Ministro, e uma portaria de consolidação para cada um dos órgãos seguintes: Secretaria Executiva do Ministério da Saúde; Secretaria de Atenção Primária à Saúde; Secretaria de Atenção Especializada à Saúde; Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde; e Secretaria Especial de Saúde Indígena.

Quando da escrita deste texto, aguardava-se, para breve, a publicação de portaria de consolidação sobre Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas e, para que o Ministério da Saúde fosse a primeira pasta ministerial a ter todo um conjunto temático consolidado, bastaria que publicasse, ainda, as portarias de consolidação da Secretaria de Ciência e Tecnologia e Insumos Estratégicos e da Secretaria de Vigilância em Saúde. Além disso, também existe a Resolução de Consolidação nº 1, da Comissão Intergestores Tripartite, que consolida as resoluções da CIT do SUS.

Para recordar!

A Consolidação do SUS consiste em um conjunto de portarias de consolidação do Ministério da Saúde e de uma resolução de consolidação da CIT que supera, em muito, o volume de dispositivos de todos os códigos brasileiros somados. Trata-se de um conjunto normativo dinâmico, bem ao gosto do conceito de regulação, como uma reconfiguração conjuntural do ambiente regulado. Para acompanhar tais mudanças no tempo, é necessário um esforço de compilação das alterações quase diárias que ocorrem na consolidação do SUS. Estudo de caso em andamento em projeto de pesquisa do Prodisa/Fiocruz disponibiliza o acesso à consolidação do SUS em suas versões, no tempo e em formato atualizado no seguinte endereço:

<https://dqutabuzlq62j.cloudfront.net/>



2.1 COMANDO E CONTROLE

A compreensão de que a regulação é um fenômeno abrangente e estudado mundo afora possibilita reconhecer modelos regulatórios e suas deficiências. A regulamentação e a administração do SUS, por exemplo, passam ao largo de estudos sobre modelagem regulatória. Não por acaso, a regulação do SUS – a obra normativa e de administração do SUS – é acusada de ser impositiva e obediente a uma única forma regulatória: a do comando e controle (3).

A **teoria do comando e controle** pressupõe que o regulado cumprirá com o previsto nas normas por receio de sofrer uma sanção decorrente de seu descumprimento. Ou seja, a conformidade às normas decorre, para essa teoria, única e exclusivamente do constrangimento oriundo do próprio ordenamento jurídico e da máquina estatal. A regulação do SUS segue à risca essa recomendação, impondo comportamentos específicos e repercussões diretas de tais comportamentos na suposição de que, se todos cumprissem exatamente o que prevê a norma em todos os rincões do país, o direito à saúde seria plenamente alcançado.

A abordagem regulatória de comando e controle tem, por ponto de partida, a assertiva de que a norma jurídica detém força própria de vedação de conduta ou exigência de comportamento em um ambiente institucionalizado de controle direto e permanente sobre uma determinada área da vida econômica (4). Essa abordagem considera a ameaça de sanções afritivas como suficiente para realinhamento de conduta do particular e, em especial, dos interesses empresariais rumo ao interesse público ou ao interesse de toda a sociedade (5). Trata-se, portanto, de uma abordagem que é reforçada pela suposição de que o sistema jurídico se manifesta por intermédio de atos coercitivos extrínsecos.

Kelsen (6-7) defende que o direito seria uma técnica social de um **sistema de coerção externa** apoiada no pressuposto de que o comportamento humano restaria motivado pelo direito e por instituições jurídicas. A conduta humana seria afetada pela norma jurídica, cuja existência decorreria da validade do direito como uma consequência de atos ilícitos.

Esse modo de se perceber o direito não é exclusivo de Kelsen. Ao digladiarem sobre a essência de um direito, correntes de pensamento do positivismo jurídico inclinam-se a considerá-lo, seguindo Holmes, como somente a “substância de uma profecia” (8), segundo a qual o poder público atuará contra aquele que o violentar. O direito, nessa acepção, confunde-se com uma ameaça. Disso decorre que um direito estaria incrusta-

do no comportamento social do ser humano como uma coerção extrínseca sob a forma de privação de algo que o ser humano mais valoriza, seja a liberdade, a propriedade, a segurança, a privacidade ou qualquer outro desejo humano.

Os efeitos perversos dessa abordagem de comando e controle são autoevidentes. Ao que tudo indica, o modelo regulatório adotado pelo SUS segue essa lógica, mediante privação de recursos para o financiamento de ações e serviços de saúde quando o gestor deixa de cumprir o detalhado procedimento de liberação e comprovação de atividades previamente indicadas. A privação a que se refere a teoria do comando e controle é a da própria saúde de quem seria atendido caso os recursos fossem liberados.

Em outras palavras, quando o Estado brasileiro decide pelo modelo de comando e controle para a regulação do SUS, ele ameaça diretamente o gestor com responsabilização por desvios, mesmo que meramente formais e bem-intencionados, e, indiretamente, ameaça minar a saúde de todos os usuários do SUS, coibindo o uso de recursos para as finalidades de proteção da saúde acusadas de desvios.

Ao questionar essa tendência em resumir o direito a um conjunto de incentivos extrínsecos, Atiq (9) defende que os incentivos podem dar ensejo tanto a resultados desejados quanto a indesejados.

Quando a coerção extrínseca – a sanção, a ameaça de suspensão de financiamento, a responsabilização pessoal do gestor de saúde – é prescrita como a pomada milagrosa para todos os males, pode-se chegar à conclusão, por outro lado, de que o único meio de se obter um resultado desejado seja por intermédio de agentes extrinsecamente motivados.

A desconexão entre o padrão normativo *de facto* de um determinado grupo social e o direito positivo consiste no objeto de pesquisa da sociologia do direito desde a proposta de Montesquieu, no Espírito das Leis, de que o clima e a geografia explicariam o direito nacional, pelo que outros o seguirão, como a famosa assertiva de 1907 de William Graham Sumner, de que os caminhos da lei não conseguem alterar a prática social e de que a legislação é incapaz de criar costumes (10), até a proposta de Eugen Ehrlich, segundo o qual o aparato conceitual do direito positivo deve refletir o direito vivo ou o caráter peculiar das instituições sociais de uma Nação (11).

O desenvolvimento mais recente de estudos empíricos em diversos setores regulados sobre a real capacidade do direito em conformar condutas minou a certeza de que o uso exclusivo de medidas coercitivas extrínsecas desconectadas dos parâmetros normativos internos à sociedade seria capaz de explicar os resultados de sucesso e fracasso regulatórios e, com isso, evidenciou a importância de se rediscutir o real nível de conformidade regulatória experimentado nos setores regulados.

Enfim, a responsabilização de gestores do SUS e o trancamento de transferência de recursos, certamente, revelam o sucesso de mecanismos de controle, mas não revelam o sucesso do SUS. Quanto mais recursos deixarem de ser usados no SUS, menor seu impacto na saúde dos usuários. A finalidade maior do SUS não é, em outras palavras, punir desvios, o que obviamente é crucial para a defesa de recursos públicos, mas, acima de tudo, a finalidade do SUS é a de promover a saúde e evitar desvios. Por isso, teorias regulatórias modernas não mais apostarão todas as fichas na ameaça a comportamentos desviantes. Elas promoverão uma combinação de estratégias capazes de galvanizar incentivos intrínsecos aos regulados rumo ao interesse público. Esse é o caso da teoria da regulação responsiva abordada em seguida, mas, antes, é necessário, ainda, um esclarecimento sobre a diferença entre formas regulatórias, instrumentos regulatórios, estratégias regulatórias e modelos regulatórios para que se entenda que um novo modelo regulatório mais adequado a transformar o comportamento dos regulados em direção ao interesse público não significa o abandono de formas de comando e controle, mas tão somente o abandono do uso **exclusivo** da prescrição de condutas e ameaças como estratégia regulatória suficiente à proteção do direito à saúde.

2.2 INSTRUMENTOS, FORMAS, ESTRATÉGIAS E MODELOS REGULATÓRIOS

Quando se fala em uma teoria de regulação apoiada em comando ou ordenação, trata-se de algo distinto de técnicas ou instrumentos de comando ou ordenação, e não se confunde com modo/modalidade/mecanismo de regulação extrínseca por comando ou ordenação, nem mesmo com estratégia regulatória de matiz ordenadora, embora todos esses conceitos partilhem de um denominador comum. Por exemplo, uma vertente de teoria responsiva da regulação renderá homenagem a técnicas de comando e controle, mas se oporá frontalmente a uma teoria de comando e controle.

As técnicas de regulação (12) (p.313-322) diferem da teoria regulatória, pois esta implica ordená-las funcionalmente. Coisa inteiramente distinta é a estratégia regulatória, que pode fazer uso de diversos modelos ou teorias. Para fins de maior clareza do discurso, os termos teoria/modelo regulatório, técnica/instrumento regulatório, estratégia/modelagem regulatória e forma/modo/modalidade/mecanismo regulatório detêm significados próprios e relevantes para a compreensão do universo regulatório.

Instrumentos ou técnicas regulatórias: são meios de que o Estado lança mão com a finalidade de influenciar o comportamento social para alcance dos objetivos inscritos em políticas públicas. Tais meios, sob o enfoque jurídico, configuram-se em instituições de direito público e institutos de direito privado, enquanto cristalizações de

cultura jurídica estabilizadas no ordenamento jurídico e na prática institucional de um país. Uma concessão, por exemplo, é uma técnica contratual e estatutária de prestação de serviços públicos.

Estratégias regulatórias: dão um passo além, pois são gravadas pela característica funcional de integração de instrumentos/técnicas regulatórias à procura de influenciar o comportamento social. Enquanto os instrumentos/técnicas regulatórias podem ser concebidos como despídos de direção sistêmica, as estratégias regulatórias representam um esforço de modelagem, mediante integração de instrumentos e técnicas em uma apresentação inovadora.

Exemplo de estratégia regulatória responsiva de metagestão de riscos é dada por Braithwaite (13) em uma pirâmide de constrangimento com respostas regulatórias distribuídas da base da pirâmide ao seu ápice, à medida que os regulados forem classificados como de baixo, médio, médio-alto ou alto risco de transferência de lucros para o exterior.

Não se desconhece, aqui, que parte da literatura regulatória trata de estratégias regulatórias como sinônimo de técnicas regulatórias, mas mesmo essa literatura faz uso do termo estratégias regulatórias no plural para representar um conjunto de diferentes técnicas capazes de alcançar um resultado regulatório ótimo (14).

Para além do fato de que estratégias regulatórias representam combinações de técnicas regulatórias, o Estado somente aplica estratégia regulatória quando agrega inteligência de integração inovadora à sua atuação regular, à semelhança do que fazem empresas integradoras, como a Embraer e a Apple, fugindo da prática ultrapassada de atuação pontual de uso de instrumentos regulatórios em apresentação não sistêmica, esperando-se que tais instrumentos solucionem problemas para os quais eles não foram desenhados.

Quando o Estado faz uso do contrato de concessão como instrumento/técnica regente do comportamento do concessionário, do espaço de atuação do regulador, seja ele poder concedente ou não, e dos direitos e deveres dos usuários, adota-se uma técnica de regulação juridicamente bem definida, geral e passível de administração conjuntural, mas despida de inteligência de integração de instrumentos regulatórios, aprisionando-se o Estado, o regulado e os potenciais afetados às consequências jurídicas previamente limitadas pela característica estatutária e contratual da concessão.

Quando, entretanto, a concessão não é utilizada como meio com pretensão de satisfação plena do processo regulador, mas como ingrediente de uma receita regulatória que integre outros meios de regulação, passa-se a visualizar algo mais complexo

e multifacetado, que é a estratégia de modelagem regulatória. Essa estratégia pode fazer uso ou não de concessões, que terão sido ressignificadas para o exercício de uma função condizente com a posição que ocupam na estratégia regulatória, seja uma função central de guia contratual-estatutário de previsibilidade das consequências das condutas na vida do regime jurídico instituído pelo contrato de concessão, seja uma função periférica de disciplina de situações jurídicas específicas e marginais infensas, por exemplo, às técnicas de incentivo adotadas pela estratégia regulatória.

Coisa distinta é a **forma, modo ou modalidade** regulatória. A forma/modo/modalidade regulatória envolve, necessariamente, a compreensão do funcionamento do **mecanismo ou engrenagem** regulatória, o que leva a uma opção sobre a natureza do sistema controlado. Se o mecanismo/engrenagem pressuposto de funcionamento de um motor tem natureza de combustão, sabe-se que ele reagirá à injeção de combustível com determinada octanagem, somente funcionará se de fato houver algo que provoque a combustão, entrará em funcionamento se for proporcional a relação entre a energia armazenada, energia gerada e potência utilizada, terá futuro se a dinâmica das engrenagens estiver bem lubrificada, enfim, se um conjunto de fatores ínsitos ao modo de ser daquele motor forem contemplados. A técnica de alimentação de um motor a combustão naturalmente difere da técnica de alimentação de um motor elétrico. Por analogia, cada instrumento/técnica detém DNA próprio predominante, servindo melhor ou pior, ou mesmo sendo contraproducente para certo mecanismo de funcionamento da regulação em que for utilizado.

O mecanismo de funcionamento de uma engrenagem específica posiciona os instrumentos, ressignifica-os, atribui-lhes propósito ou nulifica-os. Instrumentos/técnicas regulatórias somente terão significado pleno quando correlacionadas às funções abertas por engrenagens regulatórias. O modo de influenciar o comportamento social define o *status* de uso e efeitos dos instrumentos/técnicas regulatórios disponíveis no ordenamento jurídico.

Tais distinções são úteis para compreensão das teorias regulatórias. Por exemplo, a teoria da regulação inteligente (*smart regulation*) trabalhará, precisamente, com a adequação ou inadequação de instrumentos regulatórios entre si, propondo uma tabela de instrumentos que se reforçam e outros que se anulam para que o regulador tenha, ao alcance de suas mãos, recomendações teóricas de um rol de instrumentos que devem ser utilizados em conjunto ou evitados em determinado caso. Por outro lado, uma teoria de regulação responsiva de persuasão e punição proporá modalidades regulatórias partindo do pressuposto de que os regulados agem segundo mecanismos de convencimento (persuasão) e punição integrados em um desenho institucional que

os reforce e os nutra constantemente. Enfim, toda teoria regulatória pressuporá um mecanismo de funcionamento do regulado, recomendará estratégias integradoras de técnicas regulatórias mais ou menos elaboradas e lançará mão das formas regulatórias que considere mais apropriadas.

Quando o jurista pressupõe um significado único de um instituto/instituição jurídica – instrumento/técnica regulatória de caráter jurídico –, declara, em alto e bom tom, sua ignorância quanto às repercussões oriundas das modalidades regulatórias e invisibiliza essa dimensão também jurídica de organização da atividade administrativa de regular.

Não há entendimento uniforme sobre o tema, mas são formas/modalidades regulatórias reconhecidas, em geral, pela doutrina (12): comando; competição; consenso; comunicação; arquitetura.

Outra divisão mais intuitiva e usual de formas de regular é a que se assenta na distinção entre formas de autorregulação, metarregulação e heterorregulação, ou, ainda, em modalidades específicas de regular baseadas em risco (*risk-based regulation*), gestão (*management-based regulation*), *performance* (*performance-based regulation*), redes (governança nodal), transparência e *accountability* (tripartismo regulatório), correção (por exemplo, *enforced self-regulation*), mecanismos de mercado (*market-based regulation*), desregulação (voluntarismo regulatório), autorregulação, ou ordenação estatal (comando e controle).

A forma regulatória de comando e controle, por exemplo, usualmente referida como *CAC regulation*, ao partir do princípio de que o mecanismo de conformação intencional de conduta de terceiros opera por intermédio da coerção extrínseca estatal, define a regulação como aquela implementada “pelo Estado por meio de regras jurídicas apoiadas em sanções frequentemente penais” (15) (p.2), e assume um conjunto de pressupostos sobre como a engrenagem regulatória funciona, tal como o de que o Estado deteria a capacidade de comandar e controlar, a exclusividade de fazê-lo, que os comandos e controles seriam efetivos, que o mecanismo regulatório seria informado pelo caráter unilateral da regulação, pela existência de uma relação linear entre causa – comando e controle – e efeito – conformidade à norma –, por informação suficiente detida pelo Estado sobre as razões que informam o comportamento dos regulados.

Serão precisamente tais pressupostos os evidenciados por teorias regulatórias descentralizadas que apontarão falhas de informação e conhecimento, falhas de implementação e falhas de motivação para avançarem outras formas regulatórias que não padeçam da crença no mecanismo centralizado no Estado e unilateral de regular.

A forma de regular de comando e controle implica a adoção do conceito de regulação como promulgação de regras pelo governo acompanhadas de instrumentos de monitoramento e constringimento normativo ou como qualquer forma de intervenção na atividade econômica. Essa forma de regulação centrada no Estado não conversa, todavia, com um terceiro conceito de regulação descentralizada, assim entendido como quaisquer mecanismos de controle social ou formas de influência que afetem o comportamento social. A coincidência usual na literatura regulatória entre a regulação, entendida como normas administrativas impositivas (16) – primeiro conceito de regulação acima exposto – e a forma regulatória de comando e controle explica a dificuldade que o jurista, em geral, e o gestor do SUS, em especial, têm de compreender outras formas de regulação como igualmente legítimas. No entanto, o significado da regulação como normatização administrativa ou como influência deliberada do Estado sobre o comportamento social não fecha as hipóteses de influência em regimes apoiados em comando, explicitamente lembrados pela literatura regulatória (17), tais como incentivos econômicos, contratuais, estatutários, fomento, outorgas, gestão da informação ou quaisquer outras técnicas juridicamente possíveis e, quando mais eficientes, juridicamente prioritáveis frente à tradicional e já desgastada técnica associada ao mecanismo de comando e controle, quando utilizada sem uma articulação estratégica de teorias mais elaboradas.

As teorias da regulação mais avançadas lidarão, precisamente, com o ajuste fino entre técnicas/estratégias regulatórias e modalidade/mecanismo regulatório, como ocorre com a regulação inteligente, que, basicamente, propõe sequências de técnicas regulatórias que se reforçam ou se nulificam de acordo com um mecanismo regulatório de arquitetura responsiva.

Finalmente, no esquema de termos regulatórios, a **teoria ou modelo regulatório** é uma formulação coerente de técnicas, estratégias e modalidades regulatórias propostas com o intuito de repercutirem sobre a engrenagem regulatória pressuposta do espaço regulado. A teoria/modelo regulatório pressupõe, portanto, determinado mecanismo de funcionamento da engrenagem regulatória, leva em conta as possibilidades disponíveis de instrumentos/técnicas regulatórias existentes no ordenamento jurídico e, se for uma teoria mais atualizada com os tempos de hoje, incorporará espaço às estratégias regulatórias de integração inovadora já ponderadas com o mecanismo regulatório pertinente.

2.2.1 Teoria da Regulação Responsiva

A teoria da regulação responsiva propõe que a regulação seja compreendida como um esforço de criação de incentivos morais para o cumprimento da lei (18). Na tentativa de ultrapassar o debate entre regular e desregular, Ayres e Braithwaite (19) propõem a chamada **regulação responsiva** (*responsive regulation*), segundo a qual a efetividade da regulação depende da criação de regras que incentivem o regulado a voluntariamente cumpri-las, mediante um ambiente regulatório de constante diálogo entre regulador e regulado. A regulação, para Braithwaite, consiste em um conjunto de atividades distribuídas em uma pirâmide em que, na base, encontram-se atividades persuasivas da conduta do regulado, enquanto, no topo, um conjunto de penas draconianas de condutas indesejadas.

Para sua compreensão de fundo, entretanto, é necessário percorrer o itinerário de sua origem e pressupostos, bem como perquirir como ocorre a transferência de funções regulatórias do Estado para o ambiente regulado, no que a regulação responsiva se distingue de outros esforços regulatórios, tais como a correção, a metarregulação e a autorregulação, em relação a que uma regulação se apresenta como responsiva e, finalmente, como deve ser apresentado o desenho regulatório para que contenha diferenciais responsivos.

Leitura complementar!

Aranha MI. Manual de Direito Regulatório: Fundamentos de Direito Regulatório. 6. ed. Londres: Laccademia Publishing; 2021. p. 108-133.

Trata-se de uma teoria que propõe um desenho regulatório piramidal com escalada de medidas punitivas e persuasivas.

De forma didática, as pirâmides regulatórias foram desenhadas a seguir, inserindo-se nelas medidas específicas como exemplos para, em seguida, promover-se a sua explicação, com o benefício visual de remissão às figuras correspondentes, lembrando-se que a apresentação visual das pirâmides é uma forma de sintetizar passos heurísticos representativos da teoria da regulação responsiva e, à exceção das pirâmides de perfis dos regulados (Figura 3) e de finalidades regulatórias (Figura 4), contêm medidas exemplificativas que não esgotam as possibilidades de inovação regulatória por parte do regulador. É comum, na literatura responsiva, até mesmo evitar-se preencher as pirâmides com medidas específicas, diminuindo-se o trabalho dos teóricos, mas remetendo-se, ao regulador, o esforço de preenchimento (20) (p.26).

Atente-se, também, ao fato de que tais pirâmides são representações simplificadas da teoria que professam e de que o apego somente à forma pode levar o pesquisador a negligenciar aspectos centrais da teoria da regulação responsiva, como salientado por Mascini (21).

As pirâmides e suas derivações devem ser analisadas tendo-se em mente que a teoria da regulação responsiva, intencionalmente, abre mais questões para serem resolvidas pela prática regulatória e por estudos científicos, e que ela é, ao mesmo tempo, “muito complexa para ser implementada e tão intuitiva quanto jardinagem ou criação de filhos” (22) (p.2).



Figura 1 – Pirâmide de estratégias regulatórias.

ESTRATÉGIAS REGULATÓRIAS



Fonte: Braithwaite, 1985, p. 142; Ayres, Braithwaite, 1992, p. 39.

Figura 2 – Pirâmide de constrangimento.

MEDIDAS DE CONSTRANGIMENTO

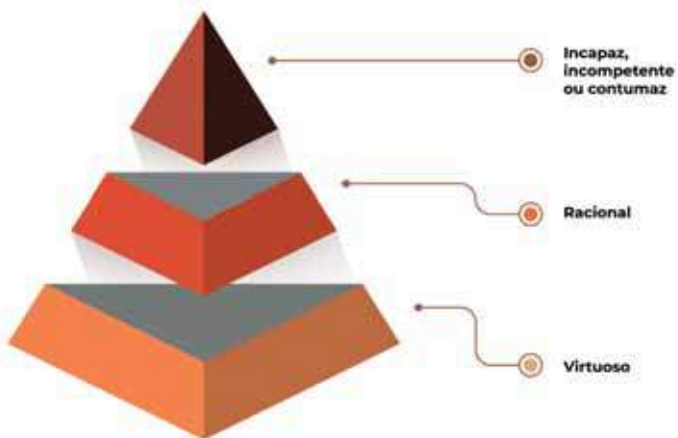


Fonte: Ayres, Braithwaite, 1992, p. 35.



Figura 3 – Pirâmide de perfis dos regulados ou de suposições regulatórias.

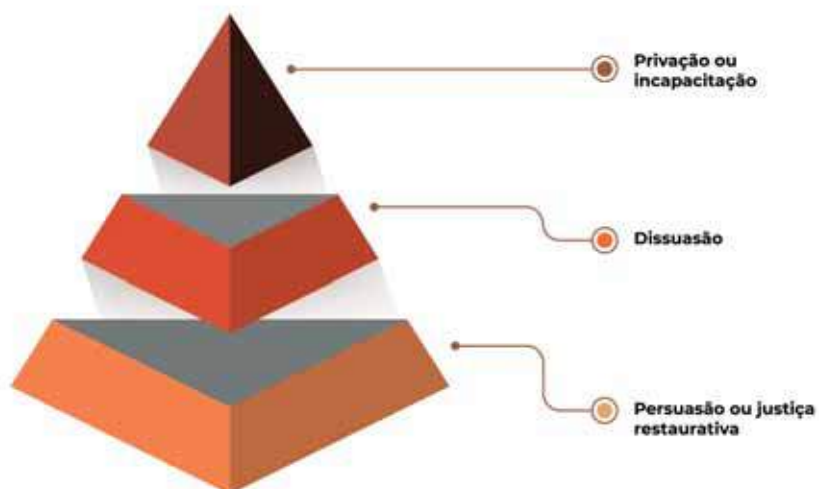
PERFIS DOS REGULADOS



Fonte: Braithwaite, 2011, p. 486; 2006, p. 887.

Figura 4 – Pirâmide de finalidades regulatórias, de teleologia das medidas de constrangimento ou de justiça restaurativa, dissuasiva e incapacitante.

TELEOLOGIA DAS MEDIDAS DE CONSTRANGIMENTO



Fonte: Drahos, 2004, p. 412 (com enfoque na finalidade regulatória); Braithwaite, 2006, p. 887; 2011, p. 486 (com enfoque em justiça restaurativa).

Figura 5 – Pirâmide de pareamento entre perfis dos regulados e justiça restaurativa, dissuasiva e incapacitante.

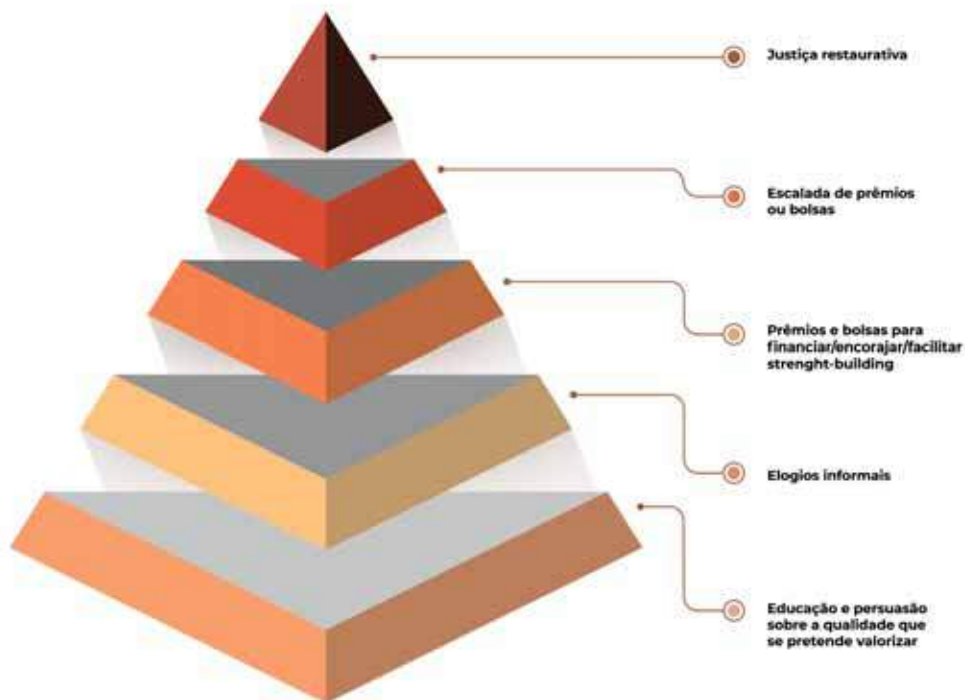
INTEGRAÇÃO DE PERFIS DE REGULADOS E FINALIDADES REGULATÓRIAS



Fonte: Braithwaite, 2002, p. 32; 2008, p. 91.

Figura 6 – Pirâmide de recompensas ou strenghts-based pyramid*.

RECOMPENSAS (supports)



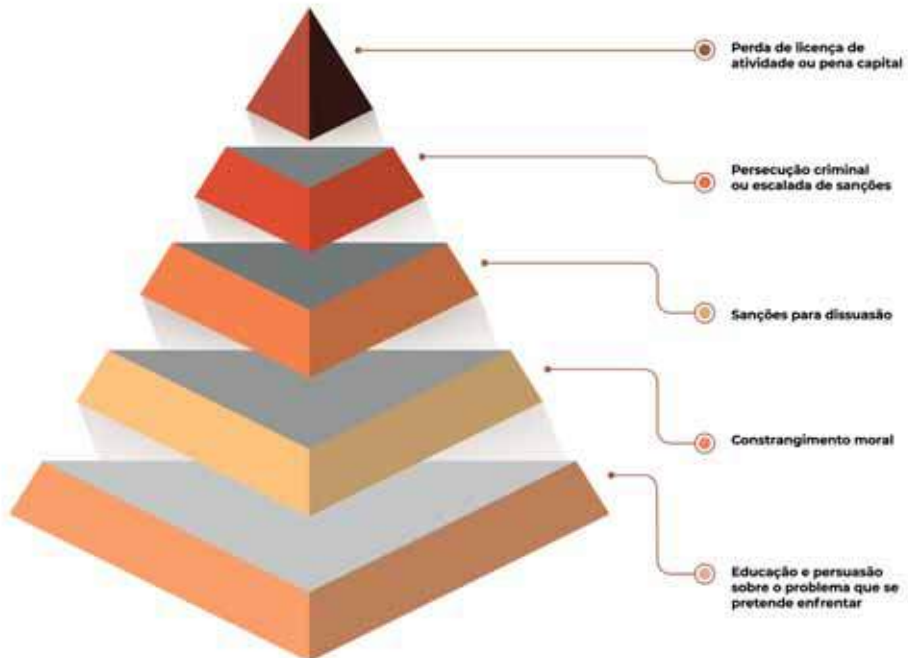
**Pirâmide de apoios, reforço positivo ou recompensas, ligeiramente adaptada para situações-problema genéricas.*

Fonte: Braithwaite; Makkai; Braithwaite, 2007, p. 319; Braithwaite, 2011, p. 482.



Figura 7 – Pirâmide de sanções ou pirâmide regulatória*.

SANÇÕES (sanctions)

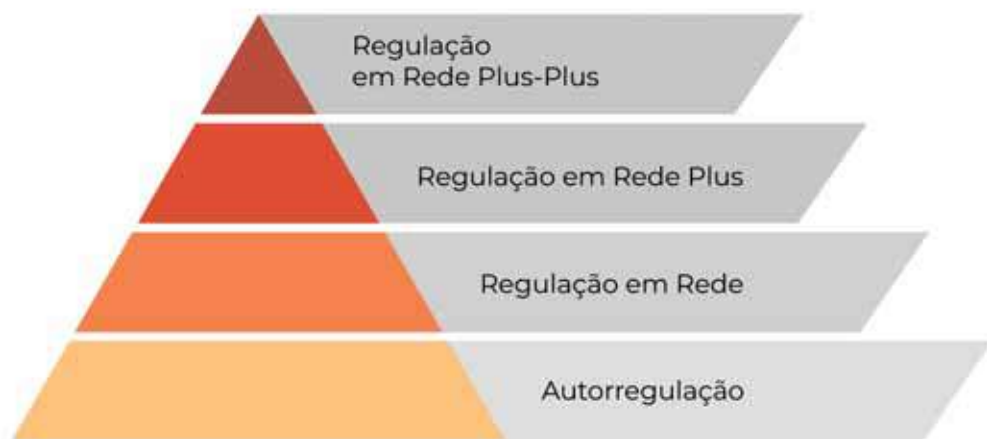


**Pirâmide de sanções ou punições, ligeiramente adaptada para situações-problema genéricas.*

Fonte: Braithwaite; Makkai; Braithwaite, 2007, p. 319; Braithwaite, 2011, p. 482.

Figura 8 – Pirâmide de regulação em rede*.

GOVERNANÇA REGULATÓRIA EM REDE



**Pirâmide de governança regulatória em rede ou apoiada em nós de governança em rede.*

Fonte: Braithwaite, 2006, p. 890; Braithwaite; Makkai; Braithwaite, 2007, p. 316.



Figura 9 – Diamante Regulatório*.

DIAMANTE REGULATÓRIO



*Diamante Regulatório, preenchido com exemplos inexistentes no desenho original, mas derivados de propostas da teoria da regulação responsiva aspiracional ou do diamante regulatório.

Fonte: Kolieb, 2015, p.150 (composição do autor, para desenho da forma, com preenchimento de exemplos constantes da exposição dissertativa da teoria).

Figura 10 – Pirâmide de mecanismos regulatórios.

MECANISMOS REGULATÓRIOS²



Fonte: Braithwaite; Healy; Dwan, 2005, p. 15; Healy; Braithwaite, 2006, p. S57.

2 O texto de onde se extraiu essa pirâmide não a chamou de pirâmide de mecanismos regulatórios, mas simplesmente de pirâmide regulatória. Todavia, durante a explicação do posicionamento das estratégias regulatórias nessa pirâmide, fala-se em típicos modos, modalidades ou mecanismos regulatórios, pelo que se optou por atribuir o termo acima como o mais apropriado para essa apresentação da pirâmide regulatória. O conteúdo da pirâmide foi ligeiramente adaptado a um cenário mais amplo que não se restringisse ao setor de origem das fontes pesquisadas.

Figura 11 – Pirâmide tridimensional.

MODELO EXPANDIDO DE PIRÂMIDE REGULATÓRIA



Fonte: Gunnigham; Sinclair, 1998, p. 398.

A pirâmide regulatória de matiz responsiva foi, primeiramente, proposta por Braithwaite no seu livro de 1985 sobre punição e persuasão na regulação de segurança do trabalho em minas de carvão (23) sob o argumento de que a conformidade à norma seria mais provável quando o regulador explicitasse uma pirâmide de constrangimento, “pirâmide escalonada de regimes intervencionistas” (24), ou *enforcement pyramid*. Essa pirâmide de constrangimento representa o tipo e a proporção relativa de atividades de constrangimento do regulador.

Um primeiro passo à compreensão da pirâmide regulatória está em entendê-la como várias pirâmides de escaladas punitivas e desescaladas persuasivas (Figura 1 e Figura 2). Assim, a primeira referência à pirâmide regulatória foi proposta como uma pirâmide de estratégias regulatórias – *pyramid of regulatory strategies* – e uma pirâmide de níveis de atividades de constrangimento ou simplesmente pirâmide de constrangimento – *enforcement pyramid*. A pirâmide de estratégias regulatórias, ao contrário do que ocorre com a pirâmide de constrangimento, não explicita as técnicas ou instrumentos específicos, mas se concentra em descrever as formas de regulação que devem guiar a abordagem do regulador desde espaços deixados à autorregulação, passando pela autorregulação com constrangimento normativo estatal e por comandos punitivos discricionários até chegar a punições vinculadas à imagem e semelhança da estratégia de incêndio de pontes, ou *burning bridges*, cujo conteúdo de incentivo está em comunicar ao regulado a intenção de nunca retroceder (19).

A pirâmide de estratégias regulatórias tem escalonados, da base para o topo (23): a autorregulação, ou *self-regulation*; a autorregulação regulada, ou autorregulação com constrangimento normativo governamental, ou *enforced self-regulation*; a regulação por sanções discricionárias, ou regulação por comandos normativos com discricionariedade para punir, ou *command regulation with discretionary punishment*; a regulação por sanções vinculadas, ou regulação por comandos normativos punitivos vinculados, ou *command regulation with nondiscretionary punishment*.

O rol de estratégias não é um dado pronto e acabado, como demonstra a pirâmide de mecanismos regulatórios (25), que insere, ainda abaixo da autorregulação, os mecanismos de mercado e o voluntarismo (Figura 10).

Por sua vez, a pirâmide de constrangimento é estruturada contendo, em sua base, exemplificativamente, a persuasão, escalando para advertência, sanção cível, sanção penal, suspensão temporária de licença de operar e revogação da licença de operar.



É precisamente no rol de técnicas regulatórias da pirâmide de constrangimento onde o regulador deve exercitar seu **esforço inovador**, pois, para cada setor e conjuntura regulatória, haverá diferentes técnicas, tais como as seguintes aventadas em estudo empírico australiano sobre a prática de diversos setores, procurando trazê-las, da prática regulatória, para o formato responsivo piramidal:

a) Na seara de regulação de empresas, privilegiam-se a autorregulação sob fiscalização regulatória, o monitoramento regular de determinados mercados e a investigação criminal por provocação.

b) Na regulação ambiental, são utilizados o licenciamento, os relatórios de autoavaliação compulsórios ou voluntários e o automonitoramento de atividades por parte da empresa (p.34-37).

c) Na regulação de saúde e segurança do trabalho, são comuns a judicialização de condutas, o enfoque em fiscalizações relâmpago sobre áreas de competência do regulador, ou seja, episódio ou *blitz* fiscalizatória, as ações educativas e de persuasão, o incentivo à formação de comitês privados fiscalizadores, a aplicação de constrangimentos informais de aumento de fiscalização quando detectado o descumprimento de normas, e a preferência ao uso de punições de suspensão de atividade empresarial em comparação a multas (p.61-65).

d) Na regulação nuclear, aplicam-se auditorias independentes, automonitoramento e fiscalização governamental da atividade de automonitoramento, pirâmide de constrangimento despida de ameaça de judicialização, mas fazendo uso de advertência branda, advertência grave e ameaça de perda de licença de operação (p.75-76).

e) Na regulação consumerista, aplicam-se fiscalização reativa, dependente de provocação, fiscalização proativa, campanhas educativas, mediação de conflitos, enfoque sobre casos repetitivos em que a negociação com as empresas produzam melhores resultados do que uma postura de litigância, desmascaramento de falsos esquemas de autorregulação, correção, publicidade governamental de más práticas dos regulados, dissuasão à composição voluntária de conflitos, *blitz* fiscalizatória dirigida e realizada por departamento povoado de fiscais com especialidade persecutória (p.81-87).

f) Na regulação alimentar, há, predominantemente, o comando e controle reforçado por um estado de competição entre os reguladores quanto ao número

de penalidades aplicadas, com exemplos de persuasão e campanhas educativas, e enfoque no resultado final do processo produtivo (p.100-104).

g) Na regulação de medicamentos e produtos de saúde, aplicam-se controle indireto de preços por inscrição de medicamento em tabela de subsídio governamental, autorregulação regulada por código de práticas de produção farmacêutica, monitoramento de *compliance* ao código, ameaça de *recall* de produtos, monitoramento de propaganda e promoções, e campanhas educativas (p.110-113).

h) Na regulação de segurança de transporte, aplica-se um sistema de aprovação prévia para comercialização de novos produtos, visitas regulares de fiscalização, análise de relatórios empresariais de testes, detalhada regulamentação de padrões, fiscalização randômica, uso de empregados privados acreditados para averiguação da atuação do regulado (p.116-122).

i) Na regulação bancária, o predomínio de consultas informais e persuasão, a ameaça não concretizada de severas penalidades e extensos poderes de intervenção e revogação de licenças de operar, o reforço da confiança e entendimento mútuo entre regulador e regulado, em que o regulador considera sua função a de garantir a viabilidade do negócio (p.132-134).

j) Na radiodifusão, um monitoramento seletivo quase que exclusivamente oriundo de reclamações, demonstrando uma postura eminentemente reativa, bem como a presença de ameaças nunca concretizadas, mas draconianas de cassação de licenças e raras advertências, apoiando-se, entretanto, na força da renovação das licenças que funcionam como incentivos à autorregulação (p.178-181).

O que é uma consolidação?

O ordenamento jurídico brasileiro é um cipoal de normas de difícil compreensão. Desde a promulgação da Constituição de 1988, foram editadas em torno de 769 normas por dia útil, somando um total de mais de 5,4 milhões de normas publicadas no Brasil no período de 1988 a 2016 (26). Em geral, mesmo os que se aventuram no curso de direito de uma universidade, somente têm contato com uma ínfima parte das normas vigentes. Somente no Ministério da Saúde existiam, até o advento das consolidações do SUS, mais de 50 mil normas tratando dos mais diversos temas do SUS, de competências ministeriais e de atos de conteúdo concreto, muitos deles exauridos.

Por isso, o esforço de consolidação das normas gerais e abstratas do Sistema Único de Saúde, no âmbito federal, consiste em uma conquista a ser festejada, ainda mais quando se sabe que foi o SUS o primeiro a consolidar suas normas no Brasil via Consolidação das Normas do SUS, do Gabinete do Ministro da Saúde, publicada em 3 de outubro de 2017, e complementada, nos anos de 2020 a 2022, por consolidações das secretarias do Ministério da Saúde e da Comissão Intergestores Tripartite (CIT).

O primeiro passo para sua compreensão é entendermos que ela é um conceito. A maçã, a jaca, o abacaxi, a mesa, o papel, o cachorro, o gato são todos conceitos. Uma jaca consumida em nossas casas é também consumida nas mesas de muitas casas no Brasil. Embora sejam todas jacas, elas são diferentes umas das outras – mais azedas, menos suculentas, maiores, menores, mais maduras etc.

Não comemos o conceito de jaca, que continua na linguagem mesmo após devorá-la. Comemos um produto plantado e colhido em determinado dia e hora a que atribuímos o conceito de jaca, conforme reconhecido socialmente para sua identificação nos mercadinhos, atribuição de preço e referência quando pedimos um doce de jaca como sobremesa em um restaurante.

Figura 12 – A consolidação e a jaca.



Fonte: Pixabay, Rajesh Balouria, 2023.

O mesmo acontece com o conceito de **consolidação**. Ele tem características próprias.

Há aspectos comuns entre uma consolidação e uma jaca. A jaca é um conjunto organizado de gomos, muitas das vezes milhares deles. O fato de estarem organizados ombro a ombro faz com que a jaca tenha, em pouco espaço, muitos gomos. Cada um deles ocupa um espaço definido e, no conjunto, formam um alimento que pode ser armazenado, embalado, transportado e consumido. O manuseio da jaca, se os seus gomos fossem soltos e desorganizados, seria praticamente impossível. O mesmo ocorre com a consolidação. Ela permite que as normas sejam organizadas em um ou poucos instrumentos normativos dotados de correlação temática. Para fins didáticos, a consolidação é uma jaca ... de normas.

Em termos técnico-jurídicos, o conceito de consolidação é definido, para o âmbito das leis federais, no art. 13, § 1º, da LC 95/98. Um conceito mais amplo, nele inspirado, dirá que **a consolidação consiste na integração de todos os instrumentos normativos pertinentes a determinada matéria em um único diploma normativo, revogando-se formalmente os instrumentos normativos incorporados à consolidação, sem modificação do alcance nem interrupção da força normativa dos dispositivos consolidados.**

Isso significa dizer que uma consolidação publicada em determinado dia não inova **significativamente** no ordenamento jurídico, mas, exclusivamente, reorganiza o conjunto de normas sobre determinada temática, dando-lhe maior organicidade e facilitando o conhecimento das normas pela sociedade. Por isso, quando uma consolidação revoga um artigo de uma portaria ministerial, incorporando seu texto no documento consolidado, a norma por ele representada continua regendo os casos pertinentes como se nada tivesse acontecido, mas, a partir da entrada em vigor da consolidação, nós devemos nos remeter ao novo artigo publicado na consolidação com o texto histórico da norma de origem, que terá sido revogada.

Por exemplo, a instituição da Comissão Nacional de Mortalidade Materna e sua competência encontra-se no art. 336 da Portaria de Consolidação nº 5. Consta do *caput* do art. 336 e de seus incisos, após o comando normativo, entre parênteses, a origem do dispositivo, ou seja, o art. 1º da PRT GM/MS 652/2003. Há quem ainda cite o art. 1º dessa portaria ao tratar da comissão mencionada, quando, na verdade, todos os dispositivos de origem das portarias de consolidação foram revogados pela consolidação do SUS, tendo seu texto assimilado, com as atualizações autorizadas pela LC 95/98, no corpo das portarias de consolidação. Assim, a referência à norma de instituição e competências da Comissão Nacional de Mortalidade Materna é, hoje, o art. 336 da

PRC 5, sabendo-se que ele tem por origem histórica a PRT GM/MS 652/2003.

Ao se grifar o termo ‘significativamente’ no parágrafo anterior, quer-se dizer, com isso, que há possibilidade de alteração de certos aspectos do ordenamento jurídico em vigor quando consolidado, desde que preservado o conteúdo normativo original. São vários os casos de alterações autorizadas pelo art. 13, § 2º, da LC 95/98. Um deles diz respeito à revogação expressa de dispositivos implicitamente revogados por leis – ou instrumentos normativos – posteriores.

Quando um dispositivo é expressamente revogado pela consolidação, por se entender que ele já havia sido implicitamente revogado por instrumento normativo posterior à sua publicação, há uma alteração formal do ordenamento jurídico, que passa a deixar de contar com a presença daquele dispositivo implicitamente revogado, mas aparentemente em vigor. Esse tipo de inovação é, não somente permitido por uma consolidação, como exigido por ela, já que a consolidação tem a função primordial de outorgar maior transparência e segurança normativa ao destinatário das normas.

Outra inovação possível diz respeito, por exemplo, à introdução de novos agrupadores ou divisões no texto consolidado. Quando se consolidam dois ou mais instrumentos normativos, é esperado que sejam inseridas divisões na consolidação para que o documento normativo mantenha uma estrutura que diferencie os subtemas ali reunidos. Por exemplo, quando as políticas nacionais de saúde do SUS foram reunidas na Portaria de Consolidação nº 2, de 28 de setembro de 2017 (PRC 2), esta revogou 110 portarias. Via de regra, cada portaria revogada tratava de uma única política de saúde, ou de aspectos específicos de uma única política de saúde. Quando elas foram reunidas em uma única portaria de consolidação, entendeu-se pela criação de três capítulos subdivididos em seções para que cada um dos agrupadores reunisse políticas de categorias semelhantes. Assim, o primeiro capítulo foi destinado ao conjunto das políticas de saúde, entre elas:

As políticas gerais de promoção, proteção e recuperação da saúde (Seção I do Capítulo I da PRC 2), onde estão a Política Nacional de Promoção da Saúde, a Política Nacional de Vigilância em Saúde, entre outras;

As políticas de controle de doenças e enfrentamento de agravos de saúde (Seção II do Capítulo I da PRC 2), onde está, por exemplo, a Política Nacional para Prevenção e Controle do Câncer;

As políticas voltadas à saúde de segmentos populacionais, onde estão a Política Nacional de Atenção Integral à Criança, a Política Nacional de Saúde da Pessoa Idosa, entre outras;

As políticas de promoção da equidade em saúde, onde se encontra a Política Nacional de Saúde Integral da População Negra, entre outras.

A inovação também existe para fins de fusão de disposições repetitivas ou de valor normativo idêntico, como é o caso da revogação de centenas de cláusulas de vigência presentes ao final dos atos normativos e sua substituição por um único dispositivo de vigência da própria consolidação, indicando que ela entrará em vigor na data de sua publicação. Essa fusão é particularmente visível na nova Portaria de Consolidação de Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas em vias de publicação quando da escrita deste texto.

Ainda há outras hipóteses de alterações autorizadas – ou recomendadas – pela LC 95/98, como, por exemplo, a atualização de denominação de órgãos e entidades da Administração Pública, a atualização de termos antiquados e modos de escrita ultrapassados, a eliminação de ambiguidades decorrentes do mau uso do vernáculo, a renumeração de artigos consolidados, a supressão de dispositivos declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a indicação de dispositivos não recepcionados pela Constituição Federal e a homogeneização terminológica do texto.

Em especial, no caso da homogeneização terminológica do texto, uma consolidação nem sempre tem condições de promover a uniformização dos termos devido a consequências de alteração de conteúdo normativo e efeitos imprevistos no conjunto da normatização. No caso da consolidação de normas do SUS, de competência do Gabinete do Ministro da Saúde, embora tenha havido homogeneização terminológica em vários pontos, a complexidade do setor e os riscos de alteração de significados por força de uniformização terminológica impediram uma ampla revisão dos termos, mas foi, precisamente, a Consolidação das Normas do SUS que evidenciou os casos mercedores de preocupação. A mesma equipe que produziu a Consolidação das Normas do SUS também produziu o primeiro glossário exaustivo de termos da consolidação de normas do SUS (27), evidenciando as oportunidades de simplificação terminológica das mais de 2.300 definições normativas presentes no glossário.

Hoje, o SUS encontra-se quase que integralmente consolidado. Estão consolidadas as portarias de competência do Gabinete Ministerial da Saúde em seis portarias de consolidação (PRCs 1 a 6, publicadas em 3 de outubro de 2017). Até meados de 2022, foram ainda publicadas as portarias de consolidação das secretarias do Ministério da Saúde, exceto SVS e SCTIE, além da inédita primeira consolidação interfederativa do Brasil: a Resolução de Consolidação da Comissão Intergestores Tripartite, de março de 2021.

Como se pode ver, o conceito de consolidação tem características próprias que o distinguem de outros conceitos próximos, como codificação e compilação de normas. Não se deve confundir, portanto, a consolidação com a codificação, a compilação de normas ou o repositório legislativo.

A consolidação, repita-se, é uma reunião em um ou mais instrumentos normativos de normatização antes esparsa – espalhada em diversas normas de origem –, mas unidas por matérias conexas ou afins, revogando-se formalmente as normas incorporadas à consolidação, sem modificação do alcance nem interrupção da força normativa dos dispositivos consolidados, permitidas alterações voltadas à melhor organização da informação jurídica, mediante, por exemplo, introdução de novas divisões ou agrupamentos de unidades de articulação normativa, renumeração dessas unidades, fusão de disposições repetitivas ou de valor normativo idêntico, atualização da denominação de órgãos e entidades da Administração Pública, atualização de termos antiquados e modos de escrita ultrapassados, eliminação de ambiguidades, supressão de dispositivos declarados inconstitucionais, indicação de dispositivos não recepcionados pela Constituição Federal e declaração expressa de revogação de dispositivos implicitamente revogados.

Somos, todos os dias, apresentados a um dos primos da consolidação: o código. Eles são os artistas mais conhecidos da novela jurídica. Ouvimos, diariamente, os noticiários de crimes tipificados no *Código Penal*, as regras aplicáveis ao casamento e a outros contratos no *Código Civil* e alguns sabem da existência de um *Código Comercial* ainda aplicável às relações comerciais marítimas. Ouvimos julgamentos televisados do Supremo Tribunal Federal referindo-se, entre outros, aos artigos do *Código de Processo Civil* e *Código de Processo Penal*. Somos lembrados da existência dos *códigos florestal, de águas* e de *minas* quando de calamidades e catástrofes. Vivenciamos o *Código Eleitoral* ao final de cada legislatura federal, estadual ou municipal. Sofremos a aplicação do *Código Tributário Nacional* no dia a dia, na compra de produtos, na contratação de serviços, na percepção de nossos salários e na propriedade de bens. Vemos o *Código de Trânsito Brasileiro* sendo aplicado em cada operação da polícia rodoviária e no exercício do direito de condução de veículo automotor evidenciado em nossas carteiras de motorista. Alegamos nossos direitos de consumidores principalmente com base no *Código de Defesa do Consumidor*. Ao viajarmos de avião, estaremos fruindo de uma atividade regida pelo *Código Brasileiro de Aeronáutica*. Assistimos a novelas na TV aberta regida pelo *Código Brasileiro de Telecomunicações*. Vemos nossos empregos obedecerem a um código disfarçado de consolidação conhecido como *Consolidação das Leis do Trabalho*.

Cada código foi aprovado em determinado momento por um instrumento normativo numerado e datado. O Código Civil foi instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, o Código de Minas, pelo Decreto-Lei nº 227, de 28 de fevereiro de 1967, e assim por diante.

Estudo complementar!

Veja os instrumentos normativos que aprovaram os códigos brasileiros em:

www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/legislacao-1/codigos-1



Os códigos não se confundem com as consolidações, pois eles, embora tenham em comum com elas o fato de reunirem, em um mesmo diploma normativo, todo um conjunto temático de normas, não foram concebidos para condensar instrumentos normativos pretéritos em seu texto com o objetivo de mantê-los em vigor sem solução de continuidade. Os códigos são produtos normativos abrangentes, tais como as consolidações, mas com o objetivo de criar um novo regime jurídico para determinada temática. Eles detêm *status* de lei ordinária e se submetem à disciplina dificultada de tramitação no Congresso Nacional, como, por exemplo, à impossibilidade de sua tramitação terminativa nas comissões do Congresso, sendo, obrigatoriamente, votados nos plenários das casas legislativas.

No imaginário popular, os códigos são os grandes documentos normativos do ordenamento jurídico brasileiro, mas, de fato, eles não chegam aos pés de uma consolidação do SUS, que supera, em muito, a dimensão dos códigos brasileiros em vigor.

Quando se deve consolidar?

A resposta a essa pergunta é simples: sempre e regularmente.

A Lei Complementar nº 95, de 1998 (LC 95/98), dispõe, em seu art. 13, *caput*, que o Estado brasileiro deve codificar e consolidar as leis federais, integrando-as em volumes de matérias conexas ou afins, para o objetivo de se alcançar uma Consolidação da Legislação Federal.

Ainda hoje, essa Consolidação da Legislação Federal ainda não foi produzida para organização das leis federais, embora existam esforços atuais para sua implementação. A mesma lei complementar, no art. 16, *caput*, estende o dever de consolidar para decretos de conteúdo normativo e geral e demais atos normativos inferiores, como portarias e resoluções.

Saiba mais!

A Lei Complementar 95, de 1998, dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos em geral. Nela, são definidas as partes básicas de estruturação das leis e, por decorrência, dos demais instrumentos normativos, como decretos, portarias ou resoluções. Por isso, os instrumentos normativos têm, quando bem escritos, estrutura semelhante, com a identificação numérica da norma seguida de um resumo sobre o objeto da norma e de indicação da autoridade competente para a prática do ato de sua aprovação.

Essa lei complementar, abreviadamente indicada como LC 95/98 (lê-se Lei Complementar 95, de 98), também define que a unidade básica de articulação das leis é o artigo, grafado pela abreviatura “Art.”, com numeração ordinal até o nono (1º a 9º) e cardinal daí em diante (10, 11, 12, 13 etc.). O art. 10 (lê-se 10, não décimo, reservando o ordinal para o 1º ao 9º somente) dessa LC 95/98 prevê as unidades de articulação das leis e seus desdobramentos. Os artigos (art. 1º, 2º ... 9º, 10, 11, 12 etc.) se desdobram em parágrafos (Parágrafo único ou § 1º, 2º ... 9º, 10, 11, 12 etc.) ou em incisos, os parágrafos em incisos (em algarismos romanos I, II, III, IV etc.), os incisos em alíneas (a, b, c, d etc.) e as alíneas em itens (1, 2, 3, 4 etc.).

Por sua vez, a mesma LC 95/98 determina que o agrupamento de artigos pode constituir uma Subseção; o de Subseções, a Seção; o de Seções, o Capítulo; o de Capítulos, o Título; o de Títulos, o Livro; e o de Livros, a Parte. Essas são as unidades básicas de estruturação de um instrumento normativo.

3 A CONSOLIDAÇÃO DAS NORMAS DO SUS

Do mesmo modo, a consolidação de normas do SUS é um produto normativo publicado em determinado dia e ano – seis Portarias de Consolidação (PRCs) do Gabinete do Ministro da Saúde publicadas em 3 de outubro de 2017, uma Resolução de Consolidação CIT publicada em 2 de junho de 2021 e uma PRC para cada Secretaria do Ministério da Saúde publicadas ou com expectativa de serem publicadas entre 2020 e 2023 – e materializado em um conjunto de dispositivos normativos ordenados segundo temas relevantes.

Figura 13 – Portarias de Consolidação do SUS, do Gabinete do Ministro da Saúde.



Fonte: do acervo do autor.

Para facilitar a referência aos códigos, usualmente não citamos as leis que os criaram, mas simplesmente nos referimos aos códigos segundo seus nomes – Código Civil, Código Penal, Código de Defesa do Consumidor etc.

Embora possamos nos referir à consolidação de normas do SUS como um todo, ela é composta de vários instrumentos normativos conectados entre si e dispostos em uma

ordem lógica, que será abordada adiante. Há projeto de pesquisa em andamento para simplificação do conjunto das consolidações do SUS que pode resultar na reunião de várias portarias de consolidação em uma só.

Hoje, entretanto, a principal razão para que a consolidação de normas do SUS não seja inscrita em uma só portaria se deve ao fato de ela ser um produto normativo diferenciado pela quantidade de dispositivos que congrega.

Se empilhássemos todos os códigos brasileiros federais e os colocássemos ao lado da consolidação de normas do SUS, esta, seguramente, seria bem mais alta.

Figura 14 – A dimensão da consolidação de normas do SUS.



Fonte: Pixabay, Momentmal, 2023.

Se somarmos o número de artigos, por exemplo, de todos os códigos federais em vigor no Brasil, chegamos a algo em torno de 8.240 artigos.

Para refletir!

As Portarias de Consolidação do SUS, do Gabinete do Ministro da Saúde – aqui não computadas as portarias de consolidação das secretarias do Ministério da Saúde e a Resolução de Consolidação CIT – têm nada menos que 9.045 artigos, 7.314 parágrafos, 15.301 incisos, 3.699 alíneas, distribuídos em 117 títulos, 370 capítulos, 335 seções, 78 subseções e 313 anexos.

Ou seja, se empilhássemos todos os códigos brasileiros, ainda teríamos que somar 800 artigos para chegarmos perto da real dimensão da Consolidação das Normas do SUS do Gabinete do Ministro da Saúde e sequer estaríamos computando as demais consolidações das secretarias do Ministério da Saúde.

Quando os usuários do SUS, os gestores, os juízes, os membros do Ministério Público e da Defensoria Pública, os advogados da União, os procuradores estaduais ou municipais ou os advogados procuram a garantia de direitos em hospitais, postos de saúde, locais de dispensação de medicamentos ou outras ações e serviços mantidos pelo SUS, a melhoria da organização e funcionamento do SUS, ou a solução de conflitos envolvendo o SUS, todos eles precisam saber, de pronto, quais normas se aplicam à sua situação.

Imagine tentar descobrir tais normas em dispositivos normativos referentes ao SUS, do Gabinete do Ministro da Saúde, dispersos em centenas de portarias aprovadas desde 1990 até hoje.

Nem mesmo um juiz é obrigado a conhecer os dispositivos de todos os códigos brasileiros. Seria um esforço desumano e honestamente impossível exigir o conhecimento de todas as normas em vigor do Gabinete do Ministro da Saúde e das secretarias do Ministério da Saúde referentes ao SUS, ou mesmo encontrá-las quando estavam dispersas em centenas de portarias, mas era precisamente isso que se exigia das secretarias municipais e estaduais de saúde, do Ministério da Saúde, dos órgãos deliberativos e executivos do SUS, de empresas estatais e privadas, do cidadão e do usuário do SUS em todo o país, antes da publicação das portarias de consolidação do SUS; exigia-se o impossível.

Somente em 28 de setembro de 2017, os milhares de artigos dispersos em quase 700 portarias foram finalmente agrupados, ordenados, compilados, consolidados e final-

mente publicados, em 3 de outubro de 2017, na forma de seis portarias de consolidação do Gabinete do Ministro. Foram necessários mais alguns anos para que, entre 2020 e 2022, a maioria das secretarias do Ministério da Saúde também consolidasse as normas referentes ao SUS em portarias de consolidação próprias.

Retornando aos códigos brasileiros, eles têm características especiais que fazem deles produtos raros em nosso ordenamento jurídico. No total, são eles pouco menos de 20 códigos federais, mas existem, por outro lado, milhares de leis, decretos, portarias, resoluções e outros instrumentos normativos em vigor no Brasil.

Provocação!

Por que existem poucos códigos no ordenamento jurídico brasileiro?

Pela dificuldade em se reunirem dispositivos normativos em um único documento, mas também pelas regras de processo legislativo para sua aprovação. Por exemplo, um código envolve uma ampla discussão sobre como um determinado setor ou ramo do direito deve ser disciplinado, com ampla liberdade parlamentar para revogar o que existe sobre o tema no ordenamento jurídico, substituí-lo por outras disposições desejadas, acrescentar dispositivos antes inexistentes, enfim, rever, de forma ampla e livre, todo o conjunto normativo que se deseja codificar, dentro dos limites autorizados pela Constituição.

Por isso, os Regimentos Internos do Senado Federal e da Câmara dos Deputados definem regras próprias de tramitação dos projetos de códigos, como a exigência de que sejam incluídos com exclusividade na Ordem do Dia de votação, a tramitação específica disciplinada em capítulo próprio regimental e a proibição de votação terminativa nas comissões das casas legislativas, exigindo-se sua votação no plenário das Casas do Congresso Nacional.

As consolidações são ainda mais raras que os códigos, pois elas envolvem um esforço ainda maior de organização da informação jurídica, reunindo-se tudo que existe sobre determinada matéria em um ou poucos instrumentos normativos de determinado âmbito de competência, sendo, obrigatoriamente, precedidas de uma ampla e metódica

análise das normas em vigor, das relações existentes entre elas, bem como de efetiva compilação da cadeia de sucessivas normas alteradoras ou revogadoras umas das outras.

Se um instrumento normativo, digamos uma lei, disciplina uma temática e altera dispositivos de outra lei, sendo, posteriormente, alterado ele próprio para em seguida ser revogado por uma quarta lei, o esforço de consolidação envolve, necessariamente, resgatar cada um desses passos legislativos para que se identifique a redação atual e válida de cada dispositivo. No caso da consolidação de normas do SUS, esse esforço de precisa identificação do histórico de cada dispositivo a ser consolidado foi realizado para mais de 35.000 artigos, parágrafos, incisos, alíneas e itens, bem como 900 agrupamentos das unidades de articulação dos instrumentos normativos, ou seja, Títulos, Livros, Capítulos, Seções e Subseções, que foram compilados, antes de serem consolidados.

Um exemplo dessa complexidade pré-consolidação pode ser visto na disciplina do Programa Nacional de Melhoria do Acesso e da Qualidade da Atenção Básica (PMAQ-AB). Antes da publicação das portarias de consolidação GM números 1 a 6, em 3 de outubro de 2017, esse programa da maior relevância para todos os usuários do SUS era disciplinado por um conjunto de portarias inter-relacionadas. Por exemplo, o art. 3º da Portaria MS/GM nº 1.834, de 2013, remetia-se à Portaria MS/GM nº 1.654, de 2011, que havia instituído o PMAQ-AB, mas esta portaria instituidora fora alterada várias vezes por outras portarias, revogada parcialmente e finalmente revogada integralmente pela Portaria MS/GM nº 1.645, de 2015.

Para que um usuário do SUS pudesse compreender os direitos concretizados pelo PMAQ-AB, ele teria de saber navegar nesse mar de alterações e revogações, sem nunca ter absoluta segurança de qual seria a redação final válida aplicável ao Programa Nacional de Melhoria do Acesso e da Qualidade da Atenção Básica. Todas essas normas, hoje, estão revogadas, e somente o texto compilado oriundo das diversas alterações e revogações foi finalmente publicado em 3 de outubro de 2017 em substituição a todo esse emaranhado de normas, correspondente aos arts. 505 a 514 da Portaria de Consolidação GM nº 5, sobre a configuração do programa, e aos arts. 118 e seguintes da Portaria de Consolidação GM nº 6, sobre seu financiamento.

Não é de se surpreender que **a única consolidação propriamente dita existente em nosso ordenamento jurídico seja a consolidação de normas do SUS**, com seis portarias de consolidação publicadas em Suplemento do Diário Oficial da União de 3 de outubro de 2017, uma Resolução de Consolidação CIT, publicada em 2 de junho de 2021, e outras poucas portarias de consolidação das secretarias do Ministério da Saúde publicadas entre 2020 e 2022, mesmo existindo a orientação geral de consolidação

de atos normativos na Lei Complementar 95/98, confirmada com prazos tentativos nos decretos regulamentadores dessa lei, desde o Decreto nº 2.954, de 1999, até o Decreto 9.191, de 2017 e alterações dos Decretos nºs 9.588, de 2018, e 10.420, de 2020.

A Portaria GM/MS 2.500, de 2017:

O setor de saúde brasileiro, como em vários outros aspectos, partiu na frente também nessa importante providência de consolidar sua normatização. Existiram esforços de consolidação meritórios pretéritos e presentes na Casa Civil da Presidência da República, em ministérios e autarquias, mas, até o momento, longe de se equipararem à consolidação de normas do SUS em sua efetiva caracterização de um processo de reunião ordenada e cientificamente coordenada de dispositivos que esgotem determinada disciplina normativa, registrem a precisa correspondência entre origem e destino das normas revogadas, garantam, com o uso de tecnologia da informação, a correspondência entre os dispositivos revogados pela consolidação e os por ela aprovados, estruturarem as normas em formato institucional próprio à organização da informação jurídica e revelem um procedimento internalizado nos correspondentes órgãos de produção normativa para contínua consolidação das normas.

Essa é uma das novidades que se apresentam com a Consolidação das Normas do SUS.

Por mérito da Consultoria Jurídica do Ministério da Saúde de então, a Portaria GM/MS nº 2.500, de 28 de setembro de 2017, que dispõe sobre a elaboração, a proposição, a tramitação e a consolidação de atos normativos no âmbito do Ministério da Saúde, precedeu em um dia a edição da Consolidação das Normas do SUS.

Saiba mais!

A Consultoria Jurídica do Ministério da Saúde é, na verdade, um órgão da Consultoria-Geral da União, da Advocacia-Geral da União (AGU). Ela é, entretanto, administrativamente subordinada ao Ministro da Saúde com a competência, por exemplo, de assessorá-lo, elaborar estudos, preparar informações por solicitação do(a) Ministro(a) e assistir o(a) Ministro(a) no controle interno da legalidade administrativa praticada no âmbito do Ministério da Saúde. A Lei Complementar nº 73, de 1993, institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União.

O art. 2º, VI (lê-se artigo 2º, inciso quarto), da Portaria GM/MS nº 2.500/2017 (lê-se Portaria do Ministério da Saúde, ou do Gabinete do Ministro da Saúde, número 2.500, de 2017), caracterizou as portarias de consolidação como “portarias normativas que resultem da integração das portarias normativas em vigor pertinentes à determinada matéria, com a revogação formal das normas incorporadas à consolidação e sem modificação do alcance nem interrupção da força normativa dos dispositivos consolidados”.

A definição de portaria de consolidação revela muito do que se espera de uma consolidação e dos seus efeitos jurídicos. O mais importante deles está na continuidade, ou seja, na não interrupção da força normativa dos dispositivos consolidados.

Veja-se o exemplo do art. 2º da Portaria de Consolidação nº 1, de 28 de setembro de 2017, publicada no Diário Oficial da União de 3 de outubro de 2017. O art. 2º é produto da consolidação do art. 1º da Portaria GM/MS nº 1.820, de 2009, que foi revogado e incorporado nessa primeira portaria consolidadora do SUS. Ao se garantir que a consolidação não interromperá a força normativa dos dispositivos consolidados nem modificará o seu alcance, isso significa dizer que a disposição sobre os direitos e deveres dos usuários da saúde permanece incólume – íntegra –, persistindo, como antes, na norma consolidadora.

Outra consequência de se dizer que a consolidação revoga *formalmente* as normas nela incorporadas é a de que esse mesmo dispositivo sobre direitos e deveres dos usuários do SUS permanecerá ileso, substituindo-se o dispositivo originário da Portaria GM/MS nº 1.820, de 2009 – hoje revogado – pela própria consolidação que o absorveu.

Por isso, **quando desejamos citar um dispositivo de qualquer das portarias de consolidação do SUS, não devemos mencionar sua origem**, que fica entre parênteses ao final de cada dispositivo consolidado. Basta se referir, por exemplo, ao art. 2º da Portaria de Consolidação nº 1, de 28 de setembro de 2017, pois a Portaria GM/MS nº 1.820, de 2009, de onde se originou esse dispositivo, não está mais em vigor.



Dicas!

O texto do art. 2º (lê-se, artigo segundo) da Portaria de Consolidação nº 1 é o seguinte: “Art. 2º Este Título dispõe sobre os direitos e deveres dos usuários da saúde nos termos da legislação vigente. (Origem: PRT MS/GM 1820/2009, Art. 1º)”. Ao final do artigo, entre parênteses, consta a referência de origem do art. 2º, ou seja, a Portaria do Gabinete do Ministro da Saúde número 1.820, do ano de 2009. Essa informação está lá apenas para facilitar a transição das pessoas que lidam com o SUS e já estavam acostumadas a se referirem às normas pulverizadas no ordenamento jurídico, para o novo modelo de consolidação, pois elas conheciam as normas por seus números específicos.

A presença da origem de cada dispositivo da consolidação ao final dos textos entre parênteses também cumpre a função de garantir que a norma presente na consolidação tenha se originado de uma norma previamente existente e em vigor. Assim, ao se referir a um dispositivo da consolidação, como, por exemplo, o art. 2º da primeira portaria de consolidação, basta dizer: artigo 2º da Portaria de Consolidação nº 1. Os artigos, parágrafos, incisos, alíneas e itens das portarias de consolidação que foram alterados após a publicação da consolidação terão, na versão compilada da consolidação, ao final deles, entre parênteses, a nova origem no seguinte formato: (Redação dada pela PRT GM/MS nº xxxx, de dia.mês.ano).

Atualmente, nas portarias de consolidação números 1 a 6, as portarias de origem estão grafadas com a sequência MS/GM, por não existir, à época, regra expressa sobre a ordem exigida. Hoje, por força da inclusão do art. 3º-B no Decreto nº 10.139, de 28 de novembro de 2019, conhecido como Decreto do Revisação, pelo Decreto nº 10.437, de 22 de julho de 2020, a epígrafe dos atos normativos inferiores a decreto deve ter sua sigla iniciada com a unidade da autoridade signatária, seguida da sigla da unidade superior daquela autoridade, seguida da sigla do órgão ou da entidade a que se vinculam. Por isso, a redação correta a ser atualizada nas consolidações de normas do SUS é GM/MS, ou seja, Gabinete Ministerial/Ministério da Saúde, em vez de MS/GM.

Como decorrência dessa definição, a Consolidação de Normas do SUS consiste em um conjunto de portarias de consolidação e de uma resolução CIT que reuniu milhares de dispositivos antes espalhados por centenas de portarias e resoluções em matérias conexas ou afins, revogando-se, formalmente, todas as normas nelas incorporadas, bem como todos os dispositivos alteradores da cadeia de compilação do texto atual das normas consolidadas, como também os dispositivos implicitamente revogados, mas ainda formalmente preservados no ordenamento jurídico brasileiro.

Atenção!

É possível que uma norma esteja formalmente presente no ordenamento jurídico brasileiro, mas esteja materialmente revogada, ou seja, não tenha sido revogada expressamente por outra norma ou declarada inconstitucional ou tenha sua eficácia suspensa, mas tenha suas disposições em desacordo com o conteúdo de outra norma de mesma hierarquia e posterior a ela, ou de hierarquia superior à dela. Nesse caso, a lei, o decreto, a portaria ministerial, a resolução, todos permanecem aparentemente válidos, mas, de fato, encontram-se revogados.

Uma das funções de uma consolidação é dar ordem ao caos causado pela persistência de inúmeras normas materialmente revogadas, mas ainda formalmente presentes no ordenamento jurídico. O mesmo raciocínio se aplica à compreensão de que uma consolidação revoga apenas formalmente os dispositivos a ela incorporados, pois a validade da matéria que passa a ser tratada pela consolidação não se interrompe com a revogação das normas por ela incorporadas. É como se fizéssemos uma cirurgia plástica: somos as mesmas pessoas depois dela, mas com uma aparência distinta, eliminados os excessos. A Consolidação das Normas do SUS foi seguramente a maior lipoaspiração vivenciada por um conjunto normativo no Brasil até o presente.

Finalmente, para encerrarmos esta seção, imagine um estrangeiro que tivesse ido à cidade de Natal para ver o maior cajueiro do mundo e que somente conhecesse a castanha de caju vendida nos supermercados. Ele não saberia que a castanha de caju é, na verdade, a semente do fruto do caju, enquanto o pseudofruto do caju – a parte suculenta e rica em vitamina C e ferro – é utilizada para outros fins, como a produção do suco de caju.

Quem não conhece o caju, na natureza, mas somente a sua semente – a castanha – nos supermercados tem dificuldade em acreditar que o suco de caju é doce, pois parte do pressuposto equivocado de que a castanha de caju se confundiria com o próprio fruto. Para quem somente conhece as partes de uma fruta, terá dificuldade em saber como ela é efetivamente.

O mesmo acontece com o Sistema Único de Saúde: quando conhecemos as normas que o regem individualmente e de forma esparsa, temos uma enorme dificuldade em compreender como elas se conectam entre si e formam um todo coerente.

Figura 15 – Caju.



Fonte: Pixabay, Bishnu Sarangi, 2023.

Figura 16 – Castanha de caju.



Fonte: Pixabay, Ivabalk, 2023.

Após anos da progressiva institucionalização do SUS, temos, enfim, condições de enxergar o Sistema Único de Saúde como ele é.

Esclarecidas as características de uma consolidação e sua função, na próxima seção, avançaremos sobre a estrutura da Consolidação das Normas do SUS.



3.1 A ESTRUTURA DA CONSOLIDAÇÃO DAS NORMAS DO SUS

A Consolidação das Normas do SUS reúne toda a normatização sobre o SUS, de caráter geral e abstrato, do Ministério da Saúde e da Comissão Intergestores Tripartite e em vigor no Brasil e se apresenta como um conjunto de seis portarias de consolidação GM, publicadas em 3 de outubro de 2017, uma Resolução de Consolidação CIT, publicada em 2 de junho de 2021, e várias portarias de consolidação de secretarias do Ministério da Saúde publicadas entre 2020 e 2021. São elas:

Portaria de Consolidação GM/MS nº 1 (Consolida as normas sobre os direitos e deveres dos usuários da saúde, a organização e o funcionamento do SUS).

Portaria de Consolidação GM/MS nº 2 (Consolida as normas sobre as políticas nacionais de saúde do SUS).

Portaria de Consolidação GM/MS nº 3 (Consolida as normas sobre as redes do SUS).

Portaria de Consolidação GM/MS nº 4 (Consolida as normas sobre os sistemas e os subsistemas do SUS).

Portaria de Consolidação GM/MS nº 5 (Consolida as normas sobre as ações e os serviços de saúde o SUS).

Portaria de Consolidação GM/MS nº 6 (Consolida as normas sobre o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e serviços de saúde do SUS).

Resolução de Consolidação CIT nº 1 (Consolida as resoluções da Comissão Intergestores Tripartite do Sistema Único de Saúde).

Portaria de Consolidação SESAI/MS nº 1 (Consolidação de Normas do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena).

Portaria SE/MS nº 729, de 29 de dezembro de 2020, equivocadamente publicada com numeração sequencial de portarias ordinárias (Consolidação das Normas da Secretaria-Executiva do Ministério da Saúde).

Portaria de Consolidação SGTES/MS nº 1 (Consolidação das normas sobre gestão do trabalho e da educação na saúde).

Portaria de Consolidação SAPS/MS nº 1 (Consolidação das normas sobre Atenção Primária à Saúde).

Portaria de Consolidação SAES/MS nº 1 (Consolidação das normas sobre atenção especializada à saúde).

Portarias de Consolidação SVS, SCTIE e de Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (a serem publicadas quando da escrita deste texto).

Saiba mais!

Uma das principais consequências decorrentes da disciplina legal e regulamentar das consolidações encontra-se inscrita nos decretos regulamentadores da Lei Complementar 95/98. Neles, foi introduzido o conceito de “matrizes de consolidação”. Uma matriz de consolidação é a norma geral básica, em torno da qual são aglutinados os diplomas normativos. Cada uma das seis portarias de consolidação do SUS constitui uma matriz de consolidação, que aglutina os atos normativos sobre matérias conexas ou afins à disciplinada na matriz. O conjunto de seis portarias também é, ele mesmo, uma matriz de consolidação aglutinadora das demais, referente à temática das normas infralegais do SUS.

A divisão temática das seis portarias de consolidação do Gabinete do Ministro da Saúde nos permite identificar, claramente, a função de cada portaria de consolidação e como estão distribuídas as matérias de interesse do SUS.

Para recordar!

Aprenda as siglas:

PRC-1 é a sigla para a Portaria de Consolidação nº 1.

PRC-2 é a sigla para a Portaria de Consolidação nº 2.

PRC-3 é a sigla para a Portaria de Consolidação nº 3.

PRC-4 é a sigla para a Portaria de Consolidação nº 4.

PRC-5 é a sigla para a Portaria de Consolidação nº 5.

PRC-6 é a sigla para a Portaria de Consolidação nº 6.

Começemos pela **PORTARIA DE CONSOLIDAÇÃO Nº 1 (PRC-1)**. Ela contempla dez grandes temas, correspondentes aos seus títulos, abaixo:

3.1.1 Direitos e Deveres dos Usuários da Saúde

Há enunciados e garantias do direito à saúde, ao atendimento humanizado, adequado e com qualidade, ao tratamento adequado e no tempo certo, à continuidade do tratamento, ao acesso à tecnologia apropriada e à equipe multiprofissional capacitada, às informações sobre o seu estado de saúde, de maneira clara, objetiva, respeitosa e compreensível, entre outros, e de deveres correspondentes, como o de suportar as ações de fiscalização sanitária.

3.1.2 Organização do SUS

Estão as disciplinas normativas de identidade do SUS, como a disciplina da Bandeira do SUS, a instituição da Relação Nacional de Ações e Serviços de Saúde (RENASES), a disciplina da Declaração de Emergência em Saúde de Importância Nacional (ESPIN), da Força Nacional do Sistema Único de Saúde (FN-SUS), do atendimento emergencial aos estados e municípios acometidos por desastres naturais e/ou antropogênicos, e de órgãos relevantes, como o Conselho de Ciência, Tecnologia e Inovação do Ministério da Saúde, a Comissão de Biossegurança em Saúde e a Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde.

3.1.3 Gestão do SUS

Com seis capítulos abarcando diretrizes, instrumentos, projetos e órgãos de operacionalização do SUS, como a Câmara Técnica Consultiva do Banco de Preços em Saúde (CT/BPS).

3.1.4 Planejamento do SUS

Com a referência às diretrizes do processo de planejamento no âmbito do SUS e aos critérios e parâmetros para o planejamento e programação de ações e serviços de saúde (PARÂMETROS SUS).

3.1.5 Participação Social no SUS

São disciplinadas a Ouvidoria do SUS e a Ação Carta SUS.

3.1.6 Participação Complementar

Com enfoque nos procedimentos relativos à certificação de entidades beneficentes de assistência social na área de saúde.

3.1.7 Sistemas de Informação do SUS

Estão os dispositivos normativos pertinentes à concepção e ao funcionamento dos sistemas de informações essenciais ao acompanhamento e à melhoria do SUS, como a disciplina dos padrões de interoperabilidade de informações de saúde, do Cartão SUS, de sigilo de informações, bem como a disciplina pormenorizada dos sistemas de informação do SUS.

Ainda, outros quatro títulos finais sobre controle e avaliação do SUS, programação visual padronizada das unidades de saúde do SUS, datas comemorativas e prêmios da saúde e disposições finais.

A segunda portaria de consolidação – **PORTARIA DE CONSOLIDAÇÃO Nº 2 (PRC-2)** – reúne as políticas nacionais de saúde do SUS, atualmente em número de 49 políticas enunciadas na consolidação, mas com somente 44 delas esmiuçadas em nível de portaria ministerial ou pactuação na CIT. O formato dessa portaria é diferente daquele adotado pela Portaria de Consolidação nº 1. Enquanto a PRC-1 tem 561 artigos, a PRC-2 somente tem 10 artigos. Isso ocorre porque a PRC-2 utiliza anexos para inserção da disciplina específica de cada política nacional do SUS, reservando os artigos do corpo da PRC-2 para elenco dessas políticas e remissão aos anexos correspondentes. Ou seja, por exemplo, o art. 4º, III (lê-se artigo quarto, inciso terceiro), da Portaria de Consolidação nº 2 inscreve a Política Nacional de Saúde da Pessoa Idosa dentre as políticas voltadas à saúde de segmentos populacionais e nos remete ao Anexo XI daquela portaria.

Para que alguém acesse a política em si, basta abrir o Anexo XI da PRC-2, pois tudo que diz respeito a essa política, de agora em diante, estará consolidado sempre no Anexo XI. Com isso, as pessoas interessadas em determinadas políticas, provavelmente, memorizarão que essa política estará sempre consolidada no Anexo XI da Portaria de Consolidação nº 2, ou portaria de políticas nacionais de saúde. A PRC-2 divide-se em:

3.1.8 Políticas de saúde

Políticas Gerais de Promoção, Proteção e Recuperação da Saúde, onde estão elencadas, por exemplo, a Política Nacional de Promoção da Saúde (PNPS), a Política de Saúde Mental e a Política Nacional de Alimentação e Nutrição (PNAN).

Políticas de Controle de Doenças e Enfrentamento de Agravos em Saúde, onde estão as Diretrizes para Vigilância, Atenção e Eliminação da Hanseníase como Problema de Saúde Pública, a Política Nacional de Redução da Morbimortalidade por Acidentes e Violência, as Diretrizes Nacionais para Prevenção do Suicídio e a Política Nacional para Prevenção e Controle do Câncer (PNPCC).

Políticas Voltadas à Saúde de Segmentos Populacionais, onde estão as políticas de saúde das crianças (PNAISC), dos adolescentes e jovens, da pessoa idosa, das mulheres (PNAISM), dos homens, da pessoa com deficiência, dos povos indígenas, dos trabalhadores, da população em situação de rua e de pessoas privadas de liberdade.

Políticas de Promoção da Equidade em Saúde, englobando políticas de saúde para segmentos com demanda por tratamento especial, como as populações do campo, da floresta e das águas (PNSIPCFA).

3.1.9 Políticas de organização da Atenção à Saúde

Políticas Gerais de Organização da Atenção à Saúde, referindo-se, por exemplo, à Política Nacional de Atenção Básica (PNAB), à Política Nacional de Atenção Hospitalar (PNHOSP), à Política Nacional de Medicamentos, entre outras.

Políticas de Atenção a Agravos Específicos, contemplando políticas dirigidas à pessoa com transtorno do espectro autista, à reprodução humana assistida, à atenção cardiovascular de alta complexidade, ao portador de doença neurológica, de doença renal, de doença falciforme, de doenças raras, entre outras.

3.1.10 Políticas de organização do SUS

Engloba a Política Nacional de Gestão Estratégica e Participativa (ParticipaSUS), a Política Nacional de Educação Permanente em Saúde, a Política Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação em Saúde, a Política Nacional de Gestão de Tecnologias em Saúde e a Política Nacional de Informação e Informática em Saúde (PNIIS).

A terceira portaria de consolidação – **PORTARIA DE CONSOLIDAÇÃO Nº 3 (PRC-3)** – reúne a disciplina normativa pertinente às atuais 21 redes do SUS. O formato dessa portaria é o mesmo adotado pela portaria de políticas do SUS, elencando as redes no corpo da portaria para remeter o leitor aos anexos, que tratam, cada qual, de uma rede específica. A PRC-3 divide-se em:

Redes de Atenção à Saúde.

São abordadas as diretrizes para a organização da Rede de Atenção à Saúde no âmbito do SUS, bem como elencadas as redes temáticas de atenção à saúde, quais sejam: a Rede Cegonha (Anexo II da PRC-3); a Rede de Atenção às Urgências e Emergências – RUE (Anexo III da PRC-3); a Rede de Atenção à Saúde das Pessoas com Doenças Crônicas (Anexo IV da PRC-3); a Rede de Atenção Psicossocial – RAPS (Anexo V da PRC-3); a Rede de Cuidados à Pessoa com Deficiência (Anexo VI da PRC-3).

Redes de Serviço de Saúde.

Dirigidas à saúde do idoso, à assistência a queimados, à prevenção da violência, à saúde do trabalhador (RENAST), a serviços de informação sobre medicamentos (REBRACIM), a escolas técnicas (RETSUS), ao ensino para gestão estratégica do SUS (REGESUS) e à avaliação de tecnologias em saúde (REBRATS).

Redes de Pesquisa em Saúde.

Com 11 redes de pesquisa sobre saúde (RNPS), política de saúde (RNPPS), pesquisa clínica (RNPC), pesquisa clínica em câncer (RNPCC), doenças cardiovasculares (RNPDC), terapia celular (RNTC), doenças negligenciadas (RNPDN), acidente vascular cerebral (RNPAVC), zika e correlatos (RENEZIKA), informações para a saúde (RIPSA) e políticas informadas por evidências (EVIPNET).

A quarta portaria de consolidação – **PORTARIA DE CONSOLIDAÇÃO Nº 4 (PRC-4)** – trata da temática dos sistemas e subsistemas do SUS. O mesmo formato adotado nas portarias de consolidação de políticas e redes do SUS foi aqui adotado, ou seja, a PRC-4 tem somente nove artigos, que remetem a oito anexos correspondentes ao maior número de dispositivos normativos, cada qual pertinente a um determinado sistema ou subsistema do SUS. A PRC-4 divide-se em quatro capítulos sobre os seguintes temas:

Sistemas Nacionais de Saúde.

Resumem-se ao Sistema Nacional de Transplantes – SNT (Anexo I da PRC-4), o Sistema Nacional de Sangue, Componentes e Derivados – SINASAN, disciplinado pela Lei nº 10.205, de 21 de março de 2001, e o Sistema Nacional de Laboratórios de Saúde Pública – SISLAB (Anexo II da PRC-4).

Sistemas de Vigilância em Saúde.

Com a disciplina geral da vigilância em saúde trazida pelo Anexo III da PRC-4, a composição do Sistema Nacional de Vigilância em Saúde (SNVS) e a normatização aplicável (Anexos IV, V e IV da PRC-4).

Sistemas de Auditoria do SUS.

Engloba a disciplina normativa do Sistema Nacional de Auditoria (SNA), conforme Anexo VII da PRC-4.

Subsistemas do SUS.

Até o momento, somente contempla o Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, instituído pela Lei nº 9.836, de 23 de setembro de 1999, constante do Anexo VIII da PRC-4.

A penúltima portaria de consolidação – **PORTARIA DE CONSOLIDAÇÃO Nº 5 (PRC-5)** – trata da temática das ações e dos serviços de saúde o SUS. A estrutura dessa portaria é uma mistura entre a estrutura analítica da PRC-1, em que a disciplina normativa é disposta no próprio corpo da portaria, em seus artigos, parágrafos, incisos e alíneas, com poucas remissões a anexos volumosos, e a estrutura sintética das portarias de consolidação de números 2 a 4, em que a maior parte do conteúdo normativo vem inscrita em anexos temáticos. A PRC-5 é constituída de 865 artigos e 102 anexos. A dimensão diferenciada da PRC-5 se deve ao fato de que ela contém os programas, componentes, projetos, planos, ações, comitês, grupos executivos de implementação dos princípios, políticas, redes e sistemas do SUS.

A implementação, na ponta, de um dos maiores e mais complexos sistemas de saúde públicos do mundo não poderia deixar de ser volumoso. No futuro, espera-se que

uma codificação do SUS possa simplificar, especialmente, a disciplina inscrita nas portarias de consolidação números 5 e 6. A PRC-5 divide-se em seis títulos temáticos e dezenas de capítulos, seções e subseções, que servem de guia para compreensão do seu conteúdo:

Título I (Da Promoção, Proteção e Recuperação da saúde) - arts. 2º a 171.

Título II (Do controle de Doenças e Enfrentamentos de Agravos em Saúde) – arts. 172 a 363.

Título III (Da Saúde de Segmentos Populacionais) – arts. 364 a 446.

Título IV (Da Organização da Atenção à Saúde) – arts. 447 a 519.

Título V (Da Atenção a Agravos Específicos) – arts. 643 a 715.

Título VI (Da Organização do SUS) – arts. 716 a 863.

A última portaria de consolidação – **PORTARIA DE CONSOLIDAÇÃO Nº 6 (PRC-6)** – agrega as normas sobre o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde do SUS. Ela é a portaria de consolidação mais extensa em número de artigos presentes no corpo da portaria. São 1.171 artigos e 97 anexos sobre financiamento de custeio e investimento em saúde, com detalhamento de responsabilidade, processos, blocos de financiamento, destinação de recursos, rubricas orçamentárias, incentivos financeiros e todo o arsenal de disciplina normativa referente ao financiamento e transferência de recursos federais para ações e serviços de saúde do SUS.

3.2 COMO PESQUISAR NAS PORTARIAS DE CONSOLIDAÇÃO

Passemos, finalmente, para o passo a passo prático de pesquisa na Consolidação das Normas do SUS, ou seja, como encontrar as Portarias de Consolidação em sua redação mais atualizada e como encontrar os temas desejados nelas.

Infelizmente, no Brasil, não há uma base pública única de normas; temos um Sistema Único de Saúde, mas não temos um sistema único de normas, nem mesmo no âmbito federal.

O projeto do Senado Federal que mais se aproximou disso, mas ainda está longe de satisfazer esse objetivo de reunião de todas as normas federais de todos os níveis de hierarquia em um mesmo local, é o LexML (www.lexml.gov.br), que reúne as normas

aprovadas pelo Poder Legislativo da União, uma seleção de normas de estados e municípios, apenas dois ministérios com uma varredura confiável, além de decisões judiciais e fontes doutrinárias.

Espera-se que, no futuro, os órgãos e entidades da Administração Pública abracem a causa de um ambiente de reunião das normas do país no âmbito do projeto LexML, que garante a preservação de um endereço permanente para cada norma nele inserida.

Enquanto o Brasil não avança na organização e disponibilização da informação jurídica ao público em geral, devemos trabalhar com o que temos ao alcance.

O Ministério da Saúde mantém o Sistema de Legislação da Saúde, chamado Saúde Legis. Como o link para o sistema tem mudado nos últimos anos, o caminho mais seguro para acesso às normas do SUS é via Biblioteca Virtual em Saúde, do Ministério da Saúde, acessível via <http://bvsmms.saude.gov.br/>. Na página inicial, no item de “Legislação da Saúde”, há um link para as Portarias de Consolidação do Ministério da Saúde. As seis portarias de consolidação do Gabinete do Ministro da Saúde encontram-se lá com sumário clicável e em formato compilado, ou seja, com as alterações promovidas por portarias posteriores à edição das portarias de consolidação anotadas no texto de cada portaria de consolidação disponível na Biblioteca Virtual em Saúde. Caso o sítio eletrônico do Saúde Legis não esteja acessível, recomenda-se utilizar o sítio eletrônico <http://sus2.unilex.org/>.

O texto completo da PRC selecionada estará então disponível. Importante destacar que no final de cada dispositivo presente nas PRCs é indicada a sua origem, ou seja, de que Portaria GM/MS foi originada.

Infelizmente, houve vários casos de novas portarias emitidas pelo Gabinete do Ministro da Saúde após 3 de outubro de 2017 que alteram implicitamente matérias disciplinadas pelas portarias de consolidação do SUS, mas que não modificaram expressamente as portarias de consolidação, acrescentando-lhes novos dispositivos ou os substituindo. Esse trabalho de correção está sendo realizado, no momento, por projeto de pesquisa do Programa de Direito Sanitário da Fiocruz/Brasília.

Atenção!

O uso de fontes extraoficiais compiladas, mesmo que públicas, como o Saúde Legis, para acesso às normas é usual até mesmo entre professores, juízes, procuradores, promotores e advogados, pois nos permitem, com certo grau de confiabilidade, encontrar as normas desejadas e conhecê-las conforme alterações normativas já incorporadas ao texto. Essa, portanto, é a fonte recomendada para pesquisa, mas, para fins de judicialização de causas ou discussões oficiais, devemos também nos apoiar na análise das normas em vigor para detecção de eventual erro por parte do Saúde Legis no processo de compilação das portarias de consolidação, pois, até o momento, a atualização do texto tem sido feita de forma manual.

Imaginemos que estejamos procurando por referências, na PRC-1, à proteção do sigilo de informações pessoais.

Basta, para tanto, pesquisar no próprio documento aberto no navegador (Ctrl-L ou Ctrl-F, dependendo da linguagem do seu computador, ou o equivalente no tablet ou celular), e procurar por “sigilo”. A procura no site <http://sus2.unilex.org/> é ainda mais intuitiva, com a vantagem de que ali se pode pesquisar, ao mesmo tempo, todas as portarias de consolidação GM/MS.

Se fizermos isso na Portaria de Consolidação nº 1, aparecerão 14 casos de referência da PRC-1 ao termo sigilo. O art. 6º, II, elenca o sigilo e a confidencialidade de todas as informações pessoais, mesmo após a morte, salvo nos casos de risco à saúde pública. O art. 115 prevê o sigilo da fonte quando o interessado o solicitar como diretriz do funcionamento da ouvidoria do SUS. A Subseção V, do Capítulo III, do Título VII da PRC-1 dispõe sobre o sigilo das informações do Cartão Nacional de Saúde, e assim por diante.

Se, por outro lado, quisermos entender quais são as regras aplicáveis à política de saúde para as crianças, sabemos, de antemão, que a portaria de consolidação pertinente às políticas de saúde é a de número 2 (PRC-2).

Basta abrirmos a PRC-2 no Saúde Legis, conforme procedimento acima descrito, optando, sempre, é claro, pela versão de “Texto Compilado” e procurarmos, no sumário da norma disponibilizado no Saúde Legis, no início de cada consolidação (clcando em +SUMÁRIO), pela política correspondente. Veremos que, dentre as políticas vol-

tadas à saúde de segmentos populacionais, está a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde da Criança (PNAISC), e que, conforme art. 4º, I, ela se encontra no Anexo X dessa portaria.

Mais um Ctrl-F ou Ctrl-L, agora com o termo “Anexo X” (para facilitar, dê um espaço após o X para que o computador somente entregue resultados do Anexo X em vez de também entregar resultados dos anexos XII, XII, XIII etc.). O Anexo X da PRC-2 estará lá, com 41 artigos e 8 anexos: isso mesmo, um Anexo da Consolidação pode ter também anexos. Há várias formas de nos referirmos a esse anexo de anexo, mas a mais recomendada, tendo em vista o caráter especial da consolidação é a seguinte, quando se quiser falar de um dos oito anexos da PNAISC, por exemplo, à Ficha de Notificação de Suspeita ou Confirmação de Maus-Tratos contra Crianças e Adolescentes: Anexo 2 do Anexo X à Portaria de Consolidação nº 2, de 28 de setembro de 2017 (Ficha de Notificação de Suspeita ou Confirmação de Maus-Tratos contra Crianças e Adolescentes, Política Nacional de Atenção Integral à Saúde da Criança).

O mesmo procedimento vale para quando desejamos encontrar redes de saúde (PRC-3), sistemas de saúde (PRC-4), ações e programas de saúde (PRC-5) e financiamento (PRC-6).

É importante, finalmente, ressaltar que as normas regentes do SUS são de ordem legal e infralegal. As seis portarias de consolidação GM do SUS, a Resolução de Consolidação CIT e as portarias de consolidação de algumas das secretarias do Ministério da Saúde abarcam um conjunto relevante da normatização infralegal do SUS, mas não esgotam o tratamento normativo sobre o SUS. No futuro, espera-se ter uma consolidação de leis da saúde com capítulo próprio ao SUS, bem como a finalização da consolidação de normas das secretarias do Ministério da Saúde. Somente com essas quatro consolidações será possível ver o SUS em toda sua complexidade e entendê-lo para que o exercício do direito à saúde não se depare com o obstáculo do desconhecimento das normas aplicáveis. Em futuro ainda mais distante, mas desejável, espera-se que se construa uma Consolidação ou Código do SUS, mais enxuto e organizado a partir daquilo que tenha sido desbravado pelos esforços de consolidação das normas legais e infralegais do Sistema Único de Saúde.

O Glossário Lourdes Almeida da Consolidação de Normas do Sistema Único de Saúde:

Em abril de 2021, foi lançado, em reunião plenária da Comissão Intergestores Tripartite, o mais completo glossário de termos do SUS viabilizado pela confecção da Consolidação das Normas do Sistema Único de Saúde, de 2017.

Estudo complementar!

Link para acesso ao Glossário na Biblioteca Virtual do Ministério da Saúde:

http://bvms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/glossario_Lourdes_Almeida_consolidacao_normas_SUS.pdf



A importância de um glossário para o complexo setor da saúde no Brasil não pode ser menosprezada, tanto mais quando se trata de um glossário inédito em sua precisão normativa. Ele contém 1.808 termos, 2.314 definições e 318 siglas, todos referidos às fontes normativas, o que nos permite, pela primeira vez, o conhecimento integral das definições do SUS. A justa homenagem à Dra. Lourdes Almeida no título do livro também não foi por acaso. Ela participou da confecção do glossário e contribuiu com revisões refinadas e valiosas até seus últimos dias de vida.

Seriam necessárias milhares de páginas para expor as contribuições do glossário para o entendimento do SUS. Por isso, optou-se, aqui, por evidenciar um exemplo de como uma única definição das mais de duas mil ali presentes impacta no conhecimento da normatização do SUS.

Vejamos o conceito fundamental para o SUS de acesso universal. O Glossário Lourdes Almeida da Consolidação de Normas do SUS define o acesso universal como um consectário do direito universal e integral à saúde conquistado na Constituição de 1988 e reafirmado com a criação do Sistema Único de Saúde, por meio da Lei Orgânica da Saúde (Lei nº 8.080/1990). O acesso universal é, portanto, uma das garantias institucionais de concretização do direito à saúde como um acesso universal e equânime a serviços e ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, ligado à garantia da integralidade da atenção à saúde e sensível às diferentes realidades e necessidades de saúde da população e dos indivíduos. Somente um glossário pode nos entregar todos esses aspectos em formato conciso e de fácil acesso, indicando de onde essa definição foi extraída: do Anexo 1 do Anexo XI da Portaria de Consolidação nº 2 (PRC GM/MS nº 2).

Ao lermos a definição de acesso universal no Glossário Lourdes Almeida, tem-se uma anotação feita por ela mesma: ver também Princípio da Universalidade. Esse princípio fundamental do SUS é citado mais de vinte vezes nas Portarias de Consolidação do SUS, mas somente em um momento, a Consolidação do SUS o define em um anexo de operacionalização da Política Nacional de Atenção Básica. Nele, o princípio da universalidade significa, sinteticamente, “possibilitar o acesso universal e contínuo a serviços de saúde de qualidade e resolutivos [...] [em que] as equipes que atuam na

Atenção Básica nas UBS devem receber e ouvir todas as pessoas que procuram seus serviços, de modo universal, de fácil acesso e sem diferenciações excludentes” (Anexo 1 do Anexo XXII da PRC GM/MS nº 2). É esse princípio que proíbe e torna ilícitas quaisquer atitudes de equipes de saúde do SUS que se neguem a atender pessoas por quaisquer fatores de diferenciação, como, por exemplo, crença, cor, origem ou mesmo de classe econômica, como é o caso da postura ilícita, às vezes praticada, pela qual o SUS somente se destinaria a atender quem não pudesse, por seus próprios meios, buscar o atendimento médico particular. O SUS somente se apresenta como essencial se o for para todas e todos, em vez de restrito a determinada camada da população. Essa característica do SUS é decorrente do princípio da generalidade do serviço público, do qual decorre o direito de acesso ao serviço por quem dele necessitar.

Tudo isso decorre de um termo presente no início do Glossário Lourdes Almeida. Outros 1.807 termos aguardam pela leitura atenta daqueles que procuram contribuir para a melhoria do direito à saúde no Brasil.



REFERÊNCIAS

1. Aranha MI. Manual de direito regulatório: fundamentos de direito regulatório. 6. ed. Londres: Laccademia Publishing; 2021.
2. Sunstein C. Republic.com 2.0. Oxford: Princeton University Press; 2007.
3. Oliveira ERS. Normas, atores e instituições no processo de monitoramento, avaliação e controle no Sistema Único de Saúde. 2022. 52 f. [Trabalho de Conclusão de Curso. Bacharelado em Direito]Brasília: Universidade de Brasília; 2022.
4. Baldwin R, Cave M, Lodge M (ed.). The Oxford Handbook of Regulation. Oxford: Oxford University Press; 2010.
5. Coglianese C, Mendelson E. Meta-regulation and self-regulation. In: Baldwin R, Cave M, Lodge M. The Oxford Handbook of Regulation. Oxford: Oxford University Press; 2010. p. 146-168.
6. Kelsen H. Introduction to the problems of legal theory. Trad. Paulson BL, Stanley L. Oxford: Oxford University Press; 1992.
7. _____. Contribuciones a la teoría pura del derecho. Ciudad de México: Fontamara; 2003.
8. Holmes JR, OW. Natural law. Harvard Law Review, 1918, 32: 40-44.
9. Atiq EH. Why motives matter: reframing the crowding out effect of legal incentives. Yale Law Journal, 2014, 123 (4): 1070-1116.
10. Sumner WG. Folkways: a study of mores, manners, customs and morals. Mineola, NY: Dover; 2002.
11. Ehrlich E. Fundamental principles of the sociology of law. Walter LM(trad). New Brunswick, NJ: Transaction Publishers; 2009.
12. Morgan B, Yeung K. An introduction to law and regulation. Cambridge: Cambridge University Press; 2007.
13. Braithwaite J. Meta risk management and responsive regulation for tax system integrity. Law & Policy, 2003, 25 (1): 1-16.
14. _____. Enforced self-regulation: a new strategy for corporate crime control. Michigan Law Review, 1982, 80(7): 1466-1507.
15. Black J. Critical reflections on regulation. Australian Journal of Legal Philosophy, 2002, 27: 1-35.
16. Dudley SE, Brito J. Regulation: a primer. 2. ed. Arlington: Mercatus Center; The George Washington University Regulatory Studies Center; 2012.
17. Baldwin R, Cave M, Lodge M. Understanding regulation: theory, strategy, and practice. 2. ed. Oxford: Oxford University Press; 2012.
18. Braithwaite J. Crime, shame and reintegration. New York: Cambridge University Press; 1989.
19. Ayres I, Braithwaite J. Responsive regulation: transcending the deregulation debate. Oxford: Oxford University Press; 1992.

20. Gossum PV, Arts B, Verheyen K. “Smart regulation”: can policy instrument design solve forest policy aims of expansion and sustainability in Flanders and the Netherlands? *Forest Policy and Economics*, 2012, 16: 23-34.
21. Mascini P. Why was the enforcement pyramid so influential? And what price was paid? *Regulation & Governance*, 2013, 7: 48-60.
22. Parker C. Twenty years of responsive regulation: an appreciation and appraisal. *Regulation & Governance*, 2013, 7: 2-13.
23. Braithwaite J. *To punish or persuade: enforcement of coal mine safety*. Albany: State University of New York Press; 1985.
24. Goettenauer C. Regulação responsiva e a política de segurança cibernética do Sistema Financeiro Nacional. *Revista de Direito Setorial e Regulatório*, 2019, 5(1): 131-146.
25. Healy J, Braithwaite J. Designing safer health care through responsive regulation. *The Medical Journal of Australia*, 2006, 184 (10): S56-S59.
26. Amaral LG. *Quantidade de normas editadas: 28 anos da Constituição Federal de 1988*. Curitiba: Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação; 2017.
27. Delduque MC, Passos E. Identificação dos problemas de redação legislativa encontrados nas portarias normativas do Gabinete do Ministro da Saúde (GM/MS). *Cadernos de Informação Jurídica*, 2018, 5: 22-57.



Metodologia da Pesquisa em Direito Sanitário

Maria Célia Delduque¹

1 APRESENTAÇÃO

O surgimento de novas necessidades sociais faz nascer novos direitos e novas formas de conhecê-los. No Brasil, desde que a Constituição Federal de 1988 fez constar em seu texto que a saúde é um direito de todos e um dever do Estado, deu-se ensejo à formulação de todo um arcabouço infraconstitucional, além de jurisprudência, garantindo-se a saúde a todos os cidadãos, fazendo surgir, para o sistema do direito, a necessidade de contemplar uma nova disciplina que reuniu os marcos teóricos do Direito, da Saúde Coletiva e da Medicina, além de contornos metodológicos próprios.

A sociedade contemporânea passa por profundas transformações. Tais mudanças se fazem sentir em todas as áreas do conhecimento, exigindo, daquele que pretende debruçar-se sobre os problemas existentes, um instrumental que seja apto a lidar com essas transformações. Dessa forma, a iniciação à pesquisa exige uma reflexão sobre o próprio conceito de ciência, para que seja possível, ao pesquisador, situar-se frente aos problemas que irá enfrentar.

Nesse sentido, o objetivo deste texto é fornecer alguns dos elementos básicos que podem permitir àquele que está iniciando seu trabalho um caminho mais seguro no apaixonante universo da pesquisa científica, em especial, na pesquisa científica no Direito Sanitário.

Mas, afinal, o que é o Direito Sanitário? É preciso afirmar que o Direito Sanitário não é o direito daqueles que estão enfermos, mas de todos os cidadãos, mesmo em gozo de boa saúde. Não é preciso estar doente para ter direito à saúde, posto ser um direito inerente à vida das pessoas, nasce com elas e permanece intacto até que a vida lhes cesse. Por isso é que dizem que o Direito Sanitário tem, como base, o direito fundamental da vida, porque tem, como fonte de estudos, as políticas públicas sociais e econômicas,

¹ Pós-doutora em Direito, Universidade de Cantábria, Espanha; Pesquisadora colaboradora da Fundação Oswaldo Cruz, Fiocruz Brasília, e da Universidade de Brasília, UnB, Brasil.

as ações e os serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, as relações da Medicina e o direito dos pacientes, tudo isso com o objetivo de alcançar os mais altos indicadores de saúde para todos.

O Direito Sanitário tem, também, como objetivo, as relações internacionais em matéria de saúde, os arranjos do Regulamento Sanitário Internacional e as relações entre os países. O Direito Sanitário estuda todo o arco normativo legal para a efetivação do direito à saúde, os meios legais para garanti-lo e como fazer em caso de descumprimento por parte do Estado.

2 BREVE HISTÓRIA DA CIÊNCIA, A CIÊNCIA JURÍDICA E O DIREITO SANITÁRIO

Até o século XIII, as faculdades cognitivas consideradas mais altas, mais capazes de permitir o acesso ao conhecimento verdadeiro, eram a contemplação, a concentração do espírito nas coisas divinas.

A grande ruptura foi causada pela entrada definitiva da razão aristotélica no universo teológico cristão, que ocorreu no século XIII, enquanto houve a criação das grandes universidades europeias e a tradução para o latim dos textos dos filósofos gregos, árabes e também de todo o *corpus* aristotélico.

No século XIV, houve uma segunda ruptura no corpo do conhecimento, a razão foi posta na condição suprema. Razão e Fé estavam permanentemente separadas, assim como, em pouco tempo, também a razão e a filosofia se apartariam. Surge a epistemologia, a teoria do conhecimento levando os homens a perguntar sempre: o que é o conhecimento e como se chega até ele?

Também as rupturas antropológicas e cosmológicas que começaram no século XIII e se tornaram a visão hegemônica das elites intelectuais do século XVII, duas foram as epistemologias que dominaram a elite intelectual ocidental nos últimos séculos: o racionalismo, do século XVII ao XIX, e o empirismo, do século XIX até hoje.

O racionalismo é a posição epistemológica que coloca o pensamento e a razão como fonte principal do conhecimento. Está voltado para o pensamento. Essa corrente racionalista teve Descartes e Leibniz como grandes autores, pessoas do campo da matemática. A posição epistemológica que põe a experiência como a única fonte do conhecimento humano é o empirismo e teve como autores os ingleses John Locke e David Hume, pessoas do campo das ciências naturais, de onde o pensamento está totalmente voltado para a experiência.

O positivismo de Augusto Comte pode se inserir nessa epistemologia chamada empirismo, pois “*defiende que debemos todos limitarnos ‘a los factos inmediatos de la experiencia’, huyendo de toda la especulación metafísica*” (1) (p.45).

Assim, são os grandes modelos estruturantes do pensamento – os chamados paradigmas.

Muitas correntes surgiram: o reducionismo, o mecanicismo, o materialismo, o ceticismo etc. O homem, para compreender o todo, o decompõe em partes e cria ferramentas para os seus cinco sentidos, como telescópio, microscópio, aceleradores de partículas etc. Desse modo é que se afastam as ciências humanas das ciências exatas, porém, a obra paradigmática de Diderot – a Enciclopédia – é um encadeamento circular dos conhecimentos.

A educação e as disciplinas somente tiveram existência no século XIX, porque houve essas rupturas sucessivas e uma especialização crescente do trabalho civilizatório industrial. O método era o de cortar o problema em partes para compreendê-lo melhor. As epistemologias racionalistas e empiristas fragmentaram cada vez mais o saber, em um número muito grande de disciplinas, e cada uma delas se transformou em ilhas dogmáticas, cada vez mais especializadas. Ficou conhecido como paradigma cartesiano.

Contudo, se cada disciplina nasce e se organiza ao redor de um problema, juntando um conjunto de questões ou problemas teóricos e práticos que emergem nas práticas novas e antigas para depois criar um conjunto de modelos e conceitos para sua inteligibilidade, com o passar do tempo, ela se vê ultrapassada em seus conceitos e modelos de base com outras disciplinas.

Assim é que as disciplinas necessitam delimitar suas fronteiras, assim como seus modelos, conceitos e técnicas. Mas, quando se passa muito tempo, essas disciplinas devem aproximar-se de suas fronteiras para abrir-se para outras disciplinas para os diálogos pluri e interdisciplinares, trocando métodos, modelos e conceitos e criando, assim, novas disciplinas. Na atualidade, o conhecimento é holístico, ou seja, tenta enxergar o todo.

Niklas Luhmann (2), o teórico que construiu a teoria dos sistemas sociais, fez o seu trabalho sob a interdisciplinaridade. Ele tirou, da cibernética, a noção de linguagem binária; da biologia, ele pegou a noção de autopoiesis e, do sistema nervoso humano, ele tirou a ideia de acoplamento estrutural. Sua teoria reconhece que a complexidade do ambiente social pode ser reduzida por todos os sistemas sociais. Isso significa que o sistema do direito, por exemplo, pode reduzir a complexidade do ambiente criando dentro de seu próprio sistema, pela autopoieses, muitos ramos do direito para estudar e compreender as distintas naturezas sociais.



Saiba mais!

Para saber mais sobre a Teoria Sistêmica, leia:

Gonçalves GL, Villas Bôas Filho, O. Teoria dos sistemas sociais: direito e sociedade na obra de Niklas Luhmann. 1. ed. São Paulo: Editora Saraiva; 2013.

Assim é que, a princípio, eram somente o Direito Público e o Direito Privado. Depois, o sistema jurídico teve a necessidade de especializar-se em Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Criminal etc., para compreender melhor as especialidades do direito público que se apresentavam na complexidade do ambiente social. O mesmo se passou com o Direito Privado, no Direito de Família, Direito Mercantil e Direito dos Contratos. Hoje, temos o Direito Informático, que não existia, e os Direitos ao Material Genético, entre outros. Assim foi com o Direito Sanitário e o Direito Médico.

Quando a saúde foi reconhecida como direito humano nos documentos internacionais, nas leis e nas decisões judiciais da maioria dos países, fez-se com que cidadãos passassem a ter direito a ações e serviços de saúde que devem ser oferecidos pelo Estado. Surgem, também, as políticas públicas sanitárias e os sistemas de saúde, o planejamento governamental, o orçamento público e decisões do governo para chegar ao melhor nível de saúde para cada cidadão – homem, mulher, idosos, crianças, individual e coletivamente.

No entanto, ao tempo em que é um direito de todos os cidadãos a melhores níveis de saúde, é também um dever do Estado e de governos obter esses indicadores de saúde para seus cidadãos. Assim, nasce, para o Direito, o interesse de investigar a saúde do ponto de vista dos direitos humanos fundamentais, como também do ponto de vista de um direito das políticas públicas.

É desse modo que o Direito faz uma aproximação das disciplinas, como Saúde Pública e Epidemiologia, como também com a Gestão Pública da Saúde, Políticas Públicas etc., gerando uma nova disciplina – o Direito Sanitário –, uma experiência interdisciplinar.



Sem esquecer sobre o conceito da disciplina, o mais importante é ter um problema seu e métodos próprios de investigação. Assim, olhando o Direito Sanitário como disciplina autônoma, é possível conhecer sua problemática bem delineada, que é o reconhecimento e a garantia do direito humano à saúde e das políticas públicas. Tem seu método baseado na dialética interdisciplinar, pois rompe barreiras que mantêm o conhecimento científico fechado, isto é, o direito utiliza os métodos da saúde coletiva para suas investigações e reflexões, como a investigação quantitativa e qualitativa.

Há grande produção intelectual em muitas línguas com muitos livros e artigos em revistas científicas em base de dados internacionais. O Direito Sanitário é, assim, um ramo do conhecimento com autonomia científica. É uma disciplina *sui generis* porque as reflexões podem ser de pura teoria jurídica, de filosofia jurídica, como também investigações com resultados de quantidade e qualidade, como no empirismo.

O Direito Sanitário é parte do Direito Público, porque ele é parte da necessidade de regulação jurídica de uma atividade econômica ou profissional, além do reconhecimento da saúde como fenômeno e processo social e como direito fundamental – e como tal, de relevância pública. Mas também tem o seu viés no Direito Privado, com estudos sobre o Direito Médico ou Direito dos Pacientes.



Para recordar!

A interdisciplinaridade é a qualidade daquilo que é interdisciplinar (aquilo que se realiza com a cooperação de várias disciplinas). O termo foi assim apelidado pelo sociólogo Louis Wirtz e foi publicado pela primeira vez em 1937.

O direito, como sistema social, teve que se abrir para a complexidade do ambiental social para olhar as questões que não eram da saúde pública, mas da relação entre o médico e seu paciente. Desse modo, o Direito vai acercar-se da Medicina, suas teorias e métodos, gerando o Direito Médico com sua problemática individualizada, metodologia própria e marcos teóricos próprios.

O Direito Médico tem, como fonte, os códigos de ética e deontologia médica e o Direito Civil, exatamente porque o ato médico se define socialmente relevante e se orienta sob essa perspectiva: uma prática privada, mercantilizada e sem a intervenção do Estado. Portanto, o Direito Médico é um Direito Privado.

A saúde, para o Direito Médico, é uma condição do paciente em um contexto de relação com o seu profissional; para o Direito Sanitário, ela é própria das condições de vida, saúde e de trabalho de uma população.

As fontes, a literatura e os métodos do Direito Médico se conformam ao redor de questões relativas à responsabilidade ética e, especialmente, civil do médico e, por extensão, aos direitos dos pacientes como indivíduos em uma relação de assistência. O foco de interesse do Direito Médico – como o erro médico – é uma questão de responsabilidade civil e penal.

Ademais, o Direito Médico é dogmático, utiliza o mais puro direito positivo para estudar as questões relativas ao paciente. Assim, dentro do arco de investigações do Direito Médico, estão as questões sobre consentimento informado na relação médico-paciente, patentes de genes humanos, ensaios clínicos, responsabilidade penal do cirurgião etc.

Mesmo que tenha nascido como uma disciplina do Direito Constitucional e Administrativo, o Direito Sanitário logo se tornou independente, produzindo um número crescente de normas jurídicas, literatura, doutrina e metodologia próprios. Hoje, é derivado de um número importante de normas jurídicas de vários matizes em todas as partes do mundo, que regulam as ações e os serviços de interesse para a saúde e não somente a assistência médica.

Apesar de os campos de atividades sociais delimitadas e específicas gerarem normas particulares, jurisprudência específica e abundante, o Direito Médico e o Direito Sanitário têm objetos distintos que não se sobrepõem. São distintos seus fundamentos teóricos e seu esqueleto doutrinário e dogmático. É até possível afirmar que o Direito Médico e o Direito Sanitário são primos, filhos do Direito com a Medicina e do Direito com a Saúde Pública, mas os dois são, essencialmente, conhecimentos interdisciplinares.

Mas é preciso que se diga que a especialização do conhecimento gerou graves consequências para a forma de racionalidade concebida, pois a fragmentação do saber, em que se sabe cada vez mais de cada vez menos, impossibilita uma percepção do todo. A visão de uma realidade compartimentada e, sobretudo, a impossibilidade de comunicação dos campos do conhecimento, na qual, por exemplo, os juristas desconhecem o que fazem os sociólogos ou os cientistas políticos, fazem com que o saber gerado se torne cada vez mais verdadeiro na sua especialidade e cada vez mais falso em sua totalidade.

Diante desse quadro, a interdisciplinaridade apresenta-se como um caminho a ser seguido, pois constitui a possibilidade de várias especializações do conhecimento científico buscarem compreender uma mesma temática. Não se trata de superposição de

várias ciências, ao revés, a interdisciplinaridade abre novas portas que não se confundem com as caixas ou gavetas (disciplinas) que possam ser observadas isoladamente, sem que o observador interfira no objeto de sua elaboração discursiva.

Do exposto é que se aconselha a encarar a pesquisa como um roteiro de viagem. Os primeiros passos dizem respeito à escolha do roteiro, quais lugares visitar, em quanto tempo etc. Em seguida, é necessário adaptar a escolha ao orçamento, meio de transporte e tempo disponível. Logo, algumas limitações devem ser consideradas: caso deseje ir de Brasília a Patagônia de carro, será impossível fazê-lo em uma semana; se a disponibilidade financeira for de mil dólares, não será viável um cruzeiro no Caribe com a família; e se o viajante não tiver nenhuma noção de alpinismo, não será recomendável que opte por uma escalada ao Pico da Bandeira. Assim, a definição inicial da viagem corresponde à definição do tema de pesquisa.

Uma vez identificada a temática da pesquisa, inicia-se o seu planejamento que, nesse exemplo, corresponde ao projeto de pesquisa.

A partir de um roteiro básico, pode-se empreender uma viagem sabendo-se que: o viajante irá sozinho; o dinheiro destinado é cinco mil reais; o roteiro mesclará praias, montanhas e grandes cidades e a viagem será feita no verão.

Assim, de posse do roteiro básico, começa-se a viajar. Pode ser que, ao chegar ao meio do caminho, encante-se por uma cidade pitoresca e, em vez de passar 24 horas na cidade, resolva ficar um pouco mais. Pode ser também que, chegando a uma grande cidade, resolva diminuir a estadia pela metade. O roteiro inicial é alterado à medida que as descobertas acontecem e o viajante se deixa levar porque, afinal, está de férias.

Uma pesquisa é muito semelhante. Primeiro, identifica-se a área em que se deseja trabalhar, examinando todos os fatores envolvidos e descobrindo se é factível, por exemplo: o conhecimento prévio sobre o assunto, disponibilidade de material, limitação de tempo etc. É importante perguntar-se: temos possibilidade de realizar uma pesquisa sobre esse assunto?

Depois disso, é colocar a mão na massa. É preciso contextualizar a realidade em que vai trabalhar, orientando-a para o problema que enfrentará – o problema de pesquisa. Depois, é conhecer o referencial teórico sobre a temática escolhida.

O marco teórico consiste no conjunto de assertivas de um ou vários autores, que irão nortear o encaminhamento da pesquisa. Ele é o produto do posicionamento teórico do autor, ao mesmo tempo em que define, metodologicamente, a pesquisa a ser feita. Buscar artigos, livros, capítulos, teses e dissertações sobre o tema que vai trabalhar

é muito importante, inclusive com autores de posições distintas, até para que possa alinhar-se a um deles no seu trabalho.

É preciso prevenir, no entanto, sobre um equívoco muito comum entre aqueles com formação jurídica: tratar a jurisprudência dos tribunais como teoria, quando, em verdade, a jurisprudência é uma atividade prática do direito, sendo objeto de pesquisa, mas jamais referencial teórico.

Depois de conhecer o estado da arte da temática escolhida para a pesquisa, é a hora da definição da metodologia. Em pesquisas no âmbito do Direito Sanitário, o mais comum é a metodologia híbrida, em que elementos da jurisprudência, dados legislativos etc. se misturem com dados extraídos dos serviços de saúde, tais como as decisões judiciais sobre erro médico. Para essas análises, lança-se mão de métodos da Saúde Coletiva, que podem ser quantitativos ou qualitativos.

A principal diferença entre pesquisa quantitativa e qualitativa é a seguinte: dados quantitativos apresentam os números que comprovam os objetivos gerais da pesquisa, enquanto dados qualitativos permitem compreender a complexidade e os detalhes das informações obtidas.

Veja-se um exemplo: uma pesquisa sobre os projetos de lei apresentados por parlamentares na Câmara dos Deputados sobre a pandemia de covid-19. Ao levantar, no sítio da Câmara, os PL sobre o tema, vou chegar a um número, fazendo com que minha pesquisa possa ser considerada quantitativa. Mas, se vou examinar mais profundamente cada PL para conhecer-lhes o inteiro teor, está-se diante de uma pesquisa qualitativa, ou mesmo uma mescla dos dois recursos – pesquisa quali-quantitativa. Depois, com os resultados em mãos, parte-se para sua análise, concluindo-se a pesquisa.

Deve-se, ainda, observar a forma de redação do texto final. Usualmente, recomenda-se que a redação seja impessoal, evitando-se a primeira pessoa do singular ou mesmo a primeira pessoa do plural. E, antes que se esqueça, as citações devem estar sempre presentes. Se leu algum autor interessante e gostou do que ele escreveu, cite-o, isso só engrandece o seu trabalho. Mas nunca se esqueça: a obrigatoriedade da citação não deve jamais inibir a criatividade do pesquisador.





Estudo complementar!

Alves S, Delduque MC. Manual de Normalização de Trabalho de Final de Curso. Brasília, DF: Fiocruz; 2022.

Chalmers AF. O que é ciência afinal? Ficker R (trad). São Paulo, SP: Brasiliense; 1993.

Kuhn T. A estrutura das revoluções científicas. Petrópolis, RJ: Vozes; 1979.

No curso de Direito Sanitário, todos os alunos terão o acompanhamento de um tutor/orientador, ele saberá conduzir o trabalho final do curso em que uma pesquisa será desenvolvida com o intuito de se construir um projeto de intervenção.

Todos os alunos estarão aptos a realizar esse grande feito, mesmo que não estejam muito acostumados com a metodologia científica.

REFERÊNCIAS

1. Hessen J. Teoria do Conhecimento. 7ª ed. Coimbra: Arménio Amado; 1970. p. 45.
2. Luhmann N. Law as a Social System. Klaus A. Ziegert (trad). Oxford: Social-Legal Studies. 2004, 46p.



Advocacy em Saúde

Sandra Mara Campos Alves¹

1 APRESENTAÇÃO

A saúde, assim como os demais direitos humanos, é fruto de processo de construção histórico que exigiu – e exige – uma forte mobilização voltada à sua concretização. Como bem assevera Bobbio (1), o grande obstáculo não está na enunciação de direitos, mas sim na sua efetivação.

No Brasil, a reivindicação do direito à saúde vem sendo realizada pela via judicial, gerando o fenômeno conhecido como judicialização da saúde (2). Dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) demonstram o incremento de ações judiciais no âmbito da saúde pública e suplementar, demonstrando a complexidade do problema (3-4).

Nessa seara, os operadores do Direito – juízes, advogados, defensores públicos, promotores de justiça etc. – ocupam papel de destaque nesse processo sem, contudo, serem os únicos atores que influenciam no desenho das políticas públicas de saúde.

Assim é que abordar o tema do *advocacy* em saúde é revelar, como protagonista, outros atores, que também podem contribuir na arena de debates em prol da redução das iniquidades em saúde e consequente efetivação desse direito, especialmente pelo seu caráter prestacional, que exige do Estado políticas públicas efetivas.

¹ Doutora em Saúde Coletiva, Universidade de Brasília, UnB, Brasil; Pesquisadora, Coordenadora do Programa de Direito Sanitário (Prodisa) e Docente permanente do Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas em Saúde da Fundação Oswaldo Cruz, Fiocruz Brasília, DF, Brasil.

2 ADVOGAR É APENAS PARA ADVOGADOS?

Do latim, a palavra ‘*ad vocatus*’ significa chamar para si, o que derivou na nomeação do profissional advogado, ou seja, aquele que é chamado para auxiliar na defesa de interesses. Contudo, constantemente, nos vemos ‘advogando’ ideias, causas e/ou propostas e pressionando o Poder Público para formação de políticas e promoção de mudanças sociais.

2.1 ADVOCACY DE CAUSA

Voltado a promover uma causa específica e ampla: combater a estigmatização em torno de doenças mentais promovendo ações voltadas à conscientização e à compreensão desse tema.

2.2 ADVOCACY DE IDEIA

Voltado a promover uma ideia mais pontual. Assemelha-se ao *advocacy* de causa, mas é mais restrito e pontual: promoção da ideia da importância de ações e medidas preventivas de saúde, como a adoção de estilos de vida saudável, como forma de reduzir a incidência de doenças e melhorar a saúde da população.

2.3 ADVOCACY DE PROPOSTA

Defende uma proposta específica de política de saúde, legislação ou ação relacionada à saúde: aprovação de projeto de lei que aumente a alíquota de imposto sobre alimentos ultraprocessados.

Postular, requerer, solicitar, exigir algo – e outros tantos sinônimos para o vocábulo advogar –, portanto, não é ação exclusiva de advogado, podendo se transmutar em um exercício de cidadania.

O termo advocacia, assim utilizado, tem sua origem no inglês ‘*advocacy*’. Nascido das experiências da democracia americana, que historicamente desenvolveram comportamentos de reivindicações de direito de modo característico e próprio, tem o significado de ações individuais e de grupos organizados que procuram influir sobre as autoridades e os particulares para que fiquem mais sensíveis às carências e necessidades diversas que emergem na sociedade (5).

Assim é que o *advocacy* está relacionado ao processo de participação voltado ao reconhecimento de um direito, à sua defesa e proteção ou, ainda, à própria efetividade desse direito.

A literatura revela que as primeiras experiências de *advocacy* em saúde surgem na defesa dos direitos das crianças nos Estados Unidos, realizada pelos médicos pediatras, tendo em vista a vulnerabilidade própria dessa fase e, por vezes, agravada por alguma situação de saúde (6-7). E, como as crianças não conseguiam se expressar de forma clara e precisa – ‘falar por si’ – os pediatras representavam a figura do ‘*ad vocatus*’ na defesa de seus direitos, deixando de ser meros prescritores de fármacos e/ou exames e atuando sem a presença de viés de interesse próprio.

Hoje o enfoque de *advocacy* em saúde como ‘falar pelo outro’ já foi superado, por conter um teor mais paternalista; atualmente, o *advocacy* em saúde é compreendido no campo da participação em saúde em que os envolvidos não atuam ‘por’ alguém, mas ‘com’ alguém.

Por todo o exposto é que o conceito moderno de *advocacy* pode ser compreendido como “o processo de gestão estratégica de informação e conhecimento, para mudar ou influenciar políticas e práticas que afetam a vida das pessoas, particularmente daquelas mais desfavorecidas” (8).

Nesse contexto, é necessário, ainda, estabelecer a diferença entre *advocacy* e *lobby*. O primeiro refere-se às estratégias utilizadas para influenciar o tomador de decisões em prol de mudanças sociais e defesa de interesses coletivos de grupos menos favorecidos. O *lobby*, por sua vez, é frequentemente utilizado para influenciar decisões políticas em benefício de interesses particulares.

Portanto, o escopo de atuação é o que diferencia esses dois instrumentos. Enquanto o *advocacy* é voltado para o interesse coletivo e práticas cidadãs, o *lobby* defende interesses particulares.

3 A IMPORTÂNCIA DO ADVOCACY EM SAÚDE

Os direitos sociais – e, dentre eles, o direito à saúde, enquanto processo histórico – emergem a partir da Revolução Industrial, ocorrida na Europa (final do século XVIII e início do século XIX), e das reivindicações por melhores condições de trabalho e de vida, capitaneadas pela classe operária. A intervenção positiva do Estado, antes evitada como forma de garantir os direitos civis e políticos, passa a ser necessária para a promoção de ações sociais e econômicas que respondam às necessidades básicas do cidadão e avancem na promoção da equidade.

O surgimento do Estado Moderno apresenta uma nova concepção de saúde, atrelada ao modelo do Estado de Bem-Estar Social (*Welfare State*), em que, além de reconhecer a saúde como um direito social, reconhece a responsabilidade do Estado como protetor desse direito.

Nesse caminho, o conceito de saúde passa a assumir uma dimensão mais ampla, não mais apenas ligada à ideia de ausência de doença, mas compreendendo uma gama de outros elementos necessários para alcançar esse valor. A definição de saúde conferida pela Organização Mundial de Saúde (OMS) em 1946 (9) continua sendo o desafio a ser alcançado pelos Estados, tendo em vista as iniquidades que precisam ser superadas.

Para recordar!

“A saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de doença ou enfermidade”. Organização Mundial da Saúde, 1946 (9).

Entendem-se por iniquidades em saúde “as diferenças desnecessárias e evitáveis e que são ao mesmo tempo consideradas injustas e indesejáveis” (10), sendo a intervenção estatal na vida social e política vital ao combate dos determinantes geradores dessas condições e que se apresentam como obstáculos à fruição do direito à saúde.

No caso brasileiro, pode-se afirmar que o reconhecimento da saúde como um direito fundamental e social foi fruto de um processo de *advocacy* que reivindicou alterações profundas no modelo de saúde adotado, capitaneado pelo Movimento de Reforma Sanitária. Foi essa participação organizada em torno de uma causa que resultou na redação do artigo 196 da Constituição Federal de 1988, que dispõe ser a “saúde um direito de todos e dever do Estado” (11).

E, para atender a esse comando constitucional, é necessário o agir estatal com esse propósito, ou seja, apresentar políticas públicas voltadas a dar concretude a esse direito.

Apesar de não haver uma definição única para política pública, esta pode ser compreendida como a ação estatal voltada ao atendimento dos interesses públicos.

Conceitos de Políticas Públicas

Conceito 1

Ação estatal voltada ao atendimento dos interesses públicos.

Conceito 2

“Políticas públicas são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. Políticas públicas são metas coletivas conscientes e, como tais, um problema de direito público, em sentido lato” (12).

Conceito 3

“O que o governo escolhe fazer ou não fazer” (13).

A partir dessa complexidade de articulações necessárias para transformar o direito positivo em direito materializado é que se inserem as ações de *advocacy*.

Nesse contexto, o *advocacy* em saúde está diretamente associado à busca pela equidade por meio de ações voltadas a influenciar os tomadores de decisão a pensar e/ou implementar políticas públicas de saúde voltadas à promoção de mudanças sociais.

E, por não possuir um objetivo único, os atores de *advocacy* em saúde podem trabalhar em nível local, nacional e até internacional, a depender do tema, seu alcance e impacto. Pode, ainda, essa atuação guardar interface com os três poderes, em âmbitos federal, estadual e municipal, a partir de estratégias usadas para influenciar os tomadores de decisão.

Assim, a construção de coalizões e mobilizações de apoio pode ser uma estratégia usada: junto ao Poder Legislativo para aprovação de um projeto de lei específico; junto ao Poder Executivo para aprovação de uma política pública que materialize uma garantia de direito; ou junto ao Poder Judiciário na busca de garantia do direito dos pacientes nas decisões judiciais.

É importante compreender que, apesar de adotado no Brasil, especialmente por organizações da sociedade civil e terceiro setor, e ser objeto de discussão científica na academia, inexistente vocábulo em português que traduza o termo *advocacy* de forma específica.

De igual modo, não há normativas que regulamentem o exercício específico do *advocacy* no setor saúde, diferentemente de outros instrumentos/mecanismos de participação que são normatizados, ainda que de forma tímida.

Normas que dispõem acerca de instrumentos/ mecanismos de participação social na saúde

Lei nº 8.142/1990

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8142.htm



Lei nº 9.784/1999

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm



Lei nº 12.401/2011

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12401.htm



Lei nº 13.848/2019

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13848.htm



Conclui-se, portanto, que a participação em saúde pode ser realizada para além dos mecanismos institucionalizados – conselhos e conferências de saúde –, sendo o *advocacy* uma importante estratégia de atuação voltada à defesa desse direito. E, em sua prática, o *advocacy* em saúde pode utilizar-se de todo o aparato legal e instrumentos jurídicos disponíveis no ordenamento, voltados à reivindicação de direitos.

4 COMO ATUAR: O CICLO DE ADVOCACY

As ações de *advocacy* exigem estratégias e planejamento para alcançarem resultados significativos. O ciclo de *advocacy* (Figura 1) engloba uma série de fases interconectadas, cada uma desempenhando um papel vital na promoção de mudanças e no avanço de uma causa.

Portanto, é mandatório estabelecer um planejamento estratégico das ações que se pretende adotar, incluindo uma fase de avaliação para se verificar o sucesso e a efetividade delas.

Figura 1 – Fases do ciclo de Advocacy.



Fonte: Elaboração da autora.

4.1 ELEIÇÃO DA CAUSA/IDEIA/PROPOSTA

Quando se fala em direito à saúde, são inúmeros os temas/problemas que podem ser abordados, voltados a garantir uma melhor fruição desse direito. Assim é que é necessário eger uma prioridade, um problema específico a partir da análise do contexto social, político e de saúde, identificando os desafios e as lacunas relevantes para se atuar, sob pena de a ação de *advocacy* não ter um propósito e se perder na defesa de algo genérico, como, por exemplo, “a melhoria do SUS”.

Assim, a primeira etapa é delimitar o campo de atuação, elencar o tema a ser especificamente trabalhado e definir o objetivo que se pretende alcançar de forma clara e mensurável.

Não se pode olvidar que a viabilidade política e a capacidade de mobilização sobre o tema escolhido também são variáveis que devem ser consideradas na eleição do tema, visto que são elementos determinantes para a efetividade das ações de *advocacy*.

4.2 PESQUISANDO O TEMA

Realizada a escolha de tema/problema que se pretende atuar, a fase seguinte é pesquisar sobre ele. Para uma atuação mais eficaz, é necessário descobrir e conhecer o que há de produção sobre o tema.

Assim, devem-se buscar evidências científicas, dados estatísticos, normas, mapeamento de experiências nacionais e internacionais etc. Pode, ainda, ser necessário compreender as dimensões culturais e religiosas que podem envolver o tema, antecipando, assim, possíveis obstáculos à ação que se pretende desenvolver.

É a partir desse conhecimento amplo e profundo, que se construirão os argumentos para explicar o problema e justificar a necessidade de solucioná-lo. Essa fase de pesquisa e análise, portanto, é essencial para identificar e avaliar, não apenas interesses conflitantes que podem obstaculizar as ações de *advocacy*, mas para identificar outras conexões e possíveis alternativas de soluções que podem potencializar a defesa do tema eleito.

Do mesmo modo, identificar outros atores que atuam no tema e estabelecer parcerias com apoiadores pode, não apenas fortalecer a mensagem, como auxiliar na pavimentação do caminho para se chegar aos tomadores de decisão, que precisam ser convencidos da importância da causa que se advoga, uma vez que o *advocacy* se fortalece com a ação coletiva e colaborativa.

Portanto, com o estudo e conhecimento do tema, será possível mapear cenários, arenas, influenciadores e demais atores-chave essenciais à prática do *advocacy*.

4.3 PLANEJANDO AS AÇÕES

O passo seguinte é o planejamento das estratégias de atuação para influenciar o tomador de decisão e, assim, alcançar o objetivo proposto. O **plano de ação**, portanto, será o instrumento em que se elencarão as atividades e o público que se pretende sensibilizar, tendo como foco o objetivo final a ser alcançado.

As ações podem envolver desde atividades de comunicação e sensibilização sobre o tema e que alcançam o público mais amplo, explorando diferentes linguagens e canais de comunicação, até agendamento de reuniões com assessores parlamentares, legisladores e/ou formuladores de políticas públicas com vistas a apresentar projeto, propostas e/ou evidências que possam engajá-los na defesa da causa.



Ponto importante a ser observado é que o plano de ação deve ser **real e passível de ser executado**, considerando os recursos humanos e financeiros e as possíveis parcerias e redes estabelecidas.

Assim é que sensibilizar a sociedade civil e a mídia para a causa que se pretende defender é fundamental para o engajamento de novos atores e levantamento de fundos, refletindo na própria potencialização das ações.

4.4 IMPLEMENTANDO E MONITORANDO AS AÇÕES

Definidas as ações, parte-se para a fase do corpo a corpo, que é a própria implementação.

A fase de implementação das ações de *advocacy* é momento decisivo para transformar estratégias em resultados tangíveis. Isso requer a mobilização e a formação de equipes para a distribuição de tarefas, a busca por financiamento e a elaboração de materiais de comunicação adequados para atingir públicos diversos. A implementação requer, ainda, uma coordenação eficiente que acompanhará todas as ações planejadas e um processo de comunicação claro entre os atores envolvidos nessa fase.

Um ponto central é o monitoramento das ações no curso de sua implementação. Por meio dele, torna-se possível a realização de ajustes, quando necessários, a partir da identificação de pontos fortes e fragilidades.

A implementação das ações de *advocacy*, especialmente na área da saúde, requer persistência, dedicação e adaptabilidade, tendo em vista que mudanças significativas podem levar tempo. Por isso, é necessário monitoramento constante para identificação de desafios e obstáculos, bem como a proposição rápida de soluções de correções de rumos, de modo a garantir o impacto duradouro das ações de *advocacy* na defesa do direito à saúde.

4.5 AVALIANDO AS AÇÕES

A fase de avaliação permite verificar a efetividade das estratégias adotadas a partir do cotejamento com os objetivos inicialmente estabelecidos. Por isso, é necessário o estabelecimento de indicadores que possam servir de parâmetros para aferição de desempenho e de impacto.

É nessa fase, portanto, que deve ser realizada a revisão do planejamento e da execução das ações a partir da identificação dos obstáculos encontrados ao longo do processo e das decisões tomadas com vistas à superação deles.

E, nesse processo, não podem ser desconsideradas as análises de aspectos contextuais – político, social, econômico etc. – que possam ter surgido no curso da implementação das ações, visto que podem ter grande poder decisivo no apoio de atores-chave, na receptividade geral do tema, na disponibilidade de recursos e no (in)sucesso das estratégias adotadas.

O contexto, por conseguinte, pode se referir a: uma decisão política que alterou a agenda de prioridades; um processo governamental que cria e/ou modifica instâncias decisórias; uma mudança significativa na opinião pública sobre determinado tema etc.

Assim, ao tempo que o contexto pode ser um obstáculo, também pode funcionar como uma janela de oportunidades com o surgimento de um ambiente propício a mudanças e mais alinhado à causa defendida.

Logo, o processo de avaliação não se restringe exclusivamente à análise das estratégias planejadas e executadas, mas também de sua relação dentro de contextos políticos e sociais e dos atores e forças envolvidos, contribuindo de modo contínuo para o aprimoramento das ações de *advocacy*.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O engajamento da sociedade em torno de decisões que afetam a fruição e a garantia do direito à saúde é determinante para a promoção de mudanças estruturais. Nesse contexto, o *advocacy* em saúde é importante ferramenta de participação cidadã e fortalecimento democrático voltada à defesa de direitos, à promoção da equidade e à melhoria das políticas públicas de saúde.

Assim é que advogar em prol do direito à saúde significa amplificar vozes e influir junto aos tomadores de decisão e formuladores de políticas, a partir de evidências, de modo a garantir que os temas de saúde sejam adequadamente abordados e contribuam para o desenvolvimento de uma sociedade mais justa e saudável.



REFERÊNCIAS

1. Bobbio N. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Elsevier; 2004.
2. Delduque MC, Marques SB, Ciarlini A. Judicialização das políticas de saúde no Brasil. In: Alves SMC, Delduque MC, Dino Neto N (org.). Direito sanitário em perspectiva. Brasília, DF: ESMPU, Fiocruz; 2013. p. 185-221.
3. Instituto de Ensino e Pesquisa. Judicialização da saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução [Internet]. Brasília, DF: CNJ; 2019 [citado em 2 fev. 2023]. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2018/01/f74c66d46cfea933bf22005ca50ec915.pdf>. Acesso em: 2 fev. 2023.
4. Conselho Nacional de Justiça (Brasil). Judicialização e saúde: ações para acesso à saúde pública de qualidade [Internet]. Brasília: CNJ; 2021 [citado em 8 dez. 2022]. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Relatorio_Judicializacao-e-Sociedade.pdf.
5. Dallari SG, Barber-Madden R, Torres-Fernandes M de C, Shuqair NSMSAQ, Watanabe HA. Advocacia em saúde no Brasil contemporâneo. Rev Saúde Pública [Internet]. 1996 [citado em 20 mai. 2023];30(6):592–601. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0034-89101996000600014>.
6. Waterston T. Teaching and learning about *advocacy*. Arch Dis Child Educ Pract Ed, 2009, 94(1): 24-28.
7. Andrade RD, Mello DF, Silva MAI, Ventura CAA. Advocacia em saúde na atenção à criança: revisão da literatura. Rev Bras Enferm [Internet]. 2011 [citado em 2 fev. 2023];64(4):738–44. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0034-71672011000400017>.
8. Ruiz RB. Abogacía de salud, la parte olvidada de la promoción de salud en medicina familiar. Revista Cubana de Medicina General Integral, 2019, 35(1).
9. Organização Mundial da Saúde. Constituição da Organização Mundial da Saúde. Nova York: OMS; 1946. [citado em 2 fev. 2023]. Disponível em: <http://pesquisa.bvsalud.org/portal/resource/pt/lis-LIS-BR1.1-22006>.
10. Whitehead M. The concepts and principles of equity in health. International Journal of Health Services, 1992, 22(3): 429-445.
11. Brasil. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília (DF): Presidência da República; 1988. [citado em 8 dez. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.
12. Bucci MP. Direito Administrativo e Políticas Públicas. São Paulo: Editora Saraiva; 2006.
13. Dye T. Understanding Public Policy. Englewood Cliffs, NJ: Prentice-Hall; 1984.

Direito Administrativo Aplicado ao SUS (Parte 1)

Alethele de Oliveira Santos¹

1 APRESENTAÇÃO

Este texto inicia-se com breve apresentação sobre a Teoria Geral da Administração (TGA), de forma a instigar sua correlação com as especificidades do direito administrativo sanitário e suas características próprias.

A “administração” existe desde que os seres humanos passaram a viver em grupos. A gestão como processo de uso efetivo dos recursos está associada aos primeiros grupos sociais humanos. Contudo, sua sistematização somente ocorreu a partir do meio do século XIX, ainda que, obviamente, muitos povos (gregos, romanos, otomanos, chineses, egípcios) tenham sido responsáveis por técnicas relevantes da administração, sem receber por elas as devidas reverências.

Assim, tem-se que a Administração é própria de qualquer empreendimento humano e reúne de forma organizada saberes e habilidades. A palavra Administração vem do latim “*ad*” (direção para / tendência) e “*minister*” (subordinação ou obediência), aquele que presta serviço ao outro. Afirma-se que a imprensa mudou a administração, na medida em que impôs a transição entre a cultura ‘oralista’ e a ‘escrita’, o que, além de manter registros, facilitou a disseminação das informações e a identificação de métodos.

A TGA iniciou-se com ênfase nas tarefas (o chão da fábrica), a partir da teoria de Taylor. É essencial entender os principais elementos que compõem essa cronologia da Administração (1), antes mesmo de encará-la sob o ponto de vista do direito, mais ainda do direito administrativo sanitário.

1 Doutora em Saúde Coletiva, Universidade de Brasília, UnB, Brasil; Assessora Parlamentar, Senado Federal, Brasil.



Interessa conhecer sua categorização cronológica, vejamos:

- 1903 – Teoria da Administração Científica.
- 1909 – Teoria da Burocracia.
- 1916 – Escola dos Princípios da Administração.
- 1932 – Escola das Relações Humanas.
- Anos 1940 – Teoria Estruturalista.
- 1947 – Teoria das Decisões.
- 1951 – Teoria dos Sistemas.
- 1953 – Teoria dos Sistemas Sociotécnicos.
- 1954 – Teoria Neoclássica.
- 1957 – Escola Comportamental.
- 1962 – Escola do Desenvolvimento Organizacional.
- 1972 – Teoria da Contingência.

As teorias buscavam responder a problemas relevantes de sua época e foram bem-sucedidas ao que se prestavam (2).

A teoria geral da administração não se vincula, necessariamente, ao âmbito público ou privado de sua prática. A própria introdução da disciplina já impõe assumir que a administração é constituída por interdisciplinaridade e conhecimentos de diversas áreas. Entretanto, o que interessa é a expressão “administração pública”, que é polissêmica e está atrelada à conformação do Estado.

É possível notar o efeito cumulativo e abrangente das teorias da administração e sua aplicabilidade ao longo do tempo. Apenas para efeitos didáticos, destaca-se que as teorias dão ênfase a algum dos elementos: tarefa, estrutura, pessoas, tecnologia e ambiente. Entretanto, cabe ressaltar que o comportamento desses componentes é sistêmico e complexo: cada um influencia e é influenciado. Essa adequação e integração entre as cinco variáveis é que constitui o desafio da Administração, seja para o setor público, seja para o setor privado.

Assim, ao tomar a Administração como fenômeno universal, torna-se mais aceitável que profissionais de várias áreas do saber (engenheiros, economistas, contabilistas ou

médicos) sejam instados a atuar como administradores, em maior ou menor grau, com menos ou mais autoridade e responsabilidade.

Contudo, é altamente desejável que um administrador conheça suas teorias para que se valha de seus conteúdos, das relações entre eles, tornando-se cada vez mais apto à elaboração e execução de soluções às demandas da Administração Pública, em especial, transpondo – tanto a teoria quanto a prática – aos interesses do direito administrativo sanitário e à consolidação do direito à saúde.

2 DO LÓCUS E DOS FUNDAMENTOS PARA O DIREITO ADMINISTRATIVO

É preciso ter bem claro que o fio condutor da Administração Pública está relacionado com a superação do absolutismo (3,4), que promoveu uma estabilização de três componentes: a estrutura de divisão de poderes; demarcação dos limites da atuação do Estado e das esferas de liberdade que o sistema jurídico deve conhecer e garantir ao cidadão; transformação de uma sociedade dividida em “Estados” (4).

Portanto, para a Administração Pública, e, por conseguinte, para o direito administrativo sanitário, tanto importam os Estados quanto os poderes do Estado: executivo, legislativo e judiciário e suas competências. Nessa seara, com sua independência, também deve ser compreendida a atuação do Ministério Público.

Saiba mais!

O processo saúde-doença é essencial para a compreensão da atuação dos sistemas e das políticas públicas de saúde. O texto do professor Sabroza, além de didático, é capaz de estimular o aprendizado histórico sobre a epidemiologia e sobre o poder de polícia. Sua leitura é sugerida para que o aluno seja capaz de relacionar as múltiplas disciplinas com a saúde, estabelecendo um nexo de causalidade adequado.

Disponível em:

www.abrasco.org.br/UserFiles/File/13%20CNS/SABROZA%20P%20ConcepcoesSaudeDoenca.pdf



Apenas para fins didáticos e para colaborar com a memorização, se, de um lado, o Estado tem três poderes, no caso brasileiro, esse Estado tem seu federalismo tripartido: União, Estados, Municípios e Distrito Federal. Assim como os poderes são independentes, os entes federados também o são. Tal modelo consubstanciou a governança do sistema sanitário brasileiro, cuja estrutura se dá em comissões intergestores bipartite e tripartite (5), além de estruturas intergestores das regiões de saúde (5), como forma de promover os ajustes necessários aos esforços de gestão e financiamento de todos os entes. Portanto, a autoridade sanitária da União é o titular do Ministério da Saúde, dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos municípios, o titular da secretaria de saúde, ou estrutura que o valha.

Ao considerar que a divisão dos poderes, própria de estados democráticos, é que tem a lei como seu principal fundamento, importam para o campo da Administração, e necessariamente para o direito administrativo sanitário, a lei e toda a sua estrutura hierárquica. Para os que atuam com o direito administrativo sanitário, o encadeamento que liga desde a Constituição Federal no topo da pirâmide até os atos administrativos que compõem a sua base é de essencial importância. Assim, a Constituição Federal (lei maior) tem supremacia e submete todos os demais fundamentos legais que lhe são inferiores.

É fundamental que o profissional que vá lidar com as relações entre Estado, política pública de saúde e administração seja capaz de conjugar o que ensina Dallari (6,7), para quem a Constituição é o “conjunto de objetivos da sociedade”, transformado em lei, inclusive para “organizá-los e alcançá-los”, e Kelsen (8), para quem o processo começa com a elaboração da Constituição e segue, pela “legislação, até a decisão judicial e a execução da sanção”.

Sumariamente, pode-se dizer que é impossível separar o direito administrativo do Estado, visto que seus estudos andam ladeados. Sob tal premissa é que também para o direito administrativo sanitário as fontes são a lei, a jurisprudência, a doutrina, o costume e os atos negociais².

2 A razão da ofensa potencial à coletividade exige que certas atividades sejam validamente exercidas mediante prévio consentimento administrativo. Esse consentimento se realiza por meio de concessão de alvarás (atos negociais). Os alvarás podem ser de licença ou de autorização.

Sintetizando!

Assim como a Teoria Geral da Administração tem sua cronologia sistematizada, o Direito Administrativo também o tem. O processo histórico é parte importante da compreensão de conceitos e de sua aplicabilidade, a exemplo do que seria uma justificativa para o projeto de lei – é a revelação da intenção, dos objetivos que se pretendem alcançar, dos limites da regulação de cada objeto.

O professor Edmir Araújo conseguiu, em poucas páginas, contextualizar o direito administrativo, o que se constitui contribuição relevante para entender as especificidades do direito administrativo sanitário.

Leia mais em:

www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67460/70070



Assim, ultrapassados breves comentários sobre a estrutura funcional e territorial do Estado brasileiro, bem como o controle de constitucionalidade exercido sobre as fontes do direito administrativo sanitário, cabe ainda mencionar – de forma sucinta – que a Administração Pública atua sob diferentes roupagens. A primeira delas é a Administração entendida como ‘direta’, ou seja, o estado em ação por seus próprios servidores e equipamentos públicos. Contudo, há uma abertura para outras personalidades jurídicas, chamadas indiretas, que também atuam em nome do Estado, a exemplo das autarquias, empresas públicas, órgãos autônomos, sociedades de economia mista e fundações.

A estrutura do Estado brasileiro já foi alvo de muitas reformas, tornando complexo o entendimento. Exemplo disso é a permissão dos Conselhos Profissionais, caracterizados como autarquias, e os serviços sociais autônomos, caracterizados como paraestatais.

Na década de 1990, a reforma bresseriana fez inserções gerenciais, trazendo as figuras das agências reguladoras. Mais ainda, a reforma deu ênfase à regulação da participação do terceiro setor na estrutura estatal, como é o caso das Organizações Sociais (OS), as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs), além da admissibilidade dos consórcios públicos, entre outras figuras.

As diferentes personalidades jurídicas encontram alta representatividade na gestão da política pública de saúde. Para além da participação da Administração Direta, facilmente se identificam os consórcios entre entes federados, OS da Saúde, Fundações de Apoio, Empresas Públicas, Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), os SSAs, fundações e muito mais (9).

Estudo complementar!

Para além da história da Administração e do Direito Administrativo, interessam, essencialmente, suas relações com a saúde. O professor Daniel Avelino expõe, de forma geral, tais relações, dando ênfase às principais leis que regem essa disciplina.


Leia mais em:

www.conass.org.br/biblioteca/pdf/direitosanitario/anexo/Conass_Documenta_30_ANEXO-4.pdf



Assim, ao direito administrativo sanitário coube distinguir a gestão (exercida pela autoridade sanitária pertencente à Administração Direta) das gerências de equipamentos públicos (exercidas pelos diferentes modelos admitidos pela Administração Indireta, pela reforma gerencial, conforme leis próprias).

É incontestável a existência de um cipoal de ofertas para o gerenciamento de equipamentos públicos de saúde, devidamente legislado. Contudo – é preciso confessar o viés de um estudo elaborado em 2019 –, espera-se que a crítica resida na manutenção de um modelo de administração direta que não mais responde aos anseios e às necessidades sociais:



[...] o direito administrativo brasileiro foi concebido para ‘outro mundo’ e está cheio de ‘remendos’. Metaforicamente seria dizer que foi determinado por quem tem 80, aplicado por quem tem 50 e totalmente insuficiente para quem tem 20 anos. A revolução atual é da comunicação e da tecnologia, alia algoritmos e ética filosófica, revela e se impõe por movimentos rápidos, e terá em poucos anos países orientais como expoentes da inovação e da economia, o que joga ao chão os regimentos contratualistas vigentes no Brasil (10).

Não obstante as críticas que se apresentam e a sua intenção de aprimorar a estrutura e atuação, é preciso dar-se conta de que a Administração as possui. Para fins didáticos, e utilizando-se do modelo tradicional cravado por Hely Lopes Meirelles, passa-se à questão dos poderes na Administração.

O primeiro deles, chamado vinculado, recai sobre os casos em que o Administrador não tem liberdade para decidir, devendo exigir o cumprimento de todos os requisitos previamente existentes (como no caso das licenças de construção, direção veicular, sanitária). O segundo, aí sim discricionário, está relacionado à análise de conveniência e oportunidade por parte do Administrador, sem, contudo, ultrapassar os limites da Lei (sob pena da arbitrariedade), como nos casos das restrições à liberdade individual e de propriedade – mais fartamente observadas durante a pandemia da Covid-19.

A doutrina tradicional padece de críticas na medida em que se acredita não haver poder com completa vinculação, nem completamente discricionário, e que tais características se aplicam ao ato e não ao poder em si – conforme se observa da análise dos exemplos mencionados. Assim, utiliza a divisão quaternária apresentada por Celso

Antônio Bandeira de Mello, que entendeu tratar-se de quatro tipos de poder da Administração: hierárquico, disciplinar, regulamentar e de polícia.

Hierárquico: está relacionado à estrutura da administração e às ações de comando e controle. É exercido pelos titulares do Poder Executivo, como ação indelegável, emergindo desse poder a delegação e a avocação de competências.

Disciplinar: decorre do primeiro e está relacionado ao cumprimento das regras da Administração Pública por seus agentes, sujeitos às penalidades por descumprimento e/ou omissão.

Regulamentar (ou normativo): seguido o encadeamento imposto pela Constituição, manifesta-se por portarias, instruções normativas, resoluções, deliberações, regimentos, regulamentos e visa a especificar, complementar, detalhar regra já existente, conforme os interesses da Administração.

Poder de polícia: carrega, em seu bojo, a competência de limitar a atuação de um particular, em nome do interesse coletivo, restringindo-lhe direitos individuais e de propriedade – aqui, novamente, recorre-se às medidas observadas durante a pandemia da covid-19.

Compreender a formação do poder de polícia ajuda na identificação de suas competências e na formulação de críticas. O sentido amplo de polícia passa a dar lugar à noção de Administração Pública, a partir do ideário da Revolução Francesa e sua concepção de Estado de Direito.

Para refletir!

Veja mais sobre o poder de polícia no canal da Advocacia-Geral da União por este link:

www.youtube.com/watch?v=oi-hRKxwmBM



Caio Tácito (11) leciona que a expressão “poder de polícia”, vigente no ordenamento brasileiro, é a tradução de “*police power*” e que ingressou pela primeira vez na terminologia legal em julgamento da Suprema Corte norte-americana em 1827. Ele explicita que o devido processo legal é o ponto de equilíbrio em relação ao poder de polícia, uma vez que controla eventuais desvios e arbitrariedades.

No Brasil, desde a Constituição de 1824, o poder de polícia está presente no ordenamento máximo nacional, visto que disciplinou as funções municipais das Câmaras e a formação das suas posturas policiais, denominada “Primeiro Regulamento das Câmaras Municipais” – possuía como título “Posturas policiais” e dizia respeito ao alinhamento das ruas, ao controle dos volumes de sons e respeito ao silêncio, à fiscalização em alimentos.

Aurelino Leal, com fundamento em parecer de Ruy Barbosa, em 1918, asseverou que o poder de polícia é a atuação do poder público para o cumprimento do dever coletivo dos indivíduos. Assim, para Oscar Dias Correa, houve vinculação do poder de polícia à segurança, salubridade e ordem pública – o que foi mantido nas constituições mais modernas, inclusive na Constituição Federal de 1988. Contudo, o que se tem observado é que os momentos de crise nos Estados funcionam – ou tendem a funcionar – como fator de ampliação para o poder de polícia, como ocorreu no caso da crise de 1929, nos Estados Unidos da América.

Assim, a compreensão remete à relação entre poder de polícia e direito público, a relação autoridade-liberdade, sendo sensível às características históricas, políticas, econômicas e mais dos Estados, e à redução de liberdades individuais e de propriedade. Esse poder deve ser sempre executado por órgão competente – sem abuso ou desvio de poder.

É preciso atentar-se para o fato de que, nos casos de não cumprimento de obrigações, o Estado utiliza-se – em razão do poder de polícia – de coerções, tais como: apreensão, demolição, interdição, laque, suspensão de distribuição, na coerção direta, e multas, na coerção indireta.

Para Aith, Costa e Minhoto (12), há uma série de desafios a serem superados, uma vez que o poder de polícia e o constitucionalismo democrático devem observar – mais fortemente – o equilíbrio do exercício do poder de polícia, a finalidade precípua da vigilância sanitária de proteção da saúde pública e a necessária articulação das vigilâncias entre si.

A questão ampliação/redução do poder de polícia e as crises nos Estados – (econômicas, políticas, sanitárias, ambientais) podem se constituir como um elemento im-

portante para estudo, e é desejável – para o Estado Democrático de Direito – que isso ocorra. Nesse sentido, recomenda-se a leitura de Odete Medauar, Manoel Gonçalves Ferreira Filho, Ada Pellegrini Grinover e Anna Cândida da Cunha Ferraz.

Para a temática ‘saúde’, tanto a lei orgânica do SUS quanto a de criação da Anvisa indicam que a normatização acerca do poder de polícia é admitida no campo da saúde, sob a premissa de que essa atuação administrativa é dotada de legitimidade, pois resguarda a saúde coletiva e individual, respeitada a atuação tripartite e as respectivas competências.

Mais ainda, as relações entre poder de polícia e crises nos Estados são tão imbricadas que o conceito explicitado no Código Tributário Nacional – Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – estabelece de forma definitiva a relação entre interesse comum e economia, mesmo para as ações do campo da saúde.

Os administradores estão submetidos aos princípios gerais do Direito e à legislação vigente, mas aliados ao conjunto que confere legalidade ao ato, devem considerar que a decisão de gestão deve ser motivada nas melhores evidências para possibilitarem diagnóstico e prospecção.

Não se trata de ação simples, e o cenário atual vem trazendo cada dia mais complexidades, para além dos exemplos sanitários impostos pela Covid-19, há:

- Ocorrência de mudanças rápidas e inesperadas, principalmente no campo do conhecimento e da explosão populacional, impondo novas e crescentes necessidades.
- Crescimento em tamanho das organizações, que se tornam complexas e internacionais – e dominadoras do mercado global.
- Exigência por pessoas de competências diversas e altamente especializadas.
- Antagonismo entre o crescimento das organizações e a departamentalização interna (divisão do trabalho).
- Aumento dos riscos da atividade empresarial e da concorrência – que exige investimentos em pesquisa e desenvolvimento, aperfeiçoamento das tecnologias.
- Sofisticação da tecnologia e constante alteração de processos, instrumentos, estrutura e comportamento das organizações.
- Elevação dos custos.
- Internacionalização dos negócios etc.

Tais análises e seus resultados devem ser cotejados ao determinado pela Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, em sede do cumprimento do princípio da motivação, sob pena de o Estado dar cada vez menos respostas, levando ao rompimento da tessitura social.

Provocação!

Os Estados Democráticos de Direito têm se aperfeiçoado nas questões relacionadas ao compliance, à transparência e aos diferentes tipos de avaliação das políticas públicas. Os controles interno e externo respondem, em certa medida, a esse tipo de avanço. Contudo, é essencial que haja críticas acerca dos procedimentos e fluxos para que esse tipo de avaliação não se constitua um fim em si mesmo, impedindo que o gestor lance mão de inovações.

As questões que relacionam com a sobrevivência dos sistemas universais de saúde estão – ainda que não pareça – ligadas ao observado no campo do direito administrativo de cada país. Trata-se de se revelar, pela lei, o quanto a sociedade paga pela efetividade do direito e as formas pelas quais o país atua para concretizá-lo.

Dica!

O Prof. Denis Roy, canadense especialista em sistemas públicos de saúde, apresenta visão mais objetiva da saúde enquanto direito, ultrapassando questões políticas, técnicas e financeiras, revelando-se importante instrumento para a evolução dos sistemas públicos e do direito que lhes conforma.

Leia mais em:

www.conass.org.br/biblioteca/o-futuro-dos-sistemas-universais-de-saude/



3 DO DIREITO ADMINISTRATIVO E SUAS RELAÇÕES COM A POLÍTICA PÚBLICA DE SAÚDE

É de se presumir que quem esteja fazendo essa leitura já saiba que a proposta de sistema universal de saúde para a sociedade brasileira antecede a promulgação da Constituição Federal. Entretanto, mesmo que as disposições constitucionais relacionadas à saúde pública tenham sido o fruto da mobilização e do debate social, não alcançaram na totalidade os anseios publicados no relatório da VIII Conferência Nacional de Saúde.

Bem ensina o dito popular que, para o Administrador, só é permitido o que está na lei, assim, lhe cabe conhecer ao máximo o conjunto normativo que diz respeito ao Sistema Único de Saúde e às suas competências. Contudo, o Poder Legislativo do Brasil é adepto da inflação normativa, superando 20 artigos na CF, quase duas dezenas de leis complementares e cerca de mil leis ordinárias, que dizem, direta ou indiretamente, respeito à gestão em saúde, tais números consideram que a Lei dos Consórcios Públicos diz respeito à saúde, mas não somente a ela; que a Lei de Responsabilidade Fiscal diz respeito à saúde, mas não somente a ela. E acresce-se, a esses números, toda a gama de atos administrativos (portarias e resoluções) pertencentes ao arcabouço normativo em saúde e que tem sido alvo de processos de consolidação e revisão, desde o ano 2016.

Ainda que os números sejam expressivos, sendo impossível ater-se minuciosamente a cada um dos dispositivos que compõem esse vasto conjunto de regras, cabe chamar a atenção para algumas estruturas do arcabouço normativo, em especial a que diz respeito ao processo administrativo sanitário – *modus operandi* da Administração.

O processo administrativo pode ser considerado uma série de atos coordenados para a realização dos fins estatais ou solução de controvérsia no âmbito administrativo. Celso Antônio Bandeira de Mello (13) considera que se trata de “uma sucessão itinerária e encadeada de atos administrativos que tendem, todos, a um resultado final conclusivo”, devidamente regulamentada pela Lei nº 9.784/ 1999, de conhecimento obrigatório, que diz respeito, inclusive, aos seus princípios regentes:

Gerais: Legalidade; Finalidade; Motivação; Razoabilidade; Proporcionalidade; Moralidade; Ampla Defesa e Contraditório; Segurança Jurídica; Interesse Público; Eficiência.

Específicos: Oficialidade; Gratuidade; Informalismo.

Cabe atentar-se ao fato de que a competência originária é irrenunciável e se exerce pelos órgãos administrativos a que foi atribuída como própria. Contudo, há que se admitir os casos de delegação de competência (quando um órgão administrativo e seu titular poderão, se não houver impedimento legal, delegar parte da sua competência

a outros órgãos ou titulares, ainda que estes não lhe sejam hierarquicamente subordinados, quando for conveniente, em razão de circunstâncias de índole técnica, social, econômica, jurídica ou territorial).

Questões relacionadas ao interesse público e à participação têm sido cada vez mais consideradas no âmbito dos processos administrativos. Nessa seara, estão as consultas e audiências públicas, em constante utilização por qualquer dos poderes no Brasil. Ainda que as consultas e audiências públicas não estejam previstas na Lei nº 9.784/1999 como obrigatórias para a administração, mas sim como uma faculdade a ser exercida, elas têm se tornado mais comuns – o que requer, também, uma ampliação de estudos e de sua capacidade de influenciar em decisões da Administração.

No que diz respeito ao processo administrativo sanitário, os princípios, regramentos e características estão dispostos na Lei nº 6.437/1977, para quem se trata de processo litigioso que admite a imposição de sanções, apresenta limitação de direitos aos administrados e conta com a discricionariedade da autoridade sanitária.

Nesse campo, do comportamento da Administração Pública, e mais ainda, no processo administrativo sanitário, compete relacionar os recentes ditames acerca do *compliance*, com o estrito cumprimento do princípio da legalidade. Os programas de *compliance* são voltados à prevenção de delitos, a partir de estratégia utilizada para minimizar os riscos reputacionais e legais aos quais a empresa está sujeita, caso ocorram práticas ilícitas. Destaca-se que as ideias de risco, mitigação de risco e prevenção são fortemente consideradas no tema e para os interesses da vigilância, quanto mais aferidos, maiores as vantagens.

O Estado brasileiro tem exarado legislação para disciplinar o comportamento da Administração em suas relações, como nos casos de:

Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional – Lei nº 7.492/1986;

Lei dos Crimes contra a Ordem Tributária e Econômica – Lei nº 8.137/1990;

Lei de Defesa da Concorrência – Lei nº 12.529/2011;

Lei de Defesa do Meio Ambiente – Lei nº 9.605/1998;

Lei de Lavagem de Dinheiro – Lei nº 9.613/1998;

Lei de Defesa do Consumidor – Lei nº 8.078/1990;

Estatuto das Empresas Estatais – Lei nº 13.303/2016;

Resolução nº 4.595/2017 – Banco Central do Brasil, etc.

Muitas das normas mencionadas têm impacto setorial na saúde e requerem cada vez mais estudos.

Saiba mais!

O texto da professora Maria Paula Dallari colabora na compreensão do nexo de causalidade entre políticas públicas (de saúde e outras) ao direito administrativo, constituindo-se em parâmetros importantes para o debate e a evolução do tema.

Leia mais em:

www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/198/r133-10.PDF



4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito administrativo sanitário merece atenção e sucessivos debates. Mesmo que esteja fortemente alicerçado na teoria geral da administração e no direito constitucional, seu reconhecimento como ciência e sua composição como especificidade a ser considerada pelos poderes constituídos requerem – ainda – muita construção.

Bom e recente exemplo sobre as mudanças às quais o direito administrativo sanitário está(rá) sempre submetido é a recente alteração da lei das compras públicas, cuja execução a porá à prova e constituirá doutrina e jurisprudência.

No caso brasileiro, há agravantes que se referem a práticas e controles burocratizados, mas a ênfase normativa é variada e nem sempre comprometida com o direito intergeracional.

A adaptabilidade está relacionada ao fato de que tanto as normas quanto a efetivação dos direitos sociais ocorrem de modo prospectivo e progressivo, provocando o processo evolutivo das sociedades.

REFERÊNCIAS

1. Chiavenato I. Introdução à teoria geral da administração: uma visão abrangente da moderna administração das organizações. 7. ed. Rio de Janeiro: Elsevier; 2003.
2. Maximiano ACA. Teoria Geral da Administração: da revolução urbana à revolução digital. 4. ed. São Paulo: Atlas; 2004.
3. Bobbio N. O conceito de sociedade civil. Rio de Janeiro: Edições Graal; 1982.
4. ———. Teoria das Formas de Governo. Brasília, DF: Brasil Editor: UnB; 1998.
5. Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm.
6. Dallari SG. Os estados brasileiros e o direito à saúde. São Paulo: Hucitec; 1995.
7. ———. Elementos de teoria geral do estado. São Paulo: Saraiva; 2002.
8. Kelsen H. Teoria pura do direito. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes; 1998.
9. Ministério da Saúde (Brasil). Contratualização no SUS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2018b. Disponível em: https://www.contratualizacaonosus.com/_files/ugd/5ec538_678f10c50c134e7c9f43b8cd-8c8e51fd.pdf.
10. Santos AO. Teses da saúde no Relatório Final da VIII Conferência Nacional de Saúde e na Legislação Federal no período compreendido entre 1986 e 2016: uma análise comparada. [Tese]. Brasília: Doutorado em Saúde Coletiva, Universidade de Brasília; 2019.
11. Tácito C. O poder de polícia e seus limites. Rev. Dir. Adm. [Internet]. 1º de janeiro de 1952 [citado em 21 jan. 2023];27:1-11. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/12238> doi: 10.12660/rda.v27.1952.12238.
12. Aith F, Minhoto LD, Costa EA. Poder de polícia e vigilância sanitária no Estado Democrático de Direito. In: Costa EA (org.). Vigilância sanitária: temas para debate [Internet]. Salvador, BA: EDUFBA; 2009 [citado em 21 jan. 2023];p. 37-60. Disponível em: <https://books.scielo.org/id/6bmrk/pdf/costa-9788523208813-04.pdf>.
13. Bandeira de Mello CA. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros; 2005.

Direito Administrativo Aplicado ao SUS (Parte 2)

Joana Angelica Oliveira Molesini¹

Gisela da Costa Mascarenhas²

1 A DESCENTRALIZAÇÃO POLÍTICO-ADMINISTRATIVA NO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE

A Constituição Federal de 1988 (CF/1988), no seu artigo 18, ao definir a federação brasileira, constituiu como pessoas políticas a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, que, dentro de seus limites territoriais, detêm uma parcela de competência legislativa, “[...] todos autônomos, nos termos desta Constituição”.

O tema autonomia ainda é tratado em outros dois artigos:

Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para: [...]

VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais: [...]

c) autonomia municipal; [...]

Art. 35. O Estado não intervirá em seus Municípios, nem a União nos Municípios localizados em Território Federal, exceto quando: [...]

II - não forem prestadas contas devidas, na forma da lei;

III - não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde; (1)

¹ Doutora em Enfermagem, Universidade Federal da Bahia, UFBA, Brasil; Professora Assistente, Universidade Católica do Salvador, UCSAL, Brasil.

² Mestre em Saúde Coletiva, Universidade de Brasília, UnB, Brasil; Pesquisadora colaboradora, Fundação Oswaldo Cruz, Fiocruz Brasília, DF, Brasil.

Observa-se, portanto, que a autonomia rege o princípio da estabilidade federativa, definindo a preservação das relações entre seus entes, com a impossibilidade de os interesses de um deles serem submetidos aos interesses e decisões políticas de outro.

A CF/1988 também estabeleceu um processo de descentralização, com distribuição de competências concorrentes e exclusivas nas atribuições entre os entes federados para o desenvolvimento de políticas sociais, que passaram a ser de responsabilidade compartilhada. As relações intergovernamentais nos regimes políticos federalistas incluem os aspectos operativos e de interação entre os níveis de governo da federação (Palotti; Machado, 2014). Essa configuração exige a soma dos esforços para promover a sinergia no uso dos escassos recursos públicos, visando a obter o máximo de efetividade e melhoria da qualidade de vida das pessoas (2).

O Sistema Único de Saúde (SUS), criado pela CF/1988, conforma o modelo público de ações e serviços de saúde no Brasil. Orientado por um conjunto de princípios e diretrizes válidos para todo o território nacional, parte de uma concepção ampla do direito à saúde e do papel do Estado na garantia desse direito, propondo uma ruptura do padrão de estratificação da cidadania social que modulou por mais de 50 anos a assistência à saúde no país.

Dessa forma, o federalismo brasileiro nos aponta para um SUS tripartite como base da sustentação do sistema de proteção social para todos os brasileiros. Sua principal característica é a divisão de poder entre as unidades autônomas, de maneira coordenada, articulada e cooperativa (3).

Publicadas no ano de 1990, duas leis ordinárias, denominadas de lei orgânica, tratam sobre a implantação do SUS:

Lei nº 8.080/1990: reafirma, mais detalhadamente, os princípios constitucionais e especifica as atribuições e competências de cada âmbito de governo, em especial para este texto na formulação das políticas de saúde.

Lei nº 8.142/1990: “Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde – SUS e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde [...]”.

A participação da comunidade foi garantida pela lei mediante dois mecanismos de controle social: Conselhos de Saúde e Conferências de Saúde e as transferências de recursos financeiros por meio dos Fundos de Saúde (4).

A operacionalização dos princípios do SUS contempla uma modalidade de atenção à saúde construída, gerida e financiada por acordos e negociações, caracterizando um

processo político que requer concessões de alguns entes no sentido de implementar as políticas de saúde por meio de relações interfederativas. Para tanto, dispõe de um formato específico pautado na construção de um arcabouço político-institucional por intermédio das comissões intergestores (CIT, CIB e CIR), conforme Decreto nº 7.508/2011, que assumiram um papel central na extensão do modelo de federalismo cooperativo (3).

2 PLANEJAMENTO EM SAÚDE DO SUS

2.1 NOÇÕES GERAIS DO PLANEJAMENTO

O planejamento estatal esteve, em suas origens, associado à expansão das funções do Estado na defesa e economia. No século XX, em vários países, houve aumento do intervencionismo estatal por meio do planejamento e da produção direta de serviços nas áreas econômica e social (5).

Na perspectiva de uma ação social, nasceu, em 1917, na Rússia, na busca da alocação de recursos para produzir e distribuir bens e serviços com fins igualitários, experimentando-se, para tanto, mecanismos substitutivos do mercado pelo Estado, por meio do planejamento, com a elaboração dos primeiros planos quinquenais (6).

O planejamento admite uma primeira distinção, dependendo de seu lugar dentro de um sistema social (7,8): a) como substituto do mercado ou forma de regulação global da economia, de caráter imperativo nas sociedades socialistas; e b) com caráter indicativo, no capitalismo, na medida em que o Estado indica rumos, estimula ou desestimula formas de investimento e prioridades, mediante instrumentos de política econômica.

Ambas as formas de planejamento estão marcadas por dilemas que geram crises e fracassos relativos. No caso do planejamento socialista, verifica-se uma contradição básica entre plano e descentralização. É o predomínio da centralização a causa fundamental da crise deste modelo de planejamento. A crise do planejamento imperativo corresponde à crise de um paradigma normativo, economicista e tecnocrático, típico duma visão do planejamento como instrumento do Estado em situações de concentração de poder. No caso do planejamento indicativo, o problema básico é o confronto entre plano e mercado, com a possibilidade real de uma superação do plano pela lógica do mercado, que responde mais a interesses particulares do que a interesses gerais da sociedade (9).

Na América Latina, o planejamento econômico e social recebe a influência dessas duas formas. Um maior dirigismo estatal com planejamento é visto como a racionalidade necessária a uma política substitutiva a serviço do crescimento e do desenvolvimento. Essa noção, inicialmente compreendida como mero crescimento econômico, evolui em função de vários determinantes históricos para uma concepção integrada, que incorpora o social.

É nesse contexto que surge o método CENDES/OPAS para programação em saúde (OPAS/OMS, 1965), principal marco metodológico do planejamento de saúde. Criticado por seu formalismo economicista e complexidade, o método se torna o representante de um tipo de planejamento normativo, preso a um referencial de eficiência econômica e marcado pela omissão dos aspectos políticos inerentes ao processo de planejamento (7,8). Esse método foi concebido para operar em um contexto caracterizado por um grande controle do Estado e por um grau avançado de integração sistêmica, condições que não se verificam em um setor saúde com uma forte representação do privado e com altas doses de fragmentação.

A fraqueza do setor público e a desconsideração dos aspectos políticos e macroinstitucionais envolvidos nos processos de formulação de políticas e planos contribuam para invalidar parcialmente a proposta do CENDES/OPAS. Como alternativa para uma visão do planejamento como a busca da maximização de recursos econômicos abstratos, surge o conjunto de vertentes do planejamento estratégico, articuladas pela concepção do planejamento como processo interativo, que obriga a considerar os vários atores envolvidos e a viabilidade política dos planos (10).

2.2 A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AO PLANEJAMENTO NO SUS

Na CF/1988, nas suas leis orgânicas (Leis nºs 8.080/1990 e 8.142/1990; no Decreto nº 7.508/2011 e na Lei Complementar nº 141/2012), está expressa a necessidade de elaboração de políticas e planos para implementação do SUS.

Após essa Constituição, houve a transferência de competências da União para os estados e municípios, que assumiram, em seus respectivos territórios, a gestão operacional do SUS, enquanto as instâncias centrais se especializaram na formulação, apoio à implementação e avaliação de políticas e programas considerados de expressiva relevância.

O reconhecimento sobre o valor do planejamento para elaboração de políticas sociais existe nos sistemas nacionais ou públicos de saúde que inspiraram (e continuam ins-

pirando) a implantação do SUS no Brasil. Nesse sentido, atuação gestora setorial, nas três esferas do Estado brasileiro, pressupõe a estruturação descentralizada dos governos para gestão da área de saúde (3).

O planejamento no SUS é de responsabilidade conjunta das três esferas da federação, mas a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem desenvolver suas respectivas atividades de maneira funcional para conformar um sistema de Estado que seja nacionalmente integrado.

Assim, as atividades de planejamento desenvolvidas de forma individual, em cada uma das esferas, em seus respectivos territórios, devem levar em conta as atividades das demais esferas, buscando gerar complementaridade e funcionalidade.

Essa articulação de tarefas entre as três esferas da federação deve ser organizada a partir de uma distribuição de responsabilidades e atribuições definidas pelas normas e acordos vigentes. O Ministério da Saúde, o Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Conass) e o Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde (Conasems), em consonância com o Conselho Nacional de Saúde, definem as diretrizes gerais de elaboração do planejamento para todas as esferas de gestão e estabelecem as prioridades e os objetivos nacionais.

Os municípios, a partir das necessidades locais, das diretrizes estabelecidas pelos conselhos municipais de saúde, das prioridades estaduais e nacionais, elaboram, implementam e avaliam o ciclo do planejamento municipal. A partir das necessidades de saúde no âmbito estadual, das diretrizes estabelecidas pelos conselhos estaduais de saúde e observadas as prioridades nacionais, os estados, em parceria com os Cosems, coordenam o ciclo de elaboração, implementação e avaliação do planejamento em seus territórios, buscando articulação de processos e instrumentos.

O Distrito Federal, pelas suas peculiaridades, assume as responsabilidades típicas das secretarias de estado e de município. Na busca da equidade regional, os estados e os municípios – em conjunto com seus pares nas respectivas regiões de saúde – definem as prioridades regionais e estabelecem as responsabilidades sanitárias de cada ente na região.

Os planos e metas regionais resultantes das pactuações intermunicipais constituirão a base para os planos e metas estaduais, que promoverão a equidade inter-regional (art. 30, § 2º, da LC nº 141/2012).

O planejamento no SUS deve ter, como base territorial, as regiões de saúde, uma vez que essas são os espaços geográficos fundamentais de garantia da integralidade

das ações e serviços de saúde para a população no SUS. A região de saúde representa a unidade de referência para a análise da dinâmica socioeconômica e da situação de saúde da população, o dimensionamento da capacidade instalada de produção de serviços, o levantamento dos recursos fiscais, dos profissionais e equipamentos disponíveis, e para a projeção de uma imagem-objetivo da rede de atenção à saúde (11).

A própria noção de rede regionalizada e hierarquizada, prevista no texto constitucional, pressupõe a região como atributo fundamental para sua organização e funcionamento.

Assim, o planejamento no SUS se fundamenta em uma dinâmica federativa em que cada uma das esferas possui suas atribuições específicas, que, articuladas, produzem um planejamento orientado para impulsionar estratégias de regionalização. Os princípios gerais para o planejamento no Estado brasileiro, com foco no setor saúde, estão dispostos ao longo de um conjunto de normas de diversas naturezas, editadas ao longo de quase três décadas. A legislação a ser observada no campo da saúde é composta tanto de normas gerais aplicáveis ao planejamento governamental quanto de normas específicas editadas no âmbito do SUS, conforme pode ser visto no Quadro 1 adiante.

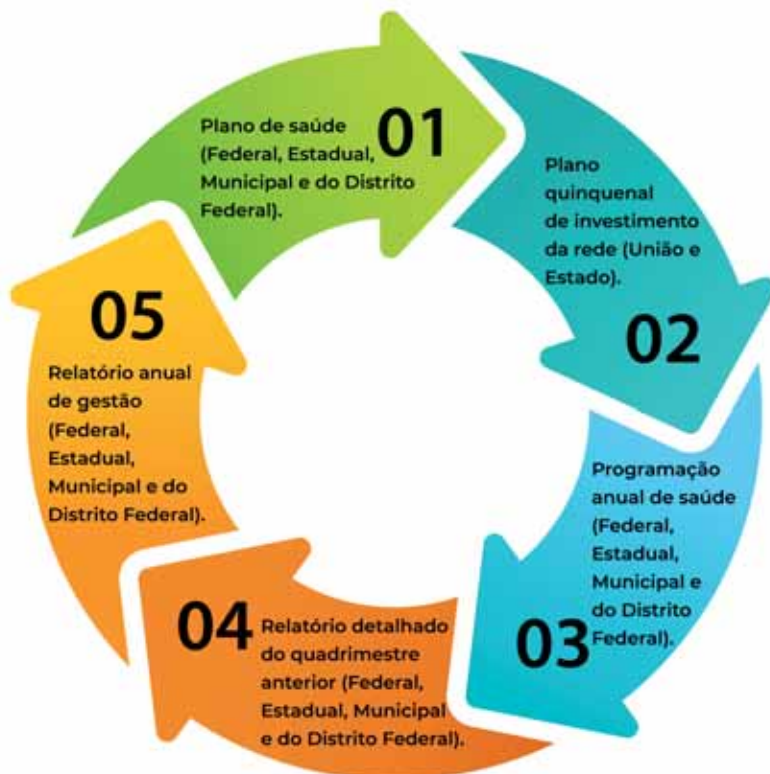
As diretrizes estabelecidas por esse conjunto de normas podem ser elencadas em sete princípios gerais que orientam os gestores das três esferas da federação na organização de suas atividades de planejamento, com destaque para as disposições estabelecidas no Decreto nº 7.508, de 2011, na LC nº 141, de 2012, e, especialmente, na Portaria de Consolidação nº 1, de 2017, que estabelece as diretrizes atuais para o planejamento no SUS. Esses princípios estão apresentados neste infográfico:



PRINCÍPIOS DO PLANEJAMENTO GOVERNAMENTAL NO SUS

- 01 | O planejamento consiste em uma atividade obrigatória e contínua.
- 02 | O planejamento no SUS deve ser integrado à seguridade social e ao planejamento governamental geral.
- 03 | O planejamento deve respeitar os resultados das pactuações entre os gestores nas comissões intergestores regionais, bipartite e tripartite.
- 04 | O planejamento deve estar articulado constantemente com o monitoramento, a avaliação e a gestão do SUS.
- 05 | O planejamento deve ser ascendente e integrado.
- 06 | O planejamento deve contribuir para a transparência e a visibilidade da gestão da saúde.
- 07 | O planejamento deve partir das necessidades de saúde da população.

O processo de planejamento do SUS em cada esfera de governo é definido na CF/1988 e complementado pela legislação do SUS, contempla a elaboração de instrumentos que compõem o Ciclo de Planejamento em Saúde para o SUS:



Do ponto de vista da organização do SUS, os ciclos políticos compreenderam dois períodos nos quais prevaleceram a descentralização para os entes subnacionais de governo, com protagonismo da esfera municipal no primeiro ciclo (1988 a 2000), e o início do processo de construção de regiões de saúde ou da regionalização e das redes de atenção à saúde (RAS) no segundo ciclo (2000 até os dias atuais) (12). Desse modo, a Lei nº 141/2012 indica orientações para mais um instrumento, o Plano Regional de Saúde.

Tabela 1 – Principais normas e disposições específicas sobre o planejamento em saúde no SUS.

LEGISLAÇÃO	DISPOSIÇÕES
Lei nº 8.080/1990 Lei Orgânica da Saúde, de 1990 – Atualizada até a Lei nº 14.141, de 19 de abril de 2021, que altera o art. 16 da Lei nº 8.080/1990.	Estabelece que o processo de planejamento e orçamento no SUS será de natureza ascendente desde a esfera municipal até a federal e deverá observar o equilíbrio financeiro dos entes da Federação, define o Plano de Saúde como instrumento básico do planejamento setorial e confere ao CNS a atribuição de estabelecer as diretrizes gerais para a elaboração dos planos de saúde.
Lei nº 8.142/1990	Define as conferências de saúde como instâncias para avaliação da situação de saúde e proposição de diretrizes para a formulação da política de saúde nas três esferas, de maneira ascendente, e estabelece a elaboração dos planos de saúde como condição para o recebimento de transferências do Fundo Nacional de Saúde (FNS).
Emenda Constitucional 29/2000	Institui a obrigatoriedade da aplicação por parte dos três entes da Federação de patamares mínimos de recursos fiscais para o financiamento das ações e serviços de saúde no SUS, patamares esses que deverão balizar a previsão de receitas e despesas nos processos de planejamento do SUS.
Lei nº 8.689/1993	Dispõe sobre a extinção do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social – INAMPS, e dá outras providências.
Decreto nº 1.232/1994	Dispõe sobre as condições e a forma de repasse regular e automático de recursos do Fundo Nacional de Saúde para os fundos de saúde estaduais, municipais e do Distrito Federal, e dá outras providências.
Decreto nº 1.651/1995	Regulamenta o Sistema Nacional de Auditoria no Âmbito do Sistema Único de Saúde.
Decreto nº 7.508/2011	Regulamenta a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para dispor sobre a organização do Sistema Único de Saúde – SUS, o planejamento da saúde, a assistência à saúde e a articulação interfederativa, e dá outras providências.
Lei Complementar nº 141/2012	Regulamenta o § 3º do art. 198 da Constituição Federal para dispor sobre os valores mínimos a serem aplicados anualmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em ações e serviços públicos de saúde; estabelece os critérios de rateio dos recursos de transferências para a saúde e as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas 3 (três) esferas de governo; revoga dispositivos das Leis nºs 8.080, de 19 de setembro de 1990, e 8.689, de 27 de julho de 1993; e dá outras providências.
Portaria de Consolidação GM/MS nº 1/2017	Consolidação das normas sobre os direitos e deveres dos usuários da saúde, a organização e o funcionamento do Sistema Único de Saúde.
Portaria de Consolidação GM/MS nº 3/2017	Estabelece os fundamentos conceituais e operativos essenciais ao processo de organização das redes de atenção à saúde e as diretrizes para sua implementação, visando à regionalização das ações e serviços de saúde no SUS e consequente garantia da integralidade do cuidado.
Portaria de Consolidação GM/MS nº 6/2017	Consolidação das normas sobre o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde do Sistema Único de Saúde.
Decreto nº 10.531/2020	Institui a Estratégia Federal de Desenvolvimento para o Brasil no período de 2020 a 2031.

Fonte: elaborado pelas autoras.

2.2 VISÃO GERAL DO ORÇAMENTO DO SUS

O Estado brasileiro, como pessoa jurídica de direito público, além de outras tarefas, tem a incumbência de satisfazer as necessidades do povo que reside em seu território, fazendo-o por meio das atividades administrativas. Assim, aquela mesma pessoa jurídica que possui competência legislativa também tem sua parcela na gestão administrativa em sua esfera territorial, destinando esforços no intuito de gerir seus diversos recursos.

Desde a CF/1988, o SUS tem seus recursos financeiros como componentes do Orçamento da Seguridade Social (saúde, previdência e assistência social). Os três entes da federação têm, como atribuições, participar da formulação e da execução da política de saúde e também do Ciclo do Planejamento Governamental, que é composto destes instrumentos:

- 01** - Plano Plurianual (PPA).
- 02** - Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO).
- 03** - Lei Orçamentária Anual (LOA).
- 04** - Relatório Resumido de Execução Orçamentária (RREO).
- 05** - Relatório da Gestão Fiscal (RGF).
- 06** - Relatório Anual de Gestão (RAG).

O planejamento do SUS tem orientação em seus dispositivos legais que acorra de forma ascendente entre os entes da federação na elaboração dos seus planos de saúde e programações anuais, com participação dos Conselhos de Saúde e acatando as diretrizes das Conferências de Saúde. Por outro lado, para organização e funcionamento da rede de atenção à saúde (que inclui definições para rede de serviços de saúde e de pesquisa), as definições devem ser tripartites, por intermédio das comissões intergestores.

Estudo complementar!

Principais normas e disposições específicas sobre o planejamento governamental no Estado brasileiro:

Lei nº 4.320/1964: estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e Controle dos Orçamentos e balanços da União, dos Estados e dos Municípios. Atualizada até o Decreto-Lei nº 1.939, de 20 de maio de 1982, em vigor a partir de 1º de janeiro de 1983.

Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), de 1988 – decretado e promulgado pela Assembleia Constituinte, buscava sustentar a transição de um ordenamento jurídico para outro.

Art. 165 a 169 da Constituição Federal de 1988 – estabelece o Plano Plurianual (PPA), a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e a Lei Orçamentária Anual (LOA) como os componentes fundamentais do ciclo de planejamento e orçamento para os três entes da Federação; e art. 195, § 2º – define que a proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social.

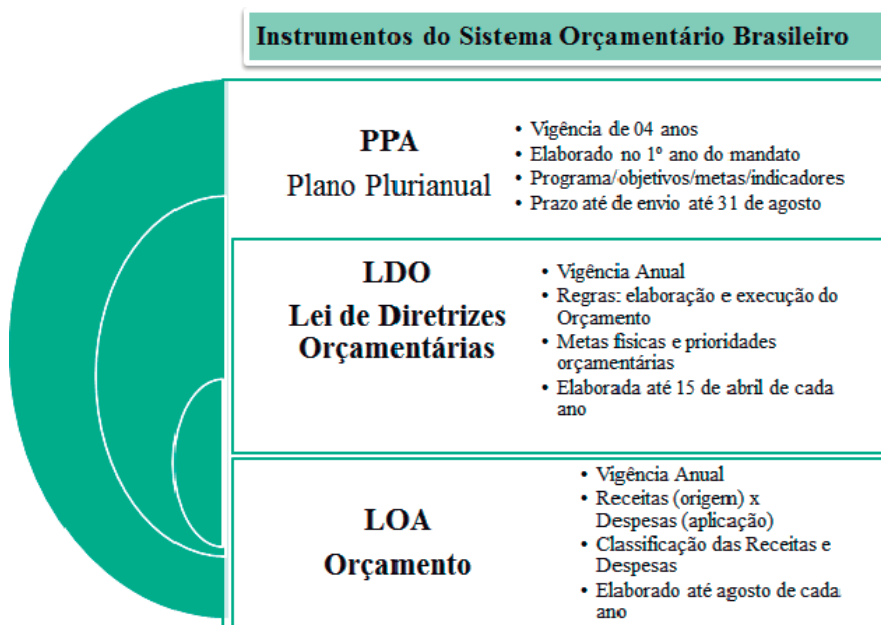
Lei nº 12.527/2011 – dispõe sobre os critérios e procedimentos a serem observados por União, Estados, Distrito Federal e Municípios, visando a garantir o acesso à informação previsto na Constituição Federal de 1988.

Lei Complementar nº 101/2000 – estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. No art. 48, são instrumentos de transparência da gestão fiscal, aos quais será dada ampla divulgação, inclusive em meios eletrônicos de acesso público: os planos, orçamentos e leis de diretrizes orçamentárias; as prestações de contas e o respectivo parecer prévio; o Relatório Resumido da Execução Orçamentária e o Relatório de Gestão Fiscal; e as versões simplificadas desses documentos.

EC nº 95/2016 – altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para instituir o Novo Regime Fiscal para vigorar por 20 (vinte) anos, valendo até 2036.

O art. 18 da CF, ao definir a organização político-administrativa da República Federativa do Brasil, confere autonomia entre seus entes na formulação de suas pessoas políticas. Autonomia para legislar, para gerir seus recursos financeiros arrecadados e de transferências obrigatórios, operacionalizados por meio do sistema, tramitados para discussão e aprovação nas câmaras legislativas.

Figura 1 – Instrumentos do Sistema Orçamentário Brasileiro



Fonte: elaborado pelas autoras com base nas leis que tratam de elaboração de orçamento.

Como o SUS depende de cofinanciamento envolvendo União, Estados, Municípios e Distrito Federal para sua sustentabilidade, a consonância entre os dois ciclos, da saúde com o planejamento e o do governamental geral (elaborado por cada setorial), torna-se uma necessidade imperiosa. Entretanto, gestores responsáveis pela “pasta” da saúde e suas equipes enfrentam o desafio de articular prazos e fluxos que nem sempre se realizam coordenados entre os dois ciclos.

Dessa forma, o planejamento no SUS deve observar ambos os conjuntos de normas de modo a articular o Ciclo do Planejamento em Saúde com o planejamento setorial do

Ciclo de Planejamento Governamental. As regras gerais de planejamento são orientações que devem ser seguidas por todas as áreas desenvolvedoras de políticas públicas e estão expressas, em sua maior parte, nos arts. 165 a 169 e 195, § 2º, da Constituição de 1988, e na Lei Complementar nº 101, de 2000, além das normas de Direito Financeiro estabelecidas anteriormente pela Lei nº 4.320, de 1964.

O setor saúde deve se orientar, primeiramente, por essas regras e, subsidiariamente, pelas disposições constantes das regras setoriais ou específicas que abrangem um conjunto mais amplo de normas, desde as Leis Orgânicas até as publicações infralegais, como portarias e resoluções mais recentes, como foi visto na Tabela 1.

REFERÊNCIAS

1. Brasília (DF): Presidência da República; 1988 [citado em 21 out. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.
2. Tasca R (coord). Redes e regionalização em saúde no Brasil e na Itália: lições aprendidas e contribuições para o debate. Brasília, DF: Organização Pan-Americana da Saúde; 2011.
3. Ouverney AM, et al. Federalismo cooperativo, regionalização e o perfil de governança institucional das Comissões Intergestores Regionais no Brasil. *Ciência & Saúde Coletiva*, 2021, 26 (10): 4715-4726.
4. Oliveira AMC, Ianni AMZ, Dallari SG. Controle social no SUS: discurso, ação e reação. *Ciência & Saúde Coletiva*, 2013, 18(8): 2329-2338.
5. Almeida PR. A economia internacional no século XX: um ensaio de síntese. *Revista Brasileira de Política Internacional*, 2001, 44(1): 112-136.
6. San Martín H. *Salud y enfermedad*. 2. ed. México: La Prensa Médica Mexicana; 1968.
7. Rivera FJU (org). *Planejamento e programação em saúde: um enfoque estratégico*. São Paulo: Cortez; Rio de Janeiro: Abrasco; 1989.
8. Mehry E. Planejamento como tecnologia de gestão: tendências e debates sobre planejamento de saúde no Brasil. In Gallo E (org). *Razão e planejamento: reflexões sobre política, estratégia e liberdade*. São Paulo: Hucitec; Rio de Janeiro: Abrasco; 1995. p. 117-159.
9. Rivera FJU, Artmann E. Planejamento e gestão em saúde: histórico e tendências com base numa visão comunicativa. *Debate: Ciência & Saúde Coletiva*, 2010, 15(5).
10. Matus C. *Adeus, senhor presidente: governantes governados*. São Paulo: Fundap; 1997.
11. Ministério da Saúde (Brasil). *Manual de planejamento no SUS*. Brasília, DF: Ministério da Saúde; Secretaria de Gestão Estratégica e Participativa; Departamento de Articulação Interfederativa; Coordenação-Geral de Articulação dos Instrumentos da Gestão Interfederativa, 2016.
12. Viana ALD, et al. O processo de regionalização no Brasil: influência das dimensões política, estrutura e organização. *Rev Bras Saúde Mater Infant*, 2017, 17 (1): S27-S

REFERÊNCIAS NORMATIVAS

Ministério da Saúde (Brasil). Gabinete do Ministro. Portaria de Consolidação nº 1, de 28 de setembro de 2017. Consolidação das normas sobre os direitos e deveres dos usuários da saúde, a organização e o funcionamento do Sistema Único de Saúde. Brasília, DF: Ministério da Saúde; 2017 [citado em 21 out. 2022]. Disponível em: https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2017/prc0001_03_10_2017.html.

Ministério da Saúde (Brasil). Gabinete do Ministro. Portaria de Consolidação nº 3, de 28 de setembro de 2017. Consolidação das normas sobre as redes do Sistema Único de Saúde. Brasília, DF: Ministério da Saúde; 2017 [citado em 21 out. 2022]. Disponível em: https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2017/prc0003_03_10_2017.html.

Ministério da Saúde (Brasil). Gabinete do Ministro. Portaria de Consolidação nº 6, de 28 de setembro de 2017. Consolidação das normas sobre o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde do Sistema Único de Saúde. Brasília, DF: Ministério da Saúde; 2017 [citado em 21 out. 2022]. Disponível em: https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2017/prc0006_03_10_2017.html.

Ministério da Saúde (Brasil). Manual de planejamento no SUS. Brasília, DF: Ministério da Saúde; Secretaria de Gestão Estratégica e Participativa; Departamento de Articulação Interfederativa; Coordenação-Geral de Articulação dos Instrumentos da Gestão Interfederativa; 2016.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República; 1988.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Decreto nº 1.232, de 30 de agosto de 1994. Dispõe sobre as condições e a forma de repasse regular e automático de recursos do Fundo Nacional de Saúde para os fundos de saúde estaduais, municipais e do Distrito Federal, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República; 1994 [citado em 20 out. 2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d1232.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%201.232%20DE%2030,Federal%2C%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%Aancias.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Decreto nº 1.651, de 28 de setembro de 1995. Regulamenta o Sistema Nacional de Auditoria no âmbito do Sistema Único de Saúde. Brasília, DF: Presidência da República; 1995 [citado em 20 out. 2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1995/d1651.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%201.651%2C%20DE%2028,do%20Sistema%20C3%A9nico%20de%20Sa%C3%BAde.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Decreto nº 7.508, de 28 de junho de 2011. Regulamenta a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para dispor sobre a organização do Sistema Único de Saúde - SUS, o planejamento da saúde, a assistência à saúde e a articulação interfederativa, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República; 2011.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Emenda Constitucional nº 29, de 13 de setembro de 2000. Altera os arts. 34, 35, 156, 160, 167 e 198 da Constituição Federal e acrescenta artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para assegurar os recursos mínimos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde. Brasília, DF: Presidência da República; 2000 [citado em 20 out. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc29.htm#:~:text=EMENDA%20CONSTITUCIONAL%20N%C2%BA%2029%2C%20DE,e%20servi%C3%A7os%20p%C3%ABlicos%20de%20sa%C3%BAde.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Emenda Constitucional nº 95, de 15 de dezembro de 2016. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o Novo Regime Fiscal, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República; 2016 [citado em 20 out. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc95.htm.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964. Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. Brasília, DF: Presidência da República; 1964 [citado em 1 jun. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4320.htm.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República; 1990 [citado em 20 out. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990. Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República; 1990 [citado em 20 out. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8142.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.142%2C%20DE%2028%20DE%20DEZEMBRO%20DE%201990.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20a%20participa%C3%A7%C3%A3o%20da,sa%C3%BAde%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAs.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 8.689, de 27 de julho de 1993. Dispõe sobre a extinção do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (Inamps) e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1993 [citado em 20 out. 2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8689.htm.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2011 [citado em 1 jun. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República; 2000 [citado em 20 out. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp101.htm.

Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012. Regulamenta o § 3º do art. 198 da Constituição Federal para dispor sobre os valores mínimos a serem aplicados anualmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em ações e serviços públicos de saúde; estabelece os critérios de rateio dos recursos de transferências para a saúde e as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas 3 (três) esferas de governo; revoga dispositivos das Leis nºs 8.080, de 19 de setembro de 1990, e 8.689, de 27 de julho de 1993; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República; 2012 [citado em 1 jun. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp141.htm.

Presidência da República (Brasil). Secretaria-Geral. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Decreto nº 10.531, de 26 de outubro de 2020. Institui a Estratégia Federal de Desenvolvimento para o Brasil no período de 2020 a 2031. Brasília, DF: Presidência da República, 2020 [citado em 20 out. 2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10531.htm.

Direito Civil Sanitário

Marcelo Lamy¹

1 APRESENTAÇÃO

Nesta disciplina, veremos o regramento estabelecido pelo Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002) e pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990) atinente à possível responsabilização civil das partes envolvidas em uma relação jurídica negocial de saúde.

Iniciaremos pela compreensão da relação jurídica negocial como uma espécie de realidade a que o Direito atribui algumas características peculiares, notadamente, a possibilidade da autodeterminação de obrigações. Optamos por inserir a relação jurídica negocial em contraponto com os outros tipos de atos e fatos jurídicos, pois isso nos parece ser o caminho que melhor desvela suas peculiaridades.

Ultrapassado o conceito técnico de relação jurídica de consumo, veremos os direitos das partes em geral, os direitos que as partes de qualquer tipo de negócio jurídico podem invocar. Feito isso, observaremos as especificidades que nos parecem relevantes da tutela dos aderentes e dos consumidores.

Chegaremos, então, ao regime de responsabilização desenhado pelo ordenamento jurídico brasileiro para as situações de inadimplemento de obrigações contratuais, em especial o regime de reparação de danos para essas situações.

Bons estudos!

¹ Doutor em Direito Constitucional, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, PUC-SP, Brasil; Professor Permanente e Vice-coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da Saúde, e Professor da Faculdade de Direito, Universidade Santa Cecília, UNISANTA, Brasil.

2 DA RELAÇÃO JURÍDICA NEGOCIAL

O ordenamento jurídico (Direito, com letra maiúscula; ou direito objetivo, sempre no singular) regula os efeitos jurídicos (aquisição originária² ou derivada³, modificação⁴ ou objetiva⁵, ou desaparecimento – extinção⁶ ou perda⁷ – de direitos dos sujeitos, dos direitos subjetivos; ou simplesmente direitos, com a letra minúscula) que decorrem de:

Fatos jurídicos:

Ordinários – tais como o nascimento, a morte e a passagem do tempo.

Extraordinários – como os que caracterizam caso fortuito (fatos imprevisíveis), força maior (fatos irresistíveis) ou fato do príncipe (determinação estatal geral, imprevisível, coercitiva e que onera).

2 Exemplificamos: qualquer criação, caça e pesca livre, direitos inatos, direitos de personalidade, descoberta de tesouro, encontrar coisa perdida (res derelictae), usucapião. Todas as situações que o direito considera aquisição originária têm uma consequência relevante: não se transmite ao novo proprietário qualquer ônus ou limitação incidente sobre a coisa adquirida quando ela estava no domínio de outra pessoa.

3 A aquisição derivada é uma forma de transmissão voluntária (gratuita, como a doação, ou onerosa, como as alienações) ou forçosa (gratuita, como a expropriação, ou onerosa, como a desapropriação). As situações que o direito considera aquisição derivada têm uma consequência relevante: transmitem-se ao novo proprietário os ônus ou as limitações incidentes sobre a coisa adquirida quando ela estava no domínio da pessoa anterior. Esses ônus ou obrigações, porque acompanham a coisa, são intitulados propter rem.

4 A modificação subjetiva, do titular do direito, pode se dar por ato inter vivos (cessão de crédito, assunção de dívida, cessão de posição contratual) ou decorrer de causa mortis (herança e legado). O Direito apenas não aceita a modificação subjetiva dos direitos personalíssimos (como o direito ao trabalho de alguém que possua vínculo de emprego, o direito ao usufruto, direitos assim considerados nas relações negociais) e dos direitos de personalidade (nome, honra, imagem etc.).

5 A modificação objetiva é uma alteração no conteúdo do direito, que pode ocorrer na dimensão quantitativa (medida) ou na dimensão qualitativa (espécie de direito). Quando se paga uma prestação em atraso, ordinariamente se paga a prestação acrescida de uma multa, ou seja, o tempo do cumprimento gerou uma alteração quantitativa. Quando uma prestação se torna impossível ou impréstável, o Direito regula a conversão da prestação em perdas e danos, ou seja, estabelece uma alteração qualitativa, o direito à prestação modifica-se e torna-se o direito à indenização.

6 A extinção de um direito é o desaparecimento de um direito para todos. A morte extingue para todos os direitos considerados intransmissíveis. O perecimento de uma coisa extingue para todos quaisquer direitos sobre a coisa. A decadência gera a extinção de um direito para todos pelo fato de o seu titular não o exercer.

7 A perda de um direito é o desaparecimento de um direito apenas para o seu titular. Advém da alienação (transferência voluntária), da expropriação e da desapropriação (transferências forçadas), da renúncia (abdicação expressa de um direito, com declaração expressa de vontade, como o repúdio de herança ou de legado, a remissão de dívida) ou do abandono (abdicação de um direito sem declaração expressa de vontade).

Atos jurídicos:**Ato jurídico em sentido estrito**⁸.**Atos-fato:** que o Direito não dá atenção à vontade⁹.**Ilícitos civis**¹⁰.**Negócios jurídicos**¹¹ – originem-se eles por:Atos de vontade unilaterais (negócio jurídico **unilateral**)¹².Consenso de vontades (negócio jurídico **bilateral**).

Nos atos jurídicos em sentido estrito, o querer do agente existe e pode estar voltado para o efeito jurídico, mas **a vontade não pode moldar os efeitos jurídicos**, pois os efeitos decorrem da lei. Somente nos negócios jurídicos que os efeitos ingressam no universo da autodeterminação. Nada obstante a vontade não definir os efeitos, é condição de validade do ato ela ser livre e real. Por isso, nos atos jurídicos em sentido estrito, que intitulamos de unilaterais, é possível investigar a vontade em três dimensões, pois dessa investigação pode decorrer a invalidade do ato:

na dimensão da capacidade civil;

na dimensão da representação;

na dimensão dos defeitos da vontade (erro, dolo, coação, estado de perigo e lesão subjetiva).

8 Há um conjunto de atos jurídicos em sentido estrito que o Direito protege a busca do Direito (sua realização ou sua conservação), não importando qual a verdadeira intenção do agente, exemplificamos: (a) interpelação de devedor para cumprir (art. 397 do CC), interpelação de donatário para aceitar (art. 539 do CC), interpelação de devedor para escolher coisa incerta (art. 244 do CC) ou obrigação alternativa (art. 544 do CC), manifestação de devedor de que não cumprirá prestação ou de devedor que não aceitará prestação, oposição a casamento, autorização para a sublocação, notificação da cessão de crédito, reconhecimento da dívida para interromper a prescrição, quitação. De outro lado, há um conjunto de atos jurídicos em sentido estrito que o Direito protege a manifestação do conhecimento (confissão, reconhecimento de paternidade, aviso ou edital) ou do sentimento (perdão da ingratidão ou da indignidade, remissão de dívida), não importando qual a verdadeira intenção do agente.

9 O comportamento é causa do efeito jurídico, mas o efeito independe da vontade (como se fossem fatos), por isso são chamados de atos-fato. Os atos-fato não dependem, em sua validade e eficácia, da vontade. Exemplificamos atos que o Direito considera ato-fato: continuação no uso de coisa locada (art. 574 do CC), gestão de negócios (art. 861 do CC), gastos com a conservação da coisa (art. 1.234 do CC), introdução de coisas em imóvel alheio (art. 1.255 do CC), ocupação (art. 1.263 do CC), descobrimento de tesouro (art. 1.264 do CC), tradição (art. 1.267 do CC), obtenção de espécie nova ou especificação (art. 1.269 do CC), criação de obra intelectual ou de invenção (art. 1.270 do CC), abandono de imóvel ou derrelição (art. 1.276 do CC).

10 Para o Direito Civil, são ilícitos: causar dano a outrem culposamente (art. 186 do CC), abusar de direito (art. 187 do CC), o inadimplemento de obrigações livremente assumidas (art. 389 do CC).

11 Nos negócios jurídicos, as declarações de vontade são fonte imediata do dever jurídico (obrigação). Relevante se torna, nesse âmbito, a investigação de eventuais vícios que podem gerar invalidade. Dos vícios da vontade: erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão. Dos vícios sociais: fraude contra credores e simulação.

12 Exemplificamos: testamento, renúncia e procuração (emitida sem o prévio contrato de mandato).



Estudo complementar!

Lamy M, Akaoui FRV. Vícios do consentimento nos contratos de saúde. Rev Bras Dir Civ – RBDCivil, Belo Horizonte, 2018, out-dez, 18:17-47.

O que diferencia os negócios unilaterais dos atos jurídicos em sentido estrito é o fato de que, para o negócio, **a vontade pode moldar os efeitos jurídicos**.

No âmbito dos negócios jurídicos bilaterais, das relações jurídicas estabelecidas voluntariamente entre duas ou mais pessoas físicas e jurídicas, das quais decorrem efeitos jurídicos (aquisição, modificação ou desaparecimento de direitos), o Direito enxerga dois tipos de relações negociais:

Relações negociais bilaterais paritárias:

- Os envolvidos são considerados pares, iguais.
- O objeto do acordo (condutas devidas pelas partes) é uma decisão das partes que, por serem iguais, têm a autonomia necessária para se autodeterminar.
- Aquilo que as partes iguais pactuam torna-se imperativa para elas (disso advém a expressão é lei entre as partes).
- A autonomia da vontade das partes, nessas relações paritárias, somente é limitada se a autodeterminação exercida implicar lesão a interesses públicos.

Relações negociais bilaterais não paritárias:

- Um dos envolvidos é considerado vulnerável, devendo por isso ser tutelado, protegido pelo Direito.
- O objeto do acordo (condutas devidas pelas partes) não é livre às partes, pois o Direito, tutelando o vulnerável, retira a validade ou a eficácia de algumas disposições (notadamente das que consolidam o aproveitamento da situação privilegiada para impor a aceitabilidade do vulnerável) ou as reescreve de modo a consolidar um significado mais favorável ao vulnerável.

O Direito brasileiro possui dois regimes de tutela do vulnerável para as relações negociais. Um que advém do Código Civil (doravante CC), que é o regime de proteção do **aderente**. Outro que advém do Código de Defesa do Consumidor (doravante CDC), que é o regime de proteção do **consumidor**.

3 DA RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO

Em primeiro plano, há de se destacar que a incidência do Código de Defesa do Consumidor se dá apenas, e tão somente, quando identificarmos, na relação jurídica concreta (de fornecimento de produto ou de prestação de serviço), a existência de “consumidor” e de “fornecedor”.

3.1 CONCEITO DE CONSUMIDOR

Nos termos normativos:

Art. 2º: **Consumidor** é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como **destinatário final**.

Ou seja, quem obtém produto ou serviço para uso próprio, sem a finalidade da produção de outros produtos ou serviços. Ou, então, por entendimento doutrinário (1) (p. 224-225), mesmo que seja obtido para a produção, adquire-se produto colocado no mercado de consumo de bens de consumo (de massa).

Nos termos do parágrafo único do artigo 2º do CDC:

Art. 2º [...]

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a **coletividade de pessoas**, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Isso implica aceitar que coletividades, como a massa falida e condomínio, mesmo que não sejam pessoas jurídicas, nem físicas, podem ser tidas por consumidores.

Mais adiante, no artigo 17, o CDC apresenta, para uma situação particular (a do acidente), um conceito ampliado de consumidor:

Art. 17. Para os efeitos desta Seção [Da Responsabilidade pelo Fato do Produto e do Serviço], equiparam-se aos consumidores todas as **vítimas do evento**.



São consumidores, em caso de acidentes de consumo, todas as vítimas do evento. Essa situação permite-nos falar em consumidor por extensão.

Mais adiante, no artigo 29, o CDC molda o conceito mais abstrato e mais genérico de consumidor (nesse caso, independentemente da identificação de dano):

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte [Capítulo V - Práticas Comerciais: Oferta, Publicidade, Práticas Abusivas, Cobrança de Dívidas, Bancos de Dados e Cadastros de Consumidores; Capítulo VI - Proteção Contratual: Cláusulas Abusivas, Contratos de Adesão], equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, **expostas às práticas** nele previstas.

Trata-se aqui do consumidor potencial (1) (p. 229).

3.2 CONCEITO DE FORNECEDOR

Os termos normativos estabelecem que:

Art. 3º **Fornecedor** é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que **desenvolvem atividade de** produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Nesse, o ponto-chave é identificar que é fornecedor quem desenvolve essas atividades descritas como atividade regular (rotineiramente) ou eventual (em algum período do ano, por exemplo).

Convém destacar também que o CDC deixa evidenciado que os órgãos públicos e as entidades privadas que desempenham atividades públicas em regime de colaboração com o Estado submetem-se ao regime consumerista. Veja-se, nesse sentido, o expressamente elencado pelo CDC:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...]

X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral;

Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

4 DOS DIREITOS DAS PARTES EM GERAL

Em primeiro lugar, é relevante destacar alguns direitos que consideramos relevantes e que se aplicam a quaisquer das partes do negócio jurídico, sejam paritárias ou não. No âmbito consumerista, há algumas diferenças que destacaremos, quando pertinentes.

4.1 BOA-FÉ OBJETIVA

O primeiro dos direitos das partes de um negócio jurídico que gostaríamos de destacar é o direito que as partes têm de que a contraparte se comporte de acordo com a **boa-fé objetiva** (art. 422 do CC; art. 51, IV, do CDC). Ou seja, de que a outra parte está vinculada a agir coerentemente, a cumprir aquilo que se comprometeu, sem surpresas, sem mudanças. Mais ainda, que o comportamento objetivo e reiterado de uma das partes faz nascer o dever de assim continuar a se portar.

4.2 EVICÇÃO

Aquele que vende algo responde pelos riscos da **evicção** (arts. 447-457 do CC), isto é, pelos riscos de uma decisão judicial ou administrativa reconhecer que a coisa vendida não era do vendedor e, portanto, autorizar a retirada forçosa do bem do adquirente.

Nas relações jurídicas negociais em que há **alea**, ou seja, risco assumido (de existência ou de quantidade/qualidade), a ocorrência negativa (inexistência, ou quantidade inferior a esperada, ou qualidade inferior a esperada) não altera o direito de a parte receber o pagamento integral (arts. 458-461 do CC).

4.3 ORDEM DOS CUMPRIMENTOS

Nos negócios bilaterais complexos¹³ (aqueles em que há obrigações a serem cumpridas por todos os polos contratuais), as partes e, muitas vezes, a lei (no caso, o Código Civil e algumas leis reguladoras de contratos específicos) fixam uma sequência de cumprimento das obrigações.

13 Simples são os negócios jurídicos que, depois de formados, restam obrigações apenas para um dos polos contratuais. A outra parte, no máximo, terá ônus e não obrigações. Ordinariamente, os contratos reais são simples, pois a obrigação de uma das partes foi cumprida na ocasião da formação do contrato, e não no momento da execução. Assim como são simples os contratos benéficos. São simples o contrato

As partes, sob esse contexto (ordem legal ou voluntariamente estabelecida), não podem exigir o cumprimento da obrigação da outra parte fora da ordem, na prática, sem antes ter cumprida a obrigação de sua parte, se ela for anterior.

A parte que vivenciar a exigência fora da ordem estabelecida tem o direito de proteger-se, alegando, em sua defesa, a regra acima explicada, que ficou conhecida como a “exceção do contrato não cumprido” (art. 476 do CC) – no latim, *exceptio non adimpleti contractus*.

4.4 INVERSÃO DA ORDEM DOS CUMPRIMENTOS OU GARANTIA

De outro lado, se chegar ao conhecimento de uma das partes que a outra está em estado de insolvência, a ponto de restar comprometida a sua capacidade de cumprir as obrigações que lhe cabem, pode, a primeira, recusar-se a cumprir a sua parte (mesmo que anterior) – esta é a exceção da insolvência (art. 477 do CC) –, até que a outra parte inverta a ordem e cumpra a sua parte primeiro ou dê alguma garantia suficiente (real – caução, penhor, hipoteca – ou pessoal – fiança, aval).

4.5 LESÃO SUBJETIVA

É anulável o negócio jurídico civil que obrigar uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, a prestação manifestamente desproporcional (art. 157 do CC). Não se decretará a anulação, somente se a parte favorecida oferecer suplemento suficiente ou concordar com a redução da prestação (§ 2º do art. 157 do CC).

No âmbito dos negócios jurídicos consumeristas, não importa a necessidade ou a inexperiência¹⁴ para a caracterização da lesão subjetiva, importa apenas a desproporção. Assim, é direito básico do consumidor que se efetive a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam, na origem do contrato, prestações desproporcionais (art. 6, V, primeira parte do CDC). Se o negócio puder continuar sem determinada cláusula que estabeleça obrigação que coloque o consumidor em desvantagem exagerada, outra solução é invocar o artigo 51, IV, do CDC, que considera esse tipo de cláusula nula de pleno direito.

¹⁴ No âmbito dos negócios jurídicos consumeristas, a exploração da necessidade ou da inexperiência são tratadas de outra forma, como prática abusiva: “Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: [...] IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços”.

No âmbito consumerista, o exagero de exigência por parte do fornecedor é considerado, inclusive, uma prática abusiva, portanto, ilícita (art. 39, V, do CDC conjugado com o art. 187 do CC).

4.6 LESÃO OBJETIVA

Nos negócios jurídicos de execução continuada ou diferida (não nos de execução instantânea), se acontecimentos extraordinários e imprevistos tornarem a prestação de uma das partes excessivamente onerosa, pode o devedor da prestação excessivamente onerosa pedir a resolução do contrato por onerosidade excessiva (art. 478 do CC), salvo se o credor aceitar modificar equitativamente as condições do contrato (art. 479 do CC).

No âmbito dos negócios jurídicos consumeristas, não importa se os acontecimentos são extraordinários ou imprevistos, importa apenas que sejam supervenientes. Assim sendo, é direito básico do consumidor a revisão das cláusulas contratuais que, em razão de fatos supervenientes à formação do contrato, tornaram-se excessivamente onerosas (art. 6, V, segunda parte do CDC).

4.7 RESPONSABILIZAÇÃO PELO VÍCIO DO PRODUTO OU DO SERVIÇO

Regime Civil: **vício redibitório.**

Nos negócios regidos pelo Código Civil, o adquirente tem o direito de **devolver** (redibir) coisa recebida com **vício oculto** que a torne imprópria para o uso ou lhe diminua o valor (art. 441 do CC) ou de reclamar o **abatimento do preço** (art. 442 do CC).

Além da devolução do que recebeu, se o alienante conhecia o vício, o adquirente pode pleitear a restituição de eventuais despesas do contrato e perdas e danos. Se o alienante não conhecia o vício, somente restituirá o valor recebido e as despesas do contrato (art. 443 do CC).

Regime Consumerista: **vício do produto.**

No âmbito consumerista, é considerado vício (oculto ou aparente, diferentemente do regime civil, o qual apenas dá relevo ao oculto) não somente o que torna a coisa imprópria para o uso ou lhe diminua o valor (termos do art. 441 do CC), mas também os vícios que os tornem inadequados ao consumo que se destinam (“não está 100%”) ou que apresentem disparidade com relação à quantidade ou à qualidade anunciada

(**caput** do art. 18 do CDC).

O fornecedor, nesse regime, tem o direito de sanar o vício no prazo máximo de trinta dias. Apenas se não sanado, o consumidor pode exigir, à sua escolha (art. 18, §1º, do CDC):

- a) a substituição do produto por outro em perfeitas condições e da mesma espécie; ou
- b) a restituição dos valores pagos, e eventual perdas e danos (nesse regime, não importa o conhecimento ou não conhecimento do fornecedor do vício); ou
- c) o abatimento do preço.

Se o vício for especificamente o de quantidade inferior ao anunciado, o consumidor pode exigir, além das opções anteriores (do art. 18 do CDC), também à sua escolha (art. 19 do CDC): a complementação do peso ou medida.

Regime Consumerista: **vício do serviço**.

No âmbito consumerista, são considerados vícios do serviço os vícios de qualidade que tornam os serviços impróprios¹⁵ ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta, podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha (art. 20 do CDC):

- a) a reexecução dos serviços, sem custo adicional e quando cabível;
- b) a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;
- c) o abatimento proporcional do preço.

4.8 DIREITO DE INFORMAÇÃO

No **âmbito civil**, o dever de informação decorre da boa-fé objetiva (art. 422 do CC), sendo considerado um dever anexo de conduta o de informar mutuamente sobre todos os aspectos atinentes ao vínculo.

No **âmbito consumerista**, no entanto, há diversas normas atinentes ao direito de informação. Vimos que a informação errada pode constituir vício do produto (art. 18 do CDC) ou do serviço (art. 20 do CDC). Por outro lado, o CDC configura o direito à

¹⁵ Nesse caso, impróprios são os serviços inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como aqueles que não atendam às normas regulamentares de prestabilidade, nos termos do § 2º do art. 20 do CDC.

informação como direito básico do consumidor, que tem o direito de receber:

- a) a informação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços (inciso II do art. 6º do CDC);
- b) a “informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem” (inciso III do art. 6º do CDC), acessível à pessoa com deficiência (parágrafo único do art. 6º do CDC);
- c) “a informação acerca dos preços dos produtos por unidade de medida, tal como por quilo, por litro, por metro ou por outra unidade, conforme o caso” (inciso XIII do art. 6º do CDC).

Além disso, o CDC considera um direito básico do consumidor a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva (inciso IV do art. 6º do CDC).

Estudo complementar!

Lamy M, Souza LP, Lazarov A. Dever de informar nos planos privados de assistência à saúde. Rev Jur Unicuritiba, Curitiba, 2019, jul-set, 3(53):179-210.

5 DOS DIREITOS ESPECÍFICOS DOS ADERENTES

Nos contratos de adesão (aqueles em que uma das partes não tem o poder de negociar o conteúdo do contrato, as obrigações de cada lado, tem a liberdade de simplesmente aderir ou não às regras contratuais pré-moldadas pela contraparte), as cláusulas ambíguas ou contraditórias têm de ser interpretadas, nos limites da moldura textual, da forma mais favorável ao aderente (art. 423 do CC).

De outro lado, nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem renúncia antecipada do aderente a direito que resultar da natureza do negócio (art. 424 do CC). É da “natureza do negócio”, em nosso ver, tudo aquilo que é regra ordinária estabelecida pela norma, seja de forma imperativa (quando as partes não podem a contrariar), seja de forma supletiva (na ausência de estipulação das partes sobre o assunto).

Exemplo:

É um direito natural do comprador poder devolver o bem com vício redibitório (art. 441 do CC). Pode ele, no entanto, abrir mão desse direito de devolver e negociar o abatimento do preço (art. 442 do CC). Não pode, no entanto, o comprador, em contrato de adesão, renunciar antecipadamente à primeira opção (devolver).

6 RESPONSABILIDADE PELO FATO DO PRODUTO E DO SERVIÇO

Para nós, o ponto diferenciador do CDC com relação ao CC, no que diz respeito ao regime de responsabilização das partes da relação jurídica negocial, é a possibilidade de responsabilizar o fornecedor, independentemente da existência de culpa, por danos patrimoniais ao consumidor decorrentes de defeitos do produto ou do serviço.

O CDC, nesse ponto, não está preocupado com o “vício” que torne o produto ou serviço impróprio, inadequado, diminua seu valor ou apresente disparidade, está voltado para a responsabilidade por danos ao patrimônio jurídico material e/ou moral e/ou estético e/ou à imagem do consumidor. A opção do CDC para marcar essa diferença foi a de chamar essa hipótese de “fato” e de “defeito”, não de “vício”.

De outra forma, podíamos dizer que a preocupação do CDC com o vício é uma preocupação intrínseca com o produto ou com o serviço, enquanto a preocupação com o defeito é uma preocupação com os danos extrínsecos, que extrapolam a questão da usabilidade ou do valor do produto ou do serviço.

Para os produtos, os defeitos têm de decorrer de algum equívoco de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento, ou de informações insuficientes ou inadequadas sobre a sua utilização e os seus riscos (art. 12 do CDC).

Para os serviços, os defeitos têm de decorrer de algum equívoco relativo à prestação dos serviços, ou de informações insuficientes ou inadequadas sobre sua a sua fruição e os seus riscos (art. 14 do CDC).

7 RESPONSABILIDADE SEM CULPA OU CULPOSA

No âmbito negocial civil, o inadimplemento, o não cumprimento das obrigações avençadas pelas partes importa em o devedor ter de responder (responsabilidade) por perdas e danos, independentemente da prova da culpa (art. 389 do CC).

Para que essa modalidade de responsabilidade (a contratual civil, independentemente da prova da culpa) reste possível de ser alegada, é preciso que fiquem demonstrados que:

Há existência de uma relação contratual;

O contrato não esteja acompanhado de vício insanável¹⁶;

O dever violado seja, efetivamente, de natureza contratual, seja um inadimplemento.

Para falarmos de responsabilidade no âmbito contratual, temos de estar diante de um inadimplemento e não da ofensa de um dever geral de conduta.

Nesse ponto, observemos as seguintes considerações:

Para que estejamos diante da responsabilidade contratual, a ilicitude tem de ser o inadimplemento de um dever contratual. Seja esse inadimplemento relacionado ao objeto principal do contrato (**deveres principais**): não-fazer algo que foi acordado fazer; fazer algo que o consenso foi o de não-fazer. Seja esse inadimplemento associado ao objeto principal do contrato (**deveres acessórios**): condutas que não são traduções do objeto principal do contrato, mas que são acordadas por serem necessárias ao desempenho ou à constatação das obrigações centrais.

Considera-se também violação positiva do contrato, ensejando portanto responsabilidade contratual, o descumprimento das imposições legais de conduta dirigidas às partes de uma relação contratual (**deveres anexos, laterais ou paralelos**), como são as condutas impostas pela lei de comportamento leal entre os contratantes, o dever da boa-fé objetiva (art. 422 do CC de 2002) – traduzíveis pelos deveres de cuidado, de respeito, de informação, de colaboração, de agir conforme a confiança depositada, com honestidade ou probidade, conforme a razoabilidade, a equidade e a boa razão (2).

¹⁶ Em primeiro plano, há de verificar o seguinte: a capacidade do agente, se o objeto é lícito, possível, determinado ou determinável e se foi utilizada forma prescrita ou não defesa em lei (art. 104 do CC). Além disso, nosso sistema tem como nulas as relações contratuais que configurarem simulação (art. 167 do CC), assim como anuláveis as relações contratuais acompanhadas de vícios do consentimento: erro (arts. 138 a 144 do CC), dolo (arts. 145 a 150 do CC), coação (arts. 151 a 155 do CC), estado de perigo (art. 156 do CC) e lesão (art. 157 do CC); ou com o vício social da fraude contra credores (arts. 158 a 165 do CC).

Se não restarem configuradas quaisquer das hipóteses de inadimplemento, o regime de responsabilização para as relações negociais civis será o culposo, o regime estabelecido pelo artigo 186 do CC. Ou seja, dependerá da prova da negligência, ou da imprudência, ou da imperícia, ou do dolo.

As relações negociais consumeristas estão atreladas ao regime da responsabilização sem a necessidade da prova da culpa na hipótese estudada dos defeitos. Para nós, isso é compatível com o regime de responsabilização geral dos contratos civis, pois não evitar os danos extrínsecos constitui uma modalidade de inadimplemento. Nada obstante isso, o CDC abre uma exceção: exige a prova da culpa se o serviço for prestado por profissional liberal (art. 4, § 4º, do CDC).

8 O REGIME DE REPARAÇÃO DE DANOS

O ordenamento civil¹⁷ e o ordenamento consumerista¹⁸ brasileiros adotam o princípio da reparação integral, aceitando sua limitação apenas nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica¹⁹.

Nada obstante isso, são necessários, para a concretização ou para o dimensionamento do dever de reparar, alguns elementos: (a) o nexa causal entre a conduta e o dano²⁰, (b) a caracterização do dano, (c) a caracterização da culpa.

Excluem o nexa causal: (a) legítima defesa (art. 188, I, do CC); (b) exercício regular de direito (art. 188, I do CC); (c) estado de necessidade (art. 188, II, do CC); (d) fato exclusivo da vítima; (e) fato de terceiro; (f) caso fortuito ou força maior (art. 393 do CC).

17 Vejamos: “Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado”. E, mais adiante: “Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar”.

18 Vejamos: “Art. 6º. São direitos básicos do consumidor: [...] VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;”. Mais adiante: “Art. 25. É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenua a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores”. E, ainda: “Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: I - impossibilitem, exonarem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos [...] III - transfiram responsabilidades a terceiros;”.

19 Essa é a previsão da última parte do caput do artigo 51 do CDC: “Art. 51. [...] Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;”.

20 Essa é a preocupação efetiva do artigo 443 do CC: “Art. 403. Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual”.

Quanto à caracterização do dano, destacamos:

Embora a demonstração do inadimplemento dispense a demonstração da ilicitude, que se presume (fator que diferencia a responsabilidade contratual da extracontratual), se não restar demonstrado o dano, será admissível apenas a resolução, mas não a responsabilidade contratual. Salvo nas seguintes situações que dispensam a prova do dano: existência de cláusula penal (art. 416 CC 2002); ofensa de injúria, difamação ou calúnia (art. 953 CC 2002); ofensa à liberdade (art. 954 CC 2002). A prova da mora, independente do prejuízo, também dá origem a possibilidade da responsabilização pelos juros de mora (art. 407 CC 2002) (2) (p.564).

Quanto à culpa, destacamos:**No regime de responsabilização culposa:**

É preciso provar a negligência, ou a imprudência, ou a imperícia, ou o dolo.

No regime de responsabilização sem culpa:

A prova da culpa leve implica a possibilidade de minorar o *quantum* indenizatório (parágrafo único do art. 944 do CC).

Estudo complementar!

Santos AF, Fontes SC, Lamy M. Pressupostos e requisitos da responsabilidade civil contratual médica. *Unisanta Law and Social Science*, 2018, 7(3):554-570.

9 PECULIAR REGIME DE RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DO ESTADO

Façamos apenas umas considerações finais sobre o regime de responsabilidade civil do Estado.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu, em seu art. 37, § 6º, que:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público [União, Estados, Municípios, Autarquias, Fundações de Direito Público] e as de direito privado [Sociedades de Economia Mista, Empresas Públicas, Fundações Públicas de Direito Privado, Concessionárias, Permissionárias e Autorizadas] prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

O Estado responde, sem a necessidade de se provar a culpa, pelos atos e omissões danosos de seus agentes:

No que diz respeito aos atos e omissões dos agentes de pessoas jurídicas de direito público que causem danos, não importa a natureza do ato ou da omissão.

No que diz respeito aos atos e omissões dos agentes de pessoas jurídicas de direito privado que causem danos, o ato ou a omissão tem de ter relação com serviços públicos.

O prejudicado tem de acionar a pessoa jurídica a que pertence o agente, não pode acionar o agente. É o Estado que, uma vez condenado, poderá buscar o direito de regresso, se provar o dolo ou culpa do agente (final do § 6º do art. 37 da CF/88).

Por sua vez, incidem sobre essas mesmas pessoas jurídicas as regras consumeristas²¹.

²¹ Essas pessoas são mencionadas expressamente no CDC, vejamos: “Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos. Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código”.

REFERÊNCIAS

1. Nunes LAR. Curso de Direito do Consumidor: com exercícios. 14. ed. São Paulo: Saraiva; 2021.
2. Santos AF, Fontes SC, Lamy M. Pressupostos e requisitos da responsabilidade civil contratual médica. Unisanta Law and Social Science [Internet]. 2018;7(3):554-570. Disponível em: <https://periodicos.unisanta.br/index.php/lss/article/view/1737>.



Direito Penal

Sanitário

Ana Carolina Figueiró Longo¹

1 APRESENTAÇÃO

Nesta disciplina, objetivamos compreender os princípios do Direito Criminal e identificar crimes e infrações contra a saúde pública.

Bons estudos!

2 CONCEITO E FONTES

A vida em sociedade exige um ambiente seguro e harmônico, com respeito à vida, à liberdade e ao patrimônio de todos, daí a necessidade de termos regras e previsão de consequências para o descumprimento delas. A partir disso, ocorre a atuação do Direito Penal, que vai criar normas cuja pretensão é evitar a prática dos atos mais reprováveis em sociedade.

É possível, pois, conceituar o Direito Penal como o ramo do Direito Público que busca proteger os bens jurídicos por ele tutelados e manter a paz social e que é composto de um conjunto de normas jurídicas que vão estabelecer atitudes criminosas e, com isso, autorizar o Estado a impor punições a quem violar essas normas, tais como prisão, imposição de multas ou medidas alternativas, como a proibição de dirigir por um período de tempo.

O Direito Penal possui dois tipos de fontes, ou seja, de instrumentos que vão concretizar o direito: material e formal.

¹ Mestre em Direito Constitucional, Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, IDP, Brasil; Chefe da Divisão de Concepção e Organização de Atividades Acadêmicas, Escola Superior do Ministério Público da União, ESMPU, Brasil; Professora, Centro Universitário de Brasília, CEUB, Brasil.

Fontes materiais:

- a) São os órgãos que irão produzir a legislação penal.
- b) No Brasil, compete ao Congresso Nacional criar as normas penais incriminadoras.

Fontes formais:

- a) São os meios pelos quais o Direito Penal se apresenta ao mundo jurídico.
- b) Além da Constituição e das leis, são a doutrina, a jurisprudência, os tratados internacionais de direitos humanos, os princípios, os atos administrativos, os costumes e os princípios gerais do Direito.

3 CLASSIFICAÇÃO DAS INFRAÇÕES

As infrações penais podem ser classificadas de uma infinidade de maneiras, o que facilita a compreensão de como os delitos ocorreram e qual será a melhor forma de aplicar a punição prevista na legislação.

Adiante, veremos algumas classificações:

Quanto à **gravidade**:

Crimes: são condutas mais graves, previstas no Código Penal e em leis esparsas, que sujeitam o infrator a penas de reclusão ou detenção.

Contravenções: são condutas menos graves, previstas no Decreto-Lei n. 3.668/1941, o autor poderá ser condenado no máximo a prisão simples.

Quanto à **consumação**:

Crime consumado: aquele que o agente já percorreu todos os atos necessários e o resultado pretendido foi alcançado.

Crime tentado: o agente praticou todos os atos necessários para aquele crime, mas não houve consumação por fatos alheios à sua vontade.

Crime impossível: mesmo que o autor deseje praticá-lo, não há possibilidade de concretização, por exemplo: tentar furtar um objeto que já é seu.

Crime putativo ou imaginário: o agente pensa que cometeu um crime, mas, na verdade, realizou um indiferente penal.

Quanto à **qualidade da atividade do agente:**

Crimes comissivos: são aqueles que exigem uma conduta ativa do autor do crime.

Crimes omissivos: são praticados por uma não ação, ocorrem quando o agente, intencionalmente, deixa de fazer aquilo que deveria, como o médico que deixa de salvar a vida do paciente, ainda que pudesse fazê-lo.

Quanto ao **risco da conduta praticada:**

Crime de dano: é delito que só se consuma com a efetiva lesão do bem visado.

Crime de perigo: consuma-se com o simples perigo criado para o bem jurídico.

Quanto ao **número de agentes:**

Crimes unissubjetivos: praticados por uma única pessoa.

Crimes plurissubjetivos: praticados por duas ou mais pessoas.

Crimes de **ação única** e de **ação múltipla:**

Crime de ação única: o crime prevê uma única ação, por exemplo, “matar alguém”.

Crime de ação múltipla ou de conteúdo variado: a lei prevê várias formas diferentes que o crime pode ser praticado, por exemplo, o crime de tráfico de drogas pode ser praticado tanto por quem vende quanto por quem guarda o entorpecente.

Crime habitual: é um crime que acontece reiteradamente, podendo ser reconhecido como um único delito. Geralmente, são crimes que se revelam no estilo de vida do agente, como, por exemplo, a pessoa que mantém uma casa de prostituição.

Quanto ao **agente:**

Crime comum: crimes que podem ser praticados por qualquer pessoa.

Crime próprio: delito que exige ser o agente portador de uma capacidade especial (crimes praticados por funcionário público).

Crime de mão própria: somente poderá ser cometido pelo agente pessoalmente, como, por exemplo, o crime de falso testemunho.

Crime profissional: é qualquer delito praticado por aquele que exerce uma profissão, utilizando-se dela para a atividade ilícita (omissão de notificação de doença que só pode ser praticada por médicos).

4 CARACTERÍSTICAS

O Direito Penal possui, por características, estabelecer previsões para garantir a segurança e estabilidade das relações sociais. Cuida-se de um objeto cultural, normativo, valorativo, sancionador, instrumental, fragmentário, subsidiário e garantista.

O Direito Penal tem sua atuação marcada no tempo e em um espaço geográfico específico: não há um direito sancionador que não esteja contextualizado, visto que a sociedade muda ao longo do tempo, e os atos que devem ser evitados também acompanham tais mudanças.

Daí também se destaca a característica de que é um sistema valorativo. Como o Direito Penal vai buscar evitar a prática de condutas que a sociedade entende que são repulsivas e não condizentes com a vida em sociedade. Diante disso, o Direito Penal será formado por um conjunto de mandamentos e proibições relacionados a determinados bens jurídicos, que definem o injusto penal e as consequências para as condutas desviadas, estabelecendo o desvalor de certas ações e resultados.

O Direito Penal é sancionador, ou seja, seu agir está guiado pela punição dos agentes que não cumprem as suas prescrições. Depois, ele não cria bens jurídicos, mas acrescenta proteção a bens que, a despeito de já protegidos por outros setores do ordenamento, a sociedade entende que merecem ser mais gravemente rechaçados, já que são os comportamentos que mais impedem a vida harmoniosa.

Atenção!

Mais importante de tudo, o Direito Penal deve ser garantista, ou seja, visto sob sua atuação protetiva do indivíduo, porque suas normas conformam um sistema que estabelece garantias ao cidadão contra o poder punitivo do Estado. Daí assegurar-se de que somente haverá crime se houver lei prévia classificando aquela conduta como criminosa, assim como que somente depois de um processo penal justo e transparente é que poderá haver punição para aquele reconhecido como autor dos fatos.

5 SUJEITO ATIVO E PASSIVO

Sujeito ativo é o autor da infração penal, é aquele que pratica todos os atos previstos na legislação para alcançar o resultado danoso que a lei pretende evitar. Além disso, também é sujeito ativo aquele que contribui, de qualquer forma, para a prática do delito, nesse caso é chamado de partícipe (1).

Saiba mais!

As pessoas jurídicas também podem ser autoras de crimes. A Constituição admite a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes contra: a) a ordem econômica e financeira; b) a economia popular; c) o meio ambiente.

Sujeito passivo é aquele que sofre o dano causado pelo crime. Pode ser o Estado, que é o responsável por manter a segurança pública, e a vítima, que teve sua incolumidade física ou patrimonial violada. Nesse caso, pode ser que a vítima seja a sociedade como um todo, em crimes que agridem toda a coletividade, como, por exemplo, o crime de epidemia, que o dano é sofrido por todos (1).

6 DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL

Na aplicação da lei penal, há que se observar o tempo em que os fatos ocorreram, assim como o local da prática criminosa.

Quando temos um Direito Penal aplicado sob a proteção dos direitos humanos, apenas depois que uma lei entra em vigor é que os fatos que se subsomem à previsão da lei poderão ser considerados criminosos. Antes que do início da existência da lei, aquelas condutas não eram proibidas e, portanto, não pode haver incriminação daqueles que as praticaram. Cuida-se da proteção da irretroatividade da lei para prejudicar o réu (2).

Conforme o art. 4º do Código Penal, “considera-se praticado o crime no momento da ação ou omissão, ainda que outro seja o momento do resultado” (3). Implica dizer

que, mesmo que a consumação do delito aconteça em momento posterior, a legislação entende que ele foi praticado no momento em que o autor realizou todos os atos de execução. Por exemplo, se alguém atira em outra pessoa, que vai para o hospital e acaba morrendo apenas 15 dias depois do disparo, entende-se que o crime aconteceu no dia em que os tiros foram dados.

Isso é significativo, porque, se uma lei entrar em vigor no período entre a ação do autor do crime e o resultado, ela não vai atingir o sujeito ativo, visto que não estava vigente na data em que o crime aconteceu.

Para recordar!

Aos crimes cometidos em território nacional será aplicada a legislação pátria. Além disso, o Código Penal prevê a territorialidade por extensão, ou seja, crimes cometidos no estrangeiro em alguns locais são considerados extensão do território nacional (art. 5º, § 1º, do CP), são eles:

- Embarcações e aeronaves brasileiras, de natureza pública ou a serviço do governo brasileiro onde quer que se encontrem.
- Aeronaves e embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, que se achem, respectivamente, no espaço aéreo correspondente ou em alto-mar.

Além disso, é possível que alguém cometa um crime fora do território nacional e, ainda assim, responda pela lei brasileira. Entre essas hipóteses, estão os seguintes crimes:

- Contra a vida ou a liberdade do presidente da república;
- Contra o patrimônio ou a fé pública da união, do distrito federal, de estado, de território, de município, de empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação instituída pelo poder público;
- De genocídio, quando o agente for brasileiro ou domiciliado no Brasil.

7 PRINCÍPIOS

O Direito Penal será regido por uma série de princípios, que vão orientar tanto os indivíduos quanto o Estado no momento do reconhecimento se houve ou não um crime, como na aplicação da lei penal.

A seguir, são listados alguns:

a) **Princípio da legalidade:** consubstancia-se na previsão do art. 5º, XXXIX, da CF/88, segundo o qual “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”, e reiterado art. 1º do Código Penal (3). Essa restrição constitui uma efetiva limitação do poder punitivo estatal, que somente poderá ocorrer se houver a presunção de que todos os cidadãos tiveram oportunidade de saber que aquela conduta viola gravemente o ordenamento e poderá ser aplicada punição, inclusive de prisão para quem praticá-la.

b) **Princípio da intervenção mínima:** cuida-se de mais uma limitação ao poder incriminador do Estado, no qual se afirma que o Direito Penal somente deve atuar quando os demais ramos do direito revelarem-se ineficazes ou incapazes de dar a tutela devida a bens relevantes do indivíduo e da própria sociedade (4).

c) **Princípio da fragmentariedade:** sob a lógica deste princípio, o Direito Penal se limita a punir as ações ou omissões mais graves praticadas contra os bens jurídicos mais importantes, decorrendo daí o seu caráter fragmentário, uma vez que se ocupa somente de uma parte (fragmento, parcela) dos bens jurídicos protegidos pela ordem jurídica (5).

d) **Princípio da responsabilidade pessoal:** diz o art. 5º, XLV, da CF/88, que nenhuma pena passará da pessoa do condenado, ou seja, apenas aquele que, comprovadamente, praticou o crime poderá ser responsabilizado por ele. Não é possível, por exemplo, que outra pessoa venha e pague uma multa condenatória, ou cumpra medidas de prestação de serviço à comunidade, porque não será o sujeito ativo que estará respondendo pelo dano (6).

Para refletir!

Um bom exemplo de aplicação do princípio da fragmentariedade é quando se reconhece a insignificância da conduta de pessoa que furta para matar a própria fome. O agente não tinha, de fato, a intenção de retirar o patrimônio de alguém, mas de satisfazer uma necessidade fisiológica básica. Nesse caso, o Direito Penal não deve intervir.

Figura 1 – Crime famélico



Fonte: <https://pt-br.facebook.com/photo/?fbid=797423476997081&set=o-furto-fam%C3%A9lico-ocorre-quando-algu%C3%A9m-furta-para-saciar-uma-necessidade-urgente>.

8 DO CRIME

Crime é tudo aquilo que a lei considera uma infração penal e dele se podem extrair alguns elementos conformadores: é um fato típico, ilícito e culpável.

Fato típico:

É uma conduta humana que modifica o mundo à sua volta, vinculada ao resultado considerado pela lei como criminoso e que viola os bens jurídicos protegidos pela norma jurídica (2).

Ato ilícito (ou antijurídico):

É a contrariedade de uma conduta ao direito, que efetivamente causa lesão aos bens jurídicos tutelados pelo ordenamento jurídico. Esse elemento, na verdade, refere-se ao fundamento pelo qual aquela conduta pode ser classificada como criminosa, visto que o ordenamento a visualiza dessa forma (6).



O ato não será ilícito penal quando a conduta for praticada em estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal e exercício regular do direito (3). Além disso, a Parte Especial do Código Penal estabelece hipóteses de antijuridicidade para alguns delitos específicos, como, por exemplo, o aborto necessário (art. 128, I, do Código Penal).

Ato culpável:

O autor da conduta deve ser imputável, atuar segundo a consciência da potencial ilicitude de sua ação, bem como ser possível e exigível que agisse de forma diversa, seguindo as regras impostas pelo Direito (1).

A legislação, portanto, especifica hipóteses em que, ainda que praticando todos os atos descritos como crime, o agente não poderá ser responsabilizado. São elas:

Quanto ao agente do fato:

- a) existência de doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado (art. 26, *caput*, CP);
- b) existência de embriaguez decorrente de vício (art. 26, *caput*, CP);
- c) menoridade (art. 27, CP);

Quanto ao **fato**:

Legais:

- a) coação moral irresistível (art. 22, CP);
- b) obediência hierárquica (art. 22, CP);
- c) embriaguez decorrente de caso fortuito ou força maior (art. 28, § 1º, CP);
- d) erro na ação (art. 21, CP).

Supralegais:

- a) inexigibilidade de conduta diversa;
- b) estado de necessidade exculpante;
- c) excesso de conduta.

9 DA IMPUTABILIDADE PENAL

A imputabilidade penal é a atribuição de responsabilidade pela conduta criminosa a alguém, ou seja, atribuir que alguém praticou um ato que pode ser caracterizado como criminoso. Daí é preciso que o agente, no momento dos fatos, tenha plena capacidade de entendimento que sua conduta viola o ordenamento jurídico, e será inimputável, aquele que, ao tempo da ação, em razão de enfermidade mental, não tinha essa capacidade de entendimento e de autodeterminação, conforme preceitua o art. 26 do Código Penal (3).

10 CRIMES CONTRA A SAÚDE PÚBLICA: CARACTERÍSTICAS E CONCEITOS GERAIS E DISPOSIÇÕES NO CÓDIGO PENAL E EM LEGISLAÇÃO ESPECIAL

O Código Penal Brasileiro estabelece, nos arts. 267 a 285, os crimes contra a saúde pública. Além deles, o crime de tráfico de drogas, Lei n. 11.343/2006, também se enquadra nessa categoria. Todos eles têm a perspectiva de proteger o objeto jurídico saúde pública, são crimes praticados contra toda a sociedade, que se vê ameaçada de ter sua incolumidade física violada pela conduta do autor do crime.

As infrações contra a saúde coletiva devem ser consideradas como crimes contra toda a humanidade, já que dolosamente pretender causar ou agravar doença em outra pessoa é um ato desumano. Essas condutas vão causar grande sofrimento, tanto naqueles que efetivamente ficarem doentes quanto medo generalizado no restante da população (7).

Vamos tratar de alguns deles aqui.

Crime de omissão de notificação de doença:

A omissão de notificação de doença está prevista como crime no art. 269 do CP e impõe ao médico – e nenhum outro profissional de saúde, apenas ao médico (crime próprio ou profissional) – a pena de detenção de 6 meses a 2 anos se deixar de denunciar à autoridade pública cuja doença seja de notificação compulsória.

A legislação prevê uma série de doenças que são de notificação compulsória, uma vez que, para esses casos específicos, verificou-se a necessidade de que o Estado tome medidas específicas para conter a doença. Assim, ter os dados acerca de sua incidência é indispensável à implementação de políticas públicas, com a destinação de profissio-

nais e recurso. Sem isso, toda a sociedade fica prejudicada com a prática criminosa, sob o risco de ficar mais exposta a doenças sérias, porque não houve a prestação de informações importantes para a implementação de medidas preventivas.

Temos, assim, que o sujeito ativo do crime é o médico e o sujeito passivo toda a sociedade, que tem a saúde posta em risco à míngua de medidas necessárias para minimizar os efeitos de graves doenças. Como é um crime omissivo, ou seja, que o autor deixa de fazer algo que lhe era obrigatório, escoado o prazo para a notificação, o crime está consumado e, pela mesma razão, não há como haver um crime tentado.

Para refletir!

A jurisprudência brasileira discute como será feita a análise das provas no caso de denúncia pelo crime de **omissão de notificação de doença**, porque, se o prontuário médico está sob a proteção do sigilo profissional, como é que o Ministério Público pode tomar conhecimento de que aquela doença foi diagnosticada e, portanto, não notificada?

Nesse caso, o que os Tribunais entendem é que, de fato, o prontuário do paciente não pode servir de prova para condená-lo, sob pena de violação a sua intimidade e ao dever do médico de sigilo profissional. Todavia, se houver outras provas que demonstrem que o médico deixou de cumprir seu dever legal, será possível condená-lo pelo crime do art. 269 do Código Penal (3).

Além disso, o TJSP também entende que, “não obstante o entendimento de que inexistem direitos e obrigações de caráter absoluto, a quebra do dever de sigilo profissional só se justifica pela via excepcional, isto é, diante de situação de grande convulsão ou comoção social, do contrário, haverá que prestigiar o direito à intimidade e à privacidade” (HC 2161941-27.2020.8.26.0000, j. 13.04.2021) (8).

Crimes de envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicinal (art. 270, CP) e corrupção ou poluição de água potável (art. 271, CP):

O Código Penal reflete a preocupação do Estado com a manutenção da saúde pública, considerando a necessidade de acesso a água potável, por isso considera criminoso envenenar, poluir ou corromper água que seria boa para beber.

Os tipos penais preveem ações específicas que qualquer pessoa (sujeito ativo) pode praticar contra toda a sociedade que faria uso daquela água (sujeito passivo):

Envenenar – É colocar na água uma substância que possa alterá-la ou destruir as funções vitais da flora e fauna constante naquele curso d'água, ou ainda intoxicar quem dela fizer uso.

Corromper – Significa alterar ou estragar a composição da água (sem que aquela substância seja venenosa).

Poluir – Sujar a água.

A conduta do sujeito ativo do crime será punível ainda que ele não tivesse a intenção específica de causar prejuízo à água, é possível punir o agente ainda que tenha agido de forma culposa, ou seja, suas ações são negligentes, imperitas ou imprudentes.

Exemplo: Um pequeno fabricante adquire um filtro que não sabia que tinha um defeito e, depois de instalado em sua indústria, acaba jogando produtos poluidores na água, age com negligência porque tinha a obrigação de conferir se o equipamento estava em plenas condições de funcionamento quando instalado em sua indústria.

Crimes de falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de substância ou produtos alimentícios (art. 272, CP) ou produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais (art. 273, do CP):

Esses são crimes que podem ser cometidos por qualquer pessoa e atingem como vítima, ou seja, o sujeito passivo dos delitos é toda a sociedade que se expõe a risco de sua saúde.

Saiba mais!

Eles são fundamentais para verificar se aquela conduta se enquadra mesmo no tipo penal que o Código Penal descreve. Por isso, é necessário trazer alguns conceitos:

Falsificar – reproduzir por meio de imitação.

Corromper – estragar ou alterar para pior.

Adulterar – deformar ou deturpar.

Alterar – modificar ou transformar.

Substância ou produto alimentício – elemento que se destina a nutrir o organismo humano.

Produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais – é a substância voltada ao alívio ou à cura de doenças – fins terapêuticos –, bem como ao combate de males e enfermidades – fins medicinais.

Para a prática desses dois delitos, é necessário que o agente promova ações que irão modificar negativamente produtos alimentícios, para fins terapêuticos ou medicinais.

No primeiro caso, o sujeito ativo do crime – que pode ser qualquer pessoa – se o produto é destinado a ser consumido e a conduta torna o alimento nocivo à saúde ou diminui o seu valor nutritivo.

Exemplo: Um pequeno alambique, com a intenção de transparecer que a cachaça que vende teria mais qualidade, acrescenta detergente à fórmula. O detergente fará com que o comprador pense que a cachaça produza “ondas” na garrafa, o que é sinal de excelência, todavia o detergente causará danos à saúde de quem o consumir.

Na adulteração, falsificação e corrupção de produtos destinados para fins terapêuticos ou medicinais, o próprio Código Penal já descreve que práticas justificariam a punição do sujeito ativo do crime:

§ 1º-B - Está sujeito às penas deste artigo quem pratica as ações previstas no § 1º em relação a produtos em qualquer das seguintes condições:

I - sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente;

II - em desacordo com a fórmula constante do registro previsto no inciso anterior;

III - sem as características de identidade e qualidade admitidas para a sua comercialização;

IV - com redução de seu valor terapêutico ou de sua atividade;

V - de procedência ignorada;

VI - adquiridos de estabelecimento sem licença da autoridade sanitária competente (3).

Tanto o crime do art. 272 quanto o do art. 273 do Código Penal podem ser praticados na forma culposa, ou seja, por imperícia, imprudência ou negligência do agente. Se o farmacêutico, por exemplo, por imprudência deixa um produto que exigia refrigeração por dias fora da geladeira e depois faz uso dele para a produção de um remédio, também está praticando o crime de corrupção de produto destinado a fins medicinais, porque agiu com imperícia.

Provocação!

O crime de falsificar, corromper, adulterar ou alterar produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais estabelece uma pena de reclusão de 10 a 15 anos, mais multa, enquanto o crime de homicídio simples estabelece pena de 6 a 20 anos. Ou seja, é possível que alguém que tenha matado uma pessoa tenha uma pena menor do que aquele que vendeu uma substância sem registro na vigilância sanitária. Isso é constitucional?

O Superior Tribunal de Justiça entendeu que não. No julgamento do AI no HC 239.363, a Corte entendeu que não havia como se reconhecer justo punir mais gravemente aquele que vende produtos sem registro na Anvisa do que aquele que mata, daí reconhecendo a desproporcionalidade das penas previstas, declarou a inconstitucionalidade do art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal.

Vale dizer, todavia, que a decisão do STJ não tem a mesma força que uma decisão do Supremo Tribunal Federal. Essa decisão de que falamos não tem força para impedir que os juízes de primeira instância, por exemplo, deixem de aplicar o dispositivo legal. Ainda se aguarda uma posição definitiva do STF para retirar do ordenamento jurídico o inciso I do § 1º-B do art. 273 do Código Penal (3).

Crimes de emprego de processo proibido ou de substância não permitida (art. 274, CP) e invólucro ou recipiente com falsa indicação (art. 275, CP):

O Direito Penal, como estamos vendo, tem especial preocupação com agentes que expõem as pessoas a risco a sua integridade física. Dessa forma, os arts. 274 e 275 do Código Penal entendem criminosas as condutas de utilizar um processo proibido para a fabricação de produtos destinados ao consumo humano, seja por meio do processo de fabricação, seja por meio das substâncias utilizadas.

Da mesma forma que o conteúdo da embalagem desses produtos deve conter informações completas sobre a substância. Então, é criminoso o ato de não incluir nas informações do produto a existência de determinadas substâncias ou incluí-las em menor quantidade do que mencionadas.

Tais práticas vão causar prejuízo à saúde das pessoas que fizerem uso daqueles produtos, portanto, tratando-se de risco à saúde coletiva, entendeu-se por criminalizá-las.

Esses dois crimes, por conseguinte, podem ser praticados por qualquer pessoa, sem exigência de qualificação específica, são crimes de perigo, ou seja, não há necessidade de que qualquer pessoa tenha sofrido prejuízo à sua saúde, o simples fato de produzir a substância ou colocar o rótulo no produto que será destinado a consumo já configura o crime.

Três crimes chamam nossa atenção quando pensamos em práticas curativas: **exercício ilegal da medicina, arte dentária ou farmacêutica** (art. 282, CP), **charlatanismo** (art. 283, CP) e **curandeirismo** (art. 284, CP). São todos crimes cujo objeto jurídico protegido é a saúde pública, no aspecto de impedir que as pessoas sejam iludidas por falsas práticas curativas e terapêuticas.

Qualquer pessoa pode praticar esses crimes, não há necessidade de nenhuma formação específica, na verdade é justamente porque a pessoa não possui a formação específica e oferece o serviço, de alguma forma, que a conduta se torna criminosa.

Art. 282, CP: o agente ativo do delito passa a exercer atos que são privativos do médico, dentista ou farmacêutico, ou seja, exerce um ofício sem a necessária formação técnica. Cite-se o exemplo do farmacêutico que diagnostica e prescreve medicamentos, quando procurado, na farmácia.

Art. 283, CP: o charlatanismo também configura uma conduta que oferece tratamento e cura. Nesse caso, contudo, o autor do crime anuncia um tratamento ou medicamento, cuja fórmula não pode ser divulgada, ou afirma que, sem sombra de dúvidas, aquele medicamento, chá, xarope etc., poderá curar doenças. É conduta que ludibria pessoa que está em situação de vulnerabilidade, porque gravemente enferma. Reconhece-se o delito, por exemplo, quando alguém promete que, tomando uma garrafada, a pessoa ficará livre do vírus da Aids.

Art. 284, CP:

O crime de **curandeirismo** será praticado quando alguém oferece tratamento médico, com o intuito curativo, prescrevendo ou ministrando qualquer substância, ou por meio de gestos ou rituais, e também fazendo diagnósticos. Há que se fazer o destaque que o reconhecimento desse delito exige que fique comprovada a habitualidade da conduta.

Para refletir!

Um ponto interessante para se refletir é o limite tênue entre o reconhecimento do crime de curandeirismo e o direito de liberdade religiosa. Muitos cultos, de diversas religiões ou doutrina religiosa, valem-se de rituais cujo propósito é curar seus seguidores.

O ponto que vai separar a prática religiosa – protegida constitucionalmente – do ato criminoso é o dolo do agente. Para que a conduta seja considerada crime, é preciso que o agente tenha o dolo de colocar em risco a saúde pública.

Merece atenção, ainda, os crimes de **epidemia** (art. 267, do CP) e **infração de medida sanitária preventiva** (art. 268, CP). Os dois crimes estiveram em relevante discussão, nos últimos dois anos, diante da experiência da pandemia da covid-19.

Especificamente, nos dois anos mais graves da doença, não se pode reconhecer e imputar a prática do crime de epidemia tão somente porque o agente acabou transmitindo a doença para outra pessoa. O crime exige que o comportamento do autor do delito seja destinado a iniciar, dar causa a uma epidemia, ainda que de forma culposa, a transmissão de um vírus que já tenha causado uma pandemia não representa conduta típica.

De outro lado, o crime de **infração de medida sanitária preventiva** foi reconhecido em muitas condutas durante o período da pandemia da covid-19. É que, para tentar conter o avanço da doença, o governo federal e os governos estaduais editaram uma série de normativos que impunham diversas restrições, como o uso de máscara e aferição de temperatura. Se a pessoa, dolosamente, pretende desrespeitar as medidas estabelecidas, está praticando o delito.

Estudo complementar!

Para saber mais sobre o crime de infração de medida sanitária preventiva em tempos de pandemia acesse o link:

<https://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/4178/371372504>



Por fim, ainda que não esteja incluído no capítulo específico do Código Penal que trata dos crimes contra a saúde pública, também se deve mencionar, aqui, o crime de **tráfico de drogas**, igualmente considerado pela doutrina um crime contra a saúde pública.

Vale dizer que, inicialmente, o tráfico de drogas estava previsto neste capítulo do Código Penal (3), no art. 281, mas o dispositivo foi revogado pela Lei n. 6.368/1976, que tratou com mais detalhamento das diversas condutas que configuram o tráfico de drogas. Essa lei, por sua vez, foi revogada pela edição da Lei n. 11.343/2006, que é a lei vigente que trata do tráfico de drogas.

O crime de tráfico de drogas é de ação múltipla, ou seja, a lei prevê várias formas diferentes que o crime pode ser praticado. O art. 33 da Lei de Drogas estabelece mais de 30 condutas que, se praticadas, vão considerar o crime de tráfico de drogas:

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I - importa, exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda, oferece, fornece, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas;

II - semeia, cultiva ou faz a colheita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, de plantas que se constituam em matéria-prima para a preparação de drogas;

III - utiliza local ou bem de qualquer natureza de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas.

IV - vende ou entrega drogas ou matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas, sem autorização ou em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, a agente policial disfarçado, quando presentes elementos probatórios razoáveis de conduta criminal preexistente.

§ 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga.

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa de 100 (cem) a 300 (trezentos) dias-multa.

§ 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28 (9).

Na mesma lei, o art. 28 também incrimina quem faz uso de drogas. Veja, não há como punir apenas quem trafica, porque só há tráfico na medida em que há pessoas consumindo. Então ambas as condutas são consideradas criminosas.

Destaca-se, contudo, uma peculiaridade no crime de uso de drogas. O dispositivo legal não estabelece pena de prisão, em caso de condenação, as penas são de advertência sobre os efeitos das drogas, prestação de serviços à comunidade e medida educativa

de comparecimento a programa ou curso educativo. O propósito do legislador aqui não foi encarcerar todas as pessoas que consomem drogas, ao contrário, a intenção foi de educar e prevenir o uso de entorpecentes.

Estamos diante, pois, de um crime cujo sujeito ativo pode ser qualquer pessoa, e o sujeito passivo é toda a sociedade, cuja saúde é colocada em risco pelas ações criminosas.

O crime de tráfico de drogas é um crime permanente, ou seja, enquanto a pessoa está com a droga, o crime está sendo praticado, mesmo que seja por muitos dias ou meses. Por exemplo, um caminhoneiro que está transportando a droga do estado do Rio Grande do Sul para o estado de Tocantins. Essa viagem levará muitos dias e, desde o momento em que guardou a droga em seu caminhão até a efetiva entrega (ou apreensão no meio do caminho), o crime estará acontecendo.

Para refletir!

É possível a tentativa do crime de tráfico de drogas? Ou seja, é possível que o agente apenas comece a praticar o delito, mas, por questões alheias à sua vontade, o crime não se consuma?

A resposta é negativa. Se observados todos os verbos que compõem o tipo penal, percebe-se que a simples conduta de ter em depósito, trazer consigo ou guardar o entorpecente já configura o crime de tráfico de drogas, assim, ainda que o agente não consiga, por exemplo, vender, já está configurado o crime só pelo fato de o sujeito ativo trazer consigo a droga.

Como visto, o Direito Penal vai agir quando nenhuma outra medida estatal é suficiente para conter as ações que podem causar sérios danos à saúde coletiva. Daí, especialmente observando o princípio da fragmentariedade, vai punir os comportamentos que se entende são gravíssimos e devem ser fortemente reprimidos diante da extensão dos danos que potencialmente podem causar.

No texto estão detalhados vários desses crimes contra a saúde pública, e outros estarão comentados no material audiovisual desta disciplina.

11 INFRAÇÕES SANITÁRIAS

A Lei n. 6.437/1977 cuida das infrações à legislação sanitária federal, estabelece as sanções respectivas. A lei vai, portanto, estabelecer uma série de ações que configuram infração contra a legislação sanitária, todavia são infrações administrativas e não crimes!

Pelo princípio da fragmentariedade, o legislador compreendeu que as condutas que busca reprimir seriam passíveis de serem obstadas tão somente com a previsão de punição cível por seu descumprimento. Daí a prescindibilidade do direito penal para alcançar os objetivos da lei.

A norma, pois, vai estabelecer 42 condutas que configuram infração sanitária, visto que colocam em risco a saúde pública, seja pelos serviços seja pelos produtos oferecidos à sociedade. Também estão estabelecidas na lei as hipóteses de sanções que podem ser aplicadas caso verificado que foi infringida uma daquelas condutas proibidas.

Quando constatada a prática de uma das infrações sanitárias previstas na lei, deve-se abrir um procedimento administrativo de modo a investigar se houve, ou não, infração às regras de segurança sanitária.

O processo se inicia com a lavratura do auto de infração – documento da fiscalização que deve conter a conduta pormenorizada e a sanção cabível. Depois, haverá espaço para que o autuado se defenda e, prolatada uma decisão, abre-se espaço para recurso do infrator.

Se a infração envolver mercadorias, estas devem ser apreendidas para que possam ser submetidas à perícia, que constatará, ou não, a infração à legislação sanitária. Nesse caso em específico, o infrator terá direito de realizar uma contraprova, mas, uma vez que a perícia conclua pelo descompasso dos bens com a legislação sanitária, não será possível apresentar recurso.

A Lei n. 6.437/1977 é detalhada e descreve uma infinidade de possibilidades de violação à segurança sanitária, que devem ser fiscalizadas e apuradas por cada uma das áreas pertinentes.

12 INFRAÇÕES CONTRA O SISTEMA DE SAÚDE SUPLEMENTAR

Em relação ao sistema de saúde suplementar, o ordenamento jurídico não prevê crimes específicos para sua manutenção, todavia é possível reconhecer a prática de infrações penais comuns, tais como fraude (art. 304, CP) e falsificações (art. 299, CP).

A legislação penal, contudo, não prevê tipos penais específicos, cujo bem jurídico tutelado seja a integridade do sistema de saúde complementar. É que, nos termos do princípio da intervenção mínima, as sanções administrativas são suficientes para obstar comportamentos indesejados.

A Lei n. 9.656/1998 estabelece que as violações às disposições legais e regulamentares poderá impor, tanto à administradora quanto aos membros dos órgãos deliberativos, penalidades de advertência, multa pecuniária, suspensão do exercício do cargo, inabilitação temporária para exercício de cargos em operadoras de planos de assistência à saúde, inabilitação permanente para exercício de cargos de direção ou em conselhos das operadoras, entidades de previdência privada, sociedades seguradoras, corretoras de seguros e instituições financeiras, cancelamento da autorização de funcionamento e alienação da carteira da operadora.

Nesses casos, as punições decorrem eminentemente de práticas, como reajustes abusivos, recusa da cobertura de tratamento, recusa do custeio de medicamento, limitação do período de internação e recontagem do período de carência.

REFERÊNCIAS

1. Grecco R. Curso de Direito Penal. São Paulo: Atlas; 2022.
2. Bittencourt CR. Manual de Direito Penal. São Paulo: Saraiva Jur; 2020.
3. Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República; 1940 [citado em 7 jan. 2023]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm.
4. Mirabete JF. Manual de Direito Penal. São Paulo: Atlas; 2019.
5. Fragoso H. Lições de direito penal: a nova parte geral. Rio de Janeiro: Forense; 2003.
6. Zafaroni ER, Pierangeli JH. Manual de Direito Penal Brasileiro: parte geral. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais; 2018.
7. Scheffer DJ. Is it a crime to mishandle a public health response? Council on Foreign Relations; 2020 [citado em 28 dez. 2022]. Disponível em: <https://www.cfr.org/article/it-crime-mishandle-public-health-response>.
8. Tribunal de Justiça de São Paulo (Brasil). HC 2161941-27.2020.8.26.0000 - Habeas Corpus. Pretensão voltada ao trancamento da ação [...]. DJe-SP: TJSP; 2021.
9. Presidência da República (Brasil). Secretaria-Geral. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República; 2006 [citado em 7 jan. 2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm.

Direito Internacional Sanitário

Roberta de Freitas Campos¹

1 APRESENTAÇÃO

Nesta disciplina, objetivamos conhecer aspectos elementares do direito internacional e as relações com o direito interno.

Bons estudos!

2 DIREITO INTERNACIONAL E SAÚDE

O direito à saúde está fundamentado e protegido tanto nas declarações de direitos sociais, compreendidas no Direito Internacional dos Direitos Humanos, quanto nos documentos internacionais que tratam do Direito Internacional Humanitário, em que os refugiados também possuem esse direito assegurado, como por convenções e compromissos internacionais do Direito dos Refugiados.

Atualmente, existe uma plena convergência nos planos normativo, hermenêutico e operacional entre esses três ramos do Direito Internacional, que se sustenta pela identidade de propósitos entre eles, e se admite a aplicação simultânea ou concomitante de normas para ampliar a proteção da pessoa humana.

¹ Doutora em Saúde Global e Sustentabilidade, Universidade de São Paulo, USP, Brasil; Professora Titular, Escola Fiocruz de Governo, EFG, Brasil; Professora colaboradora, Faculdade de Saúde Pública da USP, FSP-USP, Brasil; Vice-coordenadora do Núcleo de Estudos sobre Bioética e Diplomacia em Saúde, Fundação Oswaldo Cruz, Fiocruz Brasília, DF, Brasil.

3 RAMOS DO DIREITO INTERNACIONAL

Direito Internacional dos Direitos Humanos:

Afirma-se como ramo autônomo da ciência jurídica contemporânea, dotado de especificidade própria. É, essencialmente, *direito de proteção*, voltado à salvaguarda dos direitos dos **seres humanos**, e não dos Estados. Dessarte, é dotado de uma multiplicidade de instrumentos internacionais de proteção, de natureza e efeitos jurídicos variáveis (*tratados e resoluções*), que são aplicados tanto no plano global (Nações Unidas) quanto no plano regional.

Direito dos Refugiados:

É o ramo do Direito Internacional Público que cuida de proteger as supostas vítimas de conflitos ou situações de risco que buscam asilo ou refúgio em outros Estados, conforme a Convenção de Genebra de 1951 e seu Protocolo de 1967.

No que concerne à sua aproximação ou convergência com o Direito Internacional dos Direitos Humanos, essa se manifesta, por exemplo, na nova estratégia do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), cujos pilares básicos são **proteção, prevenção e solução**. Dentro dessa evolução, o critério *subjetivo* de qualificação dos indivíduos que buscam refúgio cede lugar ao critério *objetivo*, concentrado nas *necessidades de proteção*, que passam a abarcar um número cada vez mais amplo de pessoas. Essa dimensão preventiva da classificação é comum com o Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Direito Humanitário:

Também chamado de “direito dos conflitos armados”, o processo de aproximação vem se intensificando nos últimos anos, motivado, em grande parte, pelas próprias necessidades de proteção no campo normativo, hermenêutico e operacional. Os desenvolvimentos recentes na proteção internacional da pessoa humana, tanto nos tempos de paz quanto nos tempos de guerra, realçam a obrigação geral da *devida diligência* por parte do Estado, que se desdobra em seus deveres jurídicos de tomar medidas positivas para **prevenir, investigar e punir** violações dos direitos humanos, o que ressalta e insere na ordem do dia o debate da proteção *erga omnes* de determinados direitos e de sua aplicabilidade em relação a terceiros: é a nova relação na proteção internacional – *respeitar e fazer respeitar*; e guarda relação com a proposta do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

O Direito Internacional dos Direitos Humanos tem evoluído ao sustentar a justiciabilidade de direitos. Dessa forma, direitos como os econômicos e sociais, incluído aqui o direito à saúde, anteriormente colocados à margem do pronunciamento dos tribunais, passam a ser “justiciáveis”, com base no reconhecimento do direito do ser humano de pleiteá-los.

Outro dogma derrubado pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos é a dicotomia entre Direito Público e Direito Privado. Tal dualidade não persiste quando há necessidade de se proteger, por exemplo, a criança da violência doméstica ou quando se pensa no direito do consumidor contra a atuação de conglomerados econômicos, caso em que o Estado permanece responsável por omissão, ao não tomar as medidas positivas de proteção, à saúde, por exemplo.

Desse modo, hodiernamente, temos proteção *erga omnes* e *integral* dos direitos humanos (sejam eles políticos, civis, econômicos, sociais, culturais). No plano operacional, há necessidade de um **monitoramento** constante da situação em todos os países, feito conforme os mesmos critérios, com especial atenção tanto para as medidas de prevenção quanto de seguimento.

Os direitos humanos, conforme colocado pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, têm unidade, sendo indivisíveis. Quanto aos seus destinatários, sustenta-se que os direitos humanos devem ser impostos igualmente a todos os países, consoante os mesmos critérios, não se admitindo que sejam “escolhidos” determinados direitos para serem promovidos em detrimento de outros, adiando sua implementação.

A interpretação dos tratados internacionais de direitos humanos deve primar o interesse público, comum e superior. É por esse motivo que alguns mecanismos de direito internacional, como, por exemplo, os instrumentos de solução amistosa, operam de modo distinto: enquanto no direito internacional geral a *solução pacífica de controvérsias* tem se mostrado vulnerável ao voluntarismo estatal, no âmbito dos direitos humanos, os Estados não podem contar com o mesmo grau de discricionariedade, devendo se pautar pela fiel observância dos direitos humanos.

4 O DIREITO À SAÚDE EM DOCUMENTOS INTERNACIONAIS


A Constituição da OMS (1948) foi o primeiro instrumento internacional a consagrar o gozo do mais alto nível possível de saúde como um direito fundamental de todo ser humano – direito à saúde. O conceito de saúde apontado no preâmbulo dela representa “uma evolução na abordagem do tema, tendo como maior virtude a identificação da

saúde como um bem jurídico que apresenta três diferentes dimensões: uma individual, uma coletiva e outra ainda de desenvolvimento” (1) (p.10).

Os direitos à saúde e ao bem-estar não devem ser entendidos apenas como um direito a ser “saudável”, derivam de liberdades e direitos. Como direito individual, o direito à saúde “privilegia a liberdade em sua mais ampla acepção” (2), incluindo o direito de uma pessoa de controlar sua saúde e seu corpo, incluindo a liberdade sexual; o direito de não ser submetido a tortura ou a tratamentos e experiências médicas sem o seu consentimento.

Do ponto de vista filosófico, Nogueira (3) (p.97), parafraseando Heidegger (p. 202, 180), aponta que “em todas as enfermidades há alguma coisa que perturba e distorce o relacionamento do homem com o mundo e o limita em sua liberdade”.

Como direito coletivo, é notada a necessidade de um sistema de promoção e proteção da saúde para todas as pessoas com igualdade de oportunidades e tratamento.



O bem-estar do indivíduo supõe aspectos sanitários, ambientais e comunitários que só podem ser concebidos a partir de uma perspectiva coletiva, donde resulta que uma concepção jurídica de saúde há de envolver não só direitos, mas também deveres, e não só por parte dos Estados, mas também das pessoas e da sociedade (1) (p. 9).

No plano das obrigações de direitos positivos, o direito à saúde requer que os Estados adotem medidas apropriadas de caráter legislativo, administrativo, financeiro, judicial ou de outra natureza para sua plena efetivação (4).

Como obrigações dos Estados decorrentes do direito à saúde, incluem-se (4-5):

Obrigação de respeitar de natureza negativa:

Gera aos Estados o dever de abster-se de determinadas ações. Essa configura-se no dever estatal de não limitar o acesso igualitário aos serviços de saúde preventivos, curativos e paliativos, de não impor tratamentos coercitivos e de não ocultar ou adulterar informações relacionadas com a saúde.




Obrigação de proteger:

Os Estados devem proteção dos indivíduos em face da ação de terceiros, devendo adotar medidas para impedir que particulares violem o direito à saúde. Para tanto, faz-se necessária a adoção de leis, regulamentos e outras medidas com o objetivo de regular a prestação de serviços privados; a comercialização de produtos de consumo humano, insumos e medicamentos por terceiros; inclusive no que diz respeito ao acesso a informações e serviços relacionados à saúde.

Obrigação de realizar direito à saúde:

Enseja a adoção de normativas, políticas, programas e o fornecimento de infraestrutura sanitária que proporcione o acesso a bens e serviços em saúde. Essa obrigação exige que os Estados atuem de forma adequada na formação e provisão dos profissionais de saúde, no número suficiente de estabelecimentos de saúde; no fomento de investigações e na organização de campanhas de informação. Tal obrigação desdobra-se nas obrigações de facilitar, proporcionar e promover o dever de manter e restabelecer a saúde da população.

Dessa forma, o direito à saúde e ao bem-estar estão correlacionados com as determinações sociais da saúde e, logo, com o exercício de outros direitos humanos. Assim, as Nações Unidas o interpretam como um direito inclusivo:



[...] que não só abrange a atenção à saúde adequada, mas também os principais fatores determinantes da saúde, como o acesso à água limpa e potável e às condições sanitárias adequadas, o fornecimento adequado de alimentos saudáveis, uma nutrição adequada, uma habitação adequada, condições saudáveis no trabalho e no ambiente e o acesso a educação e informações sobre questões relacionadas à saúde, incluindo a saúde sexual e reprodutiva (6) (p. 97) (tradução nossa).

O reconhecimento do direito à saúde vem sendo feito ao longo dos anos por tratados internacionais, tem em comum o fato de demonstrar uma legítima preocupação de toda a comunidade internacional com as condições de vida das pessoas em todos os países.

4.1 DIREITO À SAÚDE EM TRATADOS INTERNACIONAIS

Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), 1966:

(Artigo 12)

Estabelece a necessidade de adoção de amplas medidas de promoção e prevenção e cuidados, por parte dos Estados.

“2. As medidas que os Estados Partes do presente Pacto deverão adotar com o fim de assegurar o pleno exercício desse direito incluirão as medidas que se façam necessárias para assegurar:

- a) A diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o desenvolvimento das crianças.
- b) A melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente.
- c) A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças.
- d) A criação de condições que assegurem a todos a assistência médica e serviços médicos em caso de enfermidade”.

Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948 (artigo 25.1):

Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle.

Comentário Geral n. 14 - Direito à Saúde, Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CDESC):

Direito à saúde e ao bem-estar estão correlacionados com as determinações sociais da saúde e, logo, com o exercício de outros direitos humanos.

Assim, as Nações Unidas o interpretam como um direito inclusivo:



“[...] que não só abrange a atenção à saúde adequada, mas também os principais fatores determinantes da saúde, como o acesso à água limpa e potável e às condições sanitárias adequadas, o fornecimento adequado de alimentos saudáveis, uma nutrição adequada, uma habitação adequada, condições saudáveis no trabalho e no ambiente e o acesso a educação e informações sobre questões relacionadas à saúde, incluindo a saúde sexual e reprodutiva” (4) (p. 97) (tradução nossa).

Conferência Internacional sobre Cuidados Primários de Saúde, em Alma-Ata, em 1978:

Enfatiza que a saúde – estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não simplesmente a ausência de doença ou enfermidade – é um direito humano fundamental, e que a consecução do mais alto nível possível de saúde é a mais importante meta social mundial, cuja realização requer a ação de muitos outros setores sociais e econômicos, além do setor saúde.

Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos de 2005:

Reafirma em seu artigo 14 o reconhecimento da saúde como “um dos direitos fundamentais de qualquer ser humano, sem distinção de raça, religião, opções políticas e condição econômica ou social”. A Declaração também reforça a interface do direito à saúde com demais direitos ao prever que os avanços da ciência e tecnologia devem fomentar.

Outros documentos internacionais relacionados à proteção do direito à saúde:

1945 – Conferência das Nações Unidas em São Francisco: aprovação do estabelecimento de uma organização sanitária internacional autônoma. Carta das Nações Unidas 1945 (Saúde: artigos 13, 55, 57, 62).

1946 – Conferência Sanitária Internacional em Nova York: aprovação da Constituição da Organização Mundial da Saúde.

1972 – Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente – Estocolmo.

1992 – Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento – Rio de Janeiro.

- 1993** – Conferência Mundial sobre Direitos Humanos – Viena.
- 1994** – Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento – Cairo.
- 1995** – Cúpula Mundial das Mulheres – Pequim.
- 1995** – Cúpula Mundial de Desenvolvimento Social – Copenhague.
- 1996** – Segunda Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos (Habitat II) – Istambul.
- 1996** – Cúpula Mundial da Alimentação – Roma.
- 2000** – Cúpula do Milênio – Nova York. Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM): 3 estão relacionados à saúde.
- 2001** – Assembleia Geral Extraordinária das Nações Unidas sobre HIV/Aids - Nova York.
- 2001** – Declaração Doha sobre o Acordo TRIPS e Saúde Pública.
- 2002** – Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio +10) – Johannesburgo.
- 2011** – Conferência Mundial sobre Determinantes Sociais da Saúde – Rio de Janeiro.
- 2011** – Reunião de Alto Nível da ONU sobre HIV/Aids.

5 DIREITO INTERNACIONAL À SAÚDE E POLÍTICAS PÚBLICAS

A Constituição Federal de 1988, além de conter uma série de princípios e regras relativos aos direitos humanos, trouxe inovações no que se refere à incorporação dos direitos enunciados nos tratados internacionais ratificados pelo Brasil. De acordo com o disposto no art. 5º, § 2º, os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem aqueles enunciados nos tratados de que o Brasil seja parte.

Assim como outros autores, reconhecemos que as normas enunciadas nos documentos internacionais de proteção dos direitos humanos têm uma hierarquia especial dentro do sistema jurídico: a de norma constitucional. A justificativa para o reconhecimento do *status* constitucional das normas previstas nos tratados de direitos humanos baseia-se no caráter especial desses instrumentos. Isso porque, diferentemente do que ocorre com os demais tratados, estes objetivam a proteção dos direitos dos seres humanos e não o equilíbrio e a reciprocidade de relações entre Estados.

Além disso, é importante lembrar que a Constituição de 1988 reconhece a prevalência dos direitos humanos como princípio fundamental a reger o Brasil nas relações internacionais, nos termos do art. 4º, II, do texto.

Outro importante avanço introduzido pela Constituição Federal de 1988 foi o princípio da aplicabilidade imediata dos direitos e garantias fundamentais, previsto no § 1º do art. 5º, e que incide sobre os direitos que são objeto dos tratados internacionais de direitos humanos.

Em caso de conflito entre normas do sistema internacional e do sistema interno, aplica-se aquela mais favorável à vítima, ou, ainda, a que melhor e mais eficazmente proteja os direitos humanos.

No Brasil, a ratificação de tratados internacionais está sujeita à aprovação do Congresso Nacional (art. 49, inciso I, da Constituição Federal de 1988). Uma vez recepcionados os tratados internacionais, o que se faz necessário é tomar medidas eficazes no sentido de transformar em realidade o que já está positivado, seja por meio de políticas públicas adequadas ou até mesmo por meio de cumprimento de eventuais sentenças judiciais que tratem do direito à saúde.

Na verdade, o fato de a proteção internacional dos direitos humanos apontar para a necessidade de prevenir violações e efetivar esses direitos por meio da interação entre o ordenamento internacional e o nacional é paradigmático, pois percebemos que, em muitos países, o maior problema é, realmente, o da não efetivação interna dos direitos consagrados em atos internacionais.

Para o estabelecimento de garantias concretas à efetivação do direito à saúde, é necessário o desenvolvimento de políticas públicas voltadas a melhorar as condições de saúde da população. Como bem expressado por Ventura (7), “fortalecer a promoção e reforçar as obrigações dos países relacionadas aos direitos humanos no âmbito da saúde é, sem dúvida, uma estratégia central para a plena eficácia e universalização do direito à saúde”.

A promoção e proteção dos direitos humanos e demais direitos reconhecidos em um ordenamento jurídico – como segurança, liberdade, saúde, educação, informação etc. – são realizadas, pelos Estados, por intermédio da execução de políticas públicas – política de segurança, política judiciária, política de saúde, política de educação, política de democratização dos meios de comunicação etc.

Saiba mais!

As políticas públicas representam um fluxo de decisões políticas em torno de um programa de ação, cujo conteúdo incorpora normas com objetivo de materializar os direitos fundamentais (8).

A elaboração dessas políticas deve estar em consonância com os ditames da Constituição e dos demais instrumentos normativos nacionais e internacionais, tendo como principal finalidade o interesse público e a promoção e proteção de direitos. Com destaque aqueles reconhecidos expressamente como direitos humanos fundamentais, e dentre eles os direitos sociais e, especialmente, o direito à saúde (9).

A ausência de políticas públicas eficazes, muitas vezes, é o que resulta na violação de direitos sociais. Nesse sentido, torna-se clara a importância de ações e medidas conjuntas entre os Estados para cumprir e fazer cumprir tais direitos.

6 A COOPERAÇÃO INTERNACIONAL EM MATÉRIA SANITÁRIA

A cooperação em saúde abrange um amplo espectro de preocupações e atividades, desde a capacitação para prevenção, vigilância, tratamento e outros serviços de saúde, até a coordenação e a *advocacy*, em foros multilaterais, em prol de objetivos, como a ampliação do acesso a medicamentos, o compartilhamento de melhores práticas e o intercâmbio de dados técnicos.

Retomando conceito de saúde da OMS, em seu caráter de múltiplos aspectos, “a preservação do bem-estar de cada um depende de ampla cooperação de Estados e indivíduos” (1).

Para recordar!

Um importante marco da cooperação internacional em saúde deu-se com a criação da OMS, em 1948. Com funções e princípios definidos em sua carta constitutiva, possui um mandato bastante ambicioso: “a aquisição, por todos os povos, do nível de saúde mais elevado que for possível” (10).

Entretanto, a institucionalização da cooperação e de uma coordenação internacional em prol da saúde teve início um século antes, em 1851, com a Primeira Conferência Sanitária Internacional realizada em Paris, em resposta à necessidade de controlar epidemias de cólera, febre amarela e peste bubônica que atingiam grandes extensões de terra e ultrapassavam as fronteiras legais dos países entre 1830 e 1847.

Entre 1851 e 1903, das onze conferências sanitárias realizadas, surgiram propostas de cooperação para o combate às doenças infecciosas, com a negociação de acordos internacionais e o objetivo de “estudar em que medida era concebível suprimir a quarentena sem colocar em risco a saúde das populações” (11) (p. 33). As quarentenas eram um verdadeiro entrave ao comércio internacional, e, em parte, os órgãos sanitários buscavam resolver os assuntos econômicos em primeiro plano.

Nas Américas, com o incremento das relações comerciais intercontinentais, nesse mesmo período, “melhorar o comércio marítimo e a saúde fez parte do processo de modernização e centralização da vida política” (12) (p.19) (tradução nossa).

Em 1902, a Segunda Conferência Internacional dos Estados Americanos aprovou a Primeira Convenção Sanitária Internacional das Repúblicas Americanas. Impulsionado pelo presidente Franklin Roosevelt, o processo culminou na criação da Repartição Sanitária Internacional das Repúblicas Americanas, com sede em Washington; denominada, a partir de 1920, de Repartição de Saúde Pan-Americana, e, em 1947, passou a ser conhecida como Escritório Sanitário Pan-Americano. Em 1949, a OPAS e a OMS concordaram em que o Escritório Sanitário Pan-Americano servisse de Escritório Regional da OMS para as Américas. Em 1950, a OPAS foi reconhecida como organização especializada e autônoma, tornando-se então componente tanto das Nações Unidas quanto do sistema interamericano (12). Os **objetivos** fundamentais da OPAS são promover e coordenar esforços para os países da região das Américas no sentido de combater enfermidades, aumentar a expectativa de vida e promover a saúde física e mental das pessoas.

Na Europa, em 1907, foi criado o Escritório Internacional de Higiene Pública, em Paris, com a intenção de internacionalizar a saúde em função do comércio. Havia a necessidade de cooperação ante os riscos de contaminação que se impunham aos Estados. Naquele momento, a cooperação já contava com o envolvimento de corporações multinacionais e de atores não governamentais em numerosas iniciativas (12-13).

Outro passo na tentativa da institucionalização de uma governança em saúde foi a criação da Organização da Saúde da Liga das Nações, em 1920, com sede em Genebra, que patrocinou algumas comissões internacionais sobre doenças e publicou estudos epidemiológicos e relatórios técnicos (14-15).

As dificuldades políticas impediram a fusão, naquele momento, dessas comissões de saúde da Liga das Nações com o Escritório Internacional de Higiene Pública, de Paris; no entanto, ambos mantiveram um vínculo orgânico. Segundo Brown, Cueto e Fee (13), o orçamento destinado à área da saúde pela Liga das Nações era pequeno e havia oposição velada de outras organizações nacionais e internacionais, inclusive do Serviço de Saúde Pública dos Estados Unidos; apesar dos percalços, ambos sobreviveram até a Segunda Guerra Mundial, quando foram, por fim, incorporados à recém-criada OMS.

7 GLOBALIZAÇÃO E DIREITO À SAÚDE

Não resta dúvidas que o comércio, as novas formas de comunicação, as questões ambientais, os conflitos armados e o terrorismo transcendem os limites territoriais e impactam profundamente a saúde individual e comunitária, o que representa “riscos e oportunidades interligadas que afetam os sistemas de saúde, assim como o direito à saúde em todo o mundo” (16).

De forma mais complexa, a saúde é cada vez mais influenciada pelas decisões que são tomadas em outras arenas de formulação de políticas globais, tais como as que regem o comércio internacional, as políticas de migração e o meio ambiente. Como consequência, uma ampla gama de organizações intergovernamentais interfere na elaboração de normas internacionais que impactam a saúde (17).

Também são importantes para o sistema outras agências das Nações Unidas e multilaterais que têm componentes de saúde, por exemplo, o Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), o Banco Mundial, juntamente com um conjunto diversificado de organizações da sociedade civil, empresas multinacionais, fundações e instituições acadêmicas (18) (p. 937) (tradução nossa).

Em que pesem as normas de direito internacional sanitário, próprias da OMS, não é verdade que todo o desenvolvimento de normas de saúde do Sistema das Nações Unidas seja de sua exclusividade. Muitos outros membros do Sistema da ONU estão envolvidos nessa tarefa. “As instituições responsáveis pelo desenvolvimento e pela aplicação de regulamentos jurídicos na área da saúde são numerosas e diversas” (19) (p. 22) (tradução nossa).

8 A REGULAÇÃO MULTILATERAL DA SAÚDE

A constituição da OMS lhe confere autoridade executiva e de coordenação, no campo da saúde internacional, ao estabelecer uma série de funções descritas em seu art. 2º.

Entre as funções normativas, inclui-se a possibilidade de “propor convenções, acordos e regulamentos e fazer recomendações relativas a assuntos internacionais de saúde” (10), como expõem de forma detalhada os arts. 19 a 23, adiante.

Art. 19:

O art. 19 da Constituição da OMS dispõe que a Assembleia Mundial da Saúde (AMS) – órgão máximo de decisão, pode adotar convenções e acordos relativos referentes “a qualquer assunto que seja da competência da organização” (10), sendo necessária a maioria de dois terços dos votos da Assembleia. As convenções entram em vigor assim que cada Estado aceite, de acordo com suas próprias regras constitucionais.

A adoção desses instrumentos normativos da OMS depende de confirmação nacional, mediante processo definido conforme a constituição e as normas internas de cada país, como já comentado, no Brasil a ratificação de tratados internacionais está sujeita à aprovação do Congresso Nacional (art. 49, inciso I, da Constituição Federal de 1988).

Art. 20:

O art. 20 da constituição da OMS impõe, a cada Estado-membro, a obrigação de tomar as medidas necessárias para aprovar internamente as convenções, dentro de um prazo de até dezoito meses, sendo necessária a notificação sobre a aprovação ou não de cada convenção. No caso de aprovação, os Estados se comprometem, ainda, a encaminhar relatórios anuais ao diretor-geral da OMS sobre a implementação.

Arts. 21 e 22:

Segundo os arts. 21 e 22, a Assembleia tem autoridade para adotar regulamentos relativos, principalmente, a medidas sanitárias e de quarentena ou a procedimentos destinados a impedir a propagação de doenças.

Os regulamentos têm caráter vinculativo e entram em vigor para todos os Estados-membros após sua adoção por maioria simples. Estariam excluídos apenas os Estados que se recusarem a fazê-lo ou que apresentarem ressalvas ao regulamento, desde que manifestadas de forma expressa.

Art. 23:

O art. 23 permite, à assembleia, elaborar recomendações aos Estados-membros em relação a qualquer questão que seja da competência da OMS. As recomendações não têm poder vinculante e não têm, necessariamente, aplicação direta no direito interno dos Estados-membros. Elas são entendidas como um instrumento de colaboração entre a OMS e seus membros e representam uma manifestação deles frente a situações de saúde e de governança que não tiveram peso ou oportunidade suficiente para se adotar um instrumento impositivo.

A escolha por uma definição de saúde abrangente e positiva, aliada à competência de adotar normas internacionais no campo da saúde, confere, ao mandato da OMS, uma vasta dimensão (20).

Entre as amplas possibilidades normativas de que dispõe a OMS, até o momento, apenas dois instrumentos com força impositiva foram adotados: a Convenção-Quadro para o Controle do Tabaco (CQCT) e o Regulamento Sanitário Internacional (RSI).

O processo formal de negociação da Convenção Quadro durou de 1999 a 2003 e sofreu diversas interferências da indústria tabagista.

Recentemente, entrou em vigor na Nova Zelândia, no dia 1º de janeiro de 2023, uma nova lei contra o tabagismo. O dispositivo legal proíbe qualquer pessoa nascida depois de 2008 de comprar cigarros ou produtos derivados do tabaco. A medida vai significar aumento da expectativa de vida, além da economia de bilhões de dólares para o sistema de saúde do país. Essa é uma das iniciativas mais duras contra o tabaco dos últimos anos em todo o mundo.

Estudo complementar!

Assista ao vídeo “Direito sem Fronteiras - Nova Zelândia aperta o cerco ao tabaco e dá exemplo mundial”, publicado pelo canal Rádio e TV Justiça. Disponível em:

www.youtube.com/watch?v=I_XUF7PROw0&list=PLVwNAN-cUXyA9UNW7nPyG7Z_xKcDmNdpHV&index=5



Adotado em 2005 pela Assembleia Mundial de Saúde, órgão diretivo máximo da OMS, o Regulamento Sanitário Internacional (RSI) está em vigor em 196 Estados desde 2007. Esse regulamento criou a categoria **Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII)** e instituiu obrigações para os Estados Partes que envolvem tanto o desenvolvimento de capacidades nacionais de resposta quanto procedimentos a seguir durante as ESPIIs.

Ao tornar ainda mais evidentes os limites da atuação da Organização Mundial da Saúde (OMS) nesta matéria, a pandemia da covid-19 vem impulsionando negociações internacionais que resultarão na adoção de um acordo internacional sobre pandemias e na reforma do Regulamento Sanitário Internacional (RSI).

Como forma de incrementar a transparência e a prestação de contas no que se refere ao cumprimento do Regulamento Sanitário Internacional (RSI), está em debate, no âmbito da OMS, a adoção do mecanismo intitulado *Universal Health and Preparedness Review* (UHPR).

Encampada pela Direção-Geral da OMS em novembro de 2020, a proposta tem, como principal inspiração, o mecanismo de Revisão Periódica Universal (RPU) da Organização das Nações Unidas (ONU), que desde 2008 serve para avaliar a situação dos direitos humanos nos Estados-membros. O UHPR seria um mecanismo voluntário de acompanhamento do estado da implementação do RSI nos Estados Partes, conduzido pelos próprios Estados (*peer review* ou entre pares). O Órgão Intergovernamental de Negociação (OIN) apresentou, recentemente, o “rascunho conceitual zero” do acordo sobre pandemias, que segue em discussão.

9 EFEITOS DO DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO E DAS PATENTES PARA A ÁREA DA SAÚDE

A cooperação científica internacional, a pesquisa intensiva e o apoio financeiro substantivo dos Estados permitiram o desenvolvimento de várias vacinas seguras e eficazes para covid-19 em tempo recorde, sem comprometer a segurança, visto que os protocolos e diretrizes internacionais a esse respeito têm sido seguidos e as vacinas aprovadas pelas respectivas autoridades sanitárias.

No entanto, essa enorme conquista científica contrasta com a falta de disponibilidade de vacinas e com a distribuição global desigual da quantidade produzida e encomendada. Ainda existem países que não vacinaram nem 10% de sua população. Em contraste, os países ricos garantiram mais da metade do futuro suprimento de vacina

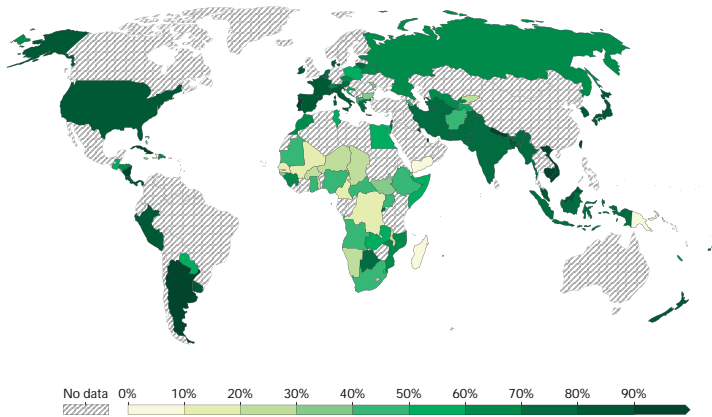
covid-19. Essa situação representa uma discriminação no direito ao acesso à vacinação em nível global e uma violação ao direito à saúde e à vida.

Figura 1 – Acesso a vacinas de covid-19.

Share of people who received at least one dose of COVID-19 vaccine, Jul 25, 2023

Our World
in Data

Total number of people who received at least one vaccine dose, divided by the total population of the country.



Data source: Official data collated by Our World in Data – Last updated 28 July 2024

OurWorldInData.org/coronavirus | CC BY

Fonte: <https://ourworldindata.org/grapher/share-people-vaccinated-covid?tab=map>.

A distribuição lenta e desigual das vacinas no mundo, somada à política de contenção da epidemia desastrosa de alguns países, aumenta a possibilidade de novas mutações do vírus mais transmissíveis e mais letais. Essa preocupação fez com que os Estados conseguissem emitir importantes Resoluções Internacionais. Em fevereiro de 2021, o Conselho de Segurança da ONU aprovou, por unanimidade, a Resolução 2565, conclamando todos os Estados-membros a adotarem uma postura solidária em “pausa humanitária sustentada” nos conflitos locais, a fim de permitir a vacinação da covid-19.

A resolução do Conselho reafirma a necessidade urgente de solidariedade, que implica desenvolver parcerias internacionais, particularmente para aumentar a capacidade de fabricação e distribuição, em reconhecimento dos diferentes contextos nacionais. Como medidas, ainda, convida à doação de doses de vacinas de economias desenvolvidas e todos aqueles em posição de fazer assim, para países de baixa e média renda e outros países necessitados, para além do mecanismo do **COVAX Facility**.

A importância do compartilhamento de benefícios para o direito à saúde já esteve presente desde as discussões entre 1978-1982, quando da aprovação da Declaração de Alma-Ata sobre Saúde para Todos; entre 1996-2003, com o movimento global para acesso ao tratamento antirretroviral; e desde 2002, com outros movimentos de saúde global, direitos humanos e justiça social, como o Relatório Especial das Nações Unidas para o Direito à Saúde, elaborado por Paul Hunt em 2008.

Entretanto, as vacinas estão sujeitas ao regime de direitos de propriedade intelectual. É justo que entidades empresariais privadas ou instituições públicas de pesquisa que criaram essas vacinas, com grande apoio financeiro de fundos públicos, recebam uma compensação razoável por seus investimentos e pesquisas. No entanto, o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas lembra, na declaração E/C.12/2021, de março de 2021, **que os direitos de propriedade intelectual não são um direito humano, mas um produto social, com uma função social**. Consequentemente, os Estados Partes têm o dever de impedir que a propriedade intelectual e os regimes jurídicos de patentes prejudiquem o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais, a saber o direito à saúde. Conforme já declarado na Declaração de Doha da Organização Mundial do Comércio sobre os Aspectos Relacionados ao Comércio do Acordo de Direitos de Propriedade Intelectual (TRIPS) e Saúde Pública (2001), o regime de propriedade intelectual deve ser interpretado e implementado de forma a apoiar o dever dos Estados “para proteger a saúde pública”.

Entidades comerciais, incluindo empresas farmacêuticas, têm a obrigação, no mínimo, de respeitar os direitos do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966); elas têm responsabilidades específicas para possibilitar a realização do direito à saúde, inclusive em relação ao acesso a medicamentos e vacinas. As empresas farmacêuticas, incluindo empresas inovadoras, genéricas e de biotecnologia, têm responsabilidades com os direitos humanos em relação ao acesso a medicamentos, compreendendo ingredientes farmacêuticos ativos, ferramentas de diagnóstico, vacinas, biofármacos e outras tecnologias de saúde relacionadas. Assim, as **entidades empresariais também devem se abster de invocar direitos de propriedade intelectual** de maneira que seja inconsistente com o direito de todas as pessoas de acessar uma vacina segura e eficaz para covid-19 ou com o direito dos Estados de exercer as flexibilidades do TRIPS.

Embora as grandes empresas farmacêuticas insistam que a proteção de patentes fornece um incentivo econômico para a realização de pesquisas arriscadas, não se pode esquecer que boa parte do investimento veio de recurso público.

A suspensão dos direitos de propriedade intelectual das produtoras de vacina vem sendo objeto de uma importante discussão na Organização Mundial do Comércio desde outubro de 2020. África do Sul e Índia defenderam uma proposta que permitiria a isenção limitada e temporária de certas obrigações do Acordo TRIPS em prol da prevenção, da contenção e do tratamento da covid-19.

O projeto de acordo, conhecido como ‘isenção de TRIPS’, sofre forte resistência dos países ricos e da indústria, e deveria dar aos países em desenvolvimento amplos poderes para produzir as suas próprias vacinas e produtos de combate à covid-19 sem se preocupar em infringir os direitos de patentes, que são amplamente detidos por empresas farmacêuticas ocidentais. Se tivesse sido adotada a isenção proposta do TRIPS, seria possível o compartilhamento de tecnologia e *know-how*, possibilitando que os países aumentassem as vacinas e tratamentos sem medo de infringir Direitos de Propriedade Intelectual ou sofrerem retaliação comercial.

Tendo em vista o modelo atual de desenvolvimento e o futuro epidemiológico humanitário, é indispensável uma discussão mais profunda sobre o **Direito à saúde e a usufruir dos benefícios do progresso científico**.



REFERÊNCIAS

1. Dallari SG, Nunes Júnior VS. Direito Sanitário. São Paulo: Verbatim; 2010.
2. Dallari SG. O direito à saúde. Rev Saúde Pública, 1988, 22(1):57-63.
3. Nogueira RP. Ser e saúde: repensando a saúde com Heidegger. [s.l]: [s.n.]; 2016.
4. Organização das Nações Unidas. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Cuestiones sustantivas que se plantean en la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Observación general n. 14. Ginebra: Naciones Unidas; 2000.
5. Oliveira AAS. Interface entre bioética e direitos humanos: perspectiva teórica, institucional e normativa. 2010. 286 f. [Tese]. Brasília: Doutorado em Ciências da Saúde, Universidade de Brasília; 2010.
6. Organização das Nações Unidas. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Adotado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pela resolução 2200A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de dezembro de 1966.
7. Ventura DF. Saúde pública e política externa brasileira. Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos, 2013,10:94-113.
8. Bucci MPD (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva; 2006.
9. Aith F. Curso de Direito Sanitário: a proteção do Direito à Saúde no Brasil. São Paulo: Quartier Latin; 2007.
10. Organização das Nações Unidas. Declaração Universal dos Direitos Humanos [1948]. In: Bittar ECB, Almeida GA (org.). Mincidógi de direitos humanos. São Paulo: Juarez de Oliveira; 2008.
11. Löwy I. Vírus, mosquitos e modernidade: a febre amarela no Brasil entre ciência e política. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz; 2006.
12. Cueto M. El valor de la salud: historia de la Organización Panamericana de la salud. Washington: Organización Panamericana de La Salud; 2004.
13. Brown TM, Cueto M, Fee E. A transição de saúde pública 'internacional' para 'global' e a Organização Mundial da Saúde. História, Ciências, Saúde Manguinhos, Rio de Janeiro, 2006,13(3):623-647.
14. Dubin MD. The League of Nations Health Organization. In: Weindling P. International health organizations and the movements: 1918-1939. Cambridge: Cambridge University Press; 1995. p. 56-80.
15. Howard-Jones N. International public health between the two world wars: organizational problems. Geneva: World Health Organization; 1978.
16. Yach D, Bettcher D. A globalização da saúde pública 1: ameaças e oportunidades. Jornal Americano de Saúde Pública, 1998:735-738.
17. Freitas R. Direito Sanitário Global: temas, atores e processos. Revista de Direito Sanitário, 2017,17; 39-57.
18. Frenk J, Moon S. Governance Challenges in Global Health. New England Journal of Medicine, Cambridge, 2013, mar, 368(10):936-942.
19. Bélanger M. Introduction à un droit mondial de la santé. Paris: Archives Contemporaines; 2009.
20. Mondielli E. Étude 135: organisations internationales. Lamy Droit de La Santé, 2012: 135-175.

Judicialização da Saúde e Mediação Sanitária (Parte 1)

Edith Maria Barbosa Ramos¹

1 APRESENTAÇÃO

Nesta disciplina, objetivamos compreender adequadamente o fenômeno da judicialização e as situações que requerem conhecimentos sobre os instrumentos de resolução de conflitos na área da saúde, envolvendo ou não o SUS.

Bons estudos!

2 O FENÔMENO DA JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

Para compreendermos adequadamente o fenômeno da judicialização² da política pública, notadamente, da política de saúde, precisamos, inicialmente, compreender a ideia de Constituição, constitucionalismo e neoconstitucionalismo.

1 Pós-Doutora em Direito Sanitário, Fundação Oswaldo Cruz, Fiocruz Brasília, DF, Brasil; Professora do Departamento de Direito e do Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça, Universidade Federal do Maranhão, UFMA, Brasil; Coordenadora do Núcleo de Estudos em Direito Sanitário, NEDISA/UFMA; Professora da graduação e Pós-Graduação, e Coordenadora do Mestrado em Direito e Afirmação de Vulneráveis, Universidade do CEUMA, UNICEUMA, Brasil.

2 “A expressão ‘judicialização da política’ passou a ser utilizada no universo acadêmico há aproximadamente 20 anos, quando C. Neal Tate e Torbjörn Vallinder organizaram o livro “The global expansion of judicial power” (em tradução livre, “A expansão global do poder judicial”). [...] Ela foi rapidamente recepcionada no Brasil e, desde então, permanece na agenda das pesquisas sobre a interface da Política e do Direito” (1) (p. 563). No dizer de Hirschl, judicialização da política significa “o recurso cada vez maior a tribunais e a meios judiciais para o enfrentamento de importantes dilemas morais, questões de política pública e controvérsias políticas” (2) (p.140). Ou seja, o “poder judicial” arremete-se sobre a política, que se torna cada vez mais “judicializada” (1).



Inicialmente, a Constituição era entendida como o reflexo dos fatores reais de poder (3). No entanto, a partir da segunda metade do século XX, o texto constitucional passa a ser compreendido como um documento conformador e ordenador da realidade política e social, tendo em vista que passa a ser o instrumento que organiza o poder político, que estabelece valores e diretrizes que nortearão os padrões para a conduta política do Estado (4). Além disso, a Constituição passa a servir para legitimar a ordem política e os titulares do poder político da nação.

O neoconstitucionalismo consiste em modelo de Direito Constitucional que surgiu após a Segunda Guerra Mundial e que, em razão de suas características, foi a perspectiva teórica que propiciou o surgimento do fenômeno da judicialização da política. Ele adota o pós-positivismo como um de seus pilares, e o seu principal avanço está no reconhecimento da força normativa da Constituição (5). A força normativa da Constituição deve ser entendida como um conjunto de preceitos de observância obrigatória tanto por parte dos órgãos de Estado e cidadãos quanto do próprio sistema jurídico. Também precisamos ressaltar a abertura valorativa do sistema jurídico a partir da aceitação do caráter normativo dos princípios e pela mudança de interpretação judicial.

A Constituição tornou-se, a um só tempo, “uma ordem-quadro moral e racional do discurso político e uma norma fundamental e superior do ordenamento jurídico, estruturada com base em regras e princípios” (6). Podemos perceber, assim, que o caminho percorrido pelos princípios vai de uma noção metafísica a uma norma positiva, inicialmente supletiva dentro dos códigos legais, para posteriormente integrar o corpo do documento constitucional, tornando-se norma do mais alto escalão na hierarquia normativa do sistema jurídico (7), com todas as consequências advindas desse posicionamento. Nesse sentido, em última instância, os princípios têm força normativa total, cogentes, ou seja, são normas que possuem normatividade no sentido de impositividade (8).

A adoção dos princípios como normas cogentes permitiu a abertura valorativa do sistema jurídico, em virtude da irradiação de valores externos dentro do sistema jurídico (9). Por um lado, os princípios caracterizam-se por conterem os valores políticos e sociais fundamentais ditados pela sociedade, por outro lado, estão diretamente relacionados com a mudança do modelo de interpretação judicial e o conseqüente advento da nova hermenêutica jurídica, o que permite ao juiz fazer valorações de sentido para as cláusulas abertas e de realizar escolhas entre soluções possíveis (9).

As normas constitucionais realizam-se por meio da ação judicial, tendo em vista que a nova hermenêutica constitucional alterou a forma de interpretação, assim como modificou o próprio papel do juiz, que se tornou então “[...] coparticipante do processo

de criação do Direito, completando o trabalho do legislador, ao fazer valorações de sentido para as cláusulas abertas e ao realizar escolhas entre soluções possíveis [...]”. (10) (p.12). Para Barroso (10) (p.12), em decorrência da força normativa da Constituição, ocorreu a constitucionalização do Direito, fenômeno que está associado “[...] a um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico [...]”.

Desta feita, a Constituição passou a ocupar o centro do sistema jurídico, o que tornou quase impossível identificar alguma questão que não resvale nos princípios e nas regras constitucionais. Qualquer questão pode assumir alguma dimensão jurídica e ser levada à apreciação do Poder Judiciário (4).

Sintetizando!

O Poder Judiciário passa a decidir, em caráter final e em detrimento das instâncias políticas tradicionais (Poder Legislativo e Poder Executivo), questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral (11) (p.6).

Fernandes (12) assevera que a judicialização da política engloba todos os objetos que são submetidos, de uma forma mais larga, ao Poder Judiciário. Para o autor, devem ser considerados os aspectos quantitativo e qualitativo. O primeiro aspecto refere-se à quantidade de ações que são submetidas ao Judiciário, refletindo uma maior participação desse Poder na vida da população.

No que toca à perspectiva qualitativa, Fernandes (12) destaca que se deve considerar a forma como o Judiciário julga as questões a ele submetidas, ou seja, a ampliação da gama de assuntos (morais, políticos, religiosos, culturais, éticos etc.) que passam a ser conhecidos e a maneira de julgamento dessas questões que antes não eram conhecidas.

Tate e Vallinder (13) compreendem que a judicialização da política significa tanto a transferência das decisões sobre direito das instâncias eminentemente políticas para o Poder Judiciário quanto a incorporação dos métodos e procedimentos judiciais pe-

las instâncias administrativas. Assim, o termo judicialização da política passa a ser compreendido como a revisão das decisões dos Poderes Executivo e Legislativo pelo Poder Judiciário, que acaba por se elevar frente aos demais Poderes³.

Para esses autores (13), a expansão do poder judicial é um fenômeno provocado por circunstâncias históricas e políticas internacionais, bem como por fatos específicos de cada país. Dentre os fatores históricos e internacionais, devemos destacar a influência crescente da jurisprudência e da ciência política estadunidense e a democratização da América Latina.

A queda do comunismo totalitarista do leste europeu e o desaparecimento da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS) demarcaram os Estados Unidos da América como a única superpotência mundial, e esse acontecimento permitiu, no campo jurídico, a expansão do modelo jurisprudencial e científico estadunidense que desde o início de sua história já lidava com o controle judicial dos órgãos políticos (4). Uma América Latina livre de regimes autoritários permitiu a presença de um Poder Judiciário forte, elemento fundamental para sustentação de regimes políticos mais legítimos e para a preservação de novos arranjos democráticos.

Barreto e Graeff (1) colacionam que a definição de judicialização da política, nas pegadas de Tate e Vallinder (13), deve levar em consideração pelo menos oito questões fundamentais, quais sejam:

Democracia.

Separação dos Poderes.

Existência de uma Carta de Direitos.

Utilização dos Tribunais por grupos de interesse.

Utilização dos Tribunais pela oposição.

Inefetividade das instituições majoritárias.

Percepção acerca das instituições políticas.

Delegação ao Poder Judiciário da prerrogativa de decidir.

3 Atualmente, apesar de muito se falar em judicialização da política e ativismo judicial, tais fenômenos são pouco compreendidos, sendo apresentados muitas vezes como sinônimos ou como consequências necessárias um do outro. A judicialização da política representa uma das dimensões da judicialização da vida social, que, por ter se transformado em um fenômeno quase universal, tornou-se não apenas a principal forma de judicialização, mas também uma das mais importantes mudanças no modo de governar as nações. Enquanto a judicialização é um fato imposto ao Judiciário pelo texto constitucional e pela sociedade civil que leva até ele questões morais e políticas altamente complexas, o ativismo decorre de uma opção política dos Tribunais em adotar um modelo de interpretação jurídica mais livre dos parâmetros constitucionais e legais preestabelecidos. Por meio da postura ativista, o Judiciário assume uma função que não lhe é própria: a de legislar positiva ou negativamente. Esse Poder passa, então, a ter uma participação mais ativa na concretização dos valores e fins constitucionais, seja realizando direitos e determinando a execução de políticas públicas seja eliminando do mundo jurídico atos normativos maculadores dos direitos e garantias fundamentais (4)(p.187).

A democracia é uma condição necessária, embora não seja suficiente para explicar a expansão do Poder Judiciário. No entanto, a existência de um espaço democrático tem importância fundamental para o advento do fenômeno, na medida em que seria muito difícil a existência e/ou o fortalecimento da judicialização da política em regimes ditatoriais, haja vista que nesses regimes ocorre a concentração das decisões políticas no âmbito do Poder Executivo.

Regimes autoritários ou ditatoriais não atribuem independência aos juízes e não aceitam decisões contrárias aos seus interesses. Devemos considerar, assim, que a ampliação de países democráticos no mundo, após a Segunda Guerra Mundial, bem como a terceira onda de democratização, a partir dos anos de 1970, foram fatos determinantes para o aparecimento do fenômeno da judicialização (1).

No que toca à separação dos poderes, é preciso considerar que o Poder Judiciário tem a prerrogativa de apreciar decisões dos demais poderes, o que implica a possibilidade de barrar e de ampliar políticas públicas ou exigir que elas sejam realizadas, assim como, e principalmente, determinar se uma norma legal produzida pelos Poderes Legislativo ou Executivo contraria a Constituição.

Devemos ainda observar a possibilidade de o Poder Judiciário retirar ou disciplinar a eficácia e a abrangência das normas jurídicas. Em última instância, o Judiciário pode atuar tanto como legislador negativo quanto positivo. Todo esse poder é garantido ao Judiciário sob o argumento de preservar a Constituição, considerada norma jurídica superior e que, por consequência, impõe limites ao poder de decisão de maiorias políticas ocasionais.

Barreto e Graeff (1) afirmam que o *judicial review* passou por três “grandes ondas”:

- 1 – A primeira onda inicia-se nos Estados Unidos da América, consolidando-se com o famoso caso *Marbury x Madison*, de 1803.
- 2 – A segunda onda surge na Europa no pós-Segunda Guerra Mundial como resultado das danosas e devastadoras consequências dos regimes fascista e nazista, quando o *judicial review* foi caracterizado como uma medida de afirmação e de proteção aos direitos fundamentais, bem como de limite às forças majoritárias, consideradas capazes de, em razão dessa condição, reduzirem direitos.
- 3 – A terceira onda foi incorporada pelas democracias surgidas desde os anos 1970 e por aquelas formadas após o fim do mundo comunista.

Para Sarmento (14):

Sob esta perspectiva, a concepção de Constituição na Europa aproximou-se daquela existente nos Estados Unidos, onde, desde os primórdios do constitucionalismo, entendeu-se que a Constituição é autêntica norma jurídica, que limita o exercício do Poder Legislativo e pode justificar a invalidação de leis. Só que com uma diferença importante: enquanto a Constituição norte-americana é sintética e se limita a definir os traços básicos da organização do Estado e a prever alguns direitos individuais, as cartas europeias foram, em geral, muito além disso.

O que traz um conjunto de consequências. Enquanto Carta de Direitos, a Constituição deixa de ser concebida como a exposição de um rol de direitos individuais e da estrutura do Estado, na vertente do liberalismo clássico, e torna-se mais abrangente, eclética e exigente, pois passa a abarcar a afirmação de direitos das minorias e uma extensa lista de direitos coletivos e difusos – antes inexistentes no ordenamento jurídico ou apenas na legislação ordinária –, que devem ser garantidos e prestados pelo Estado (1).

Como consequência, os textos constitucionais passaram a ter um caráter mais fluido, composto de normas programáticas, princípios e conceitos indeterminados. Esses novos textos provocam diferentes (e normalmente divergentes) interpretações, pois abarcam ampla margem de interpretação (1). A demanda ao Poder Judiciário só tende a crescer, seja para aprofundar essas prerrogativas, seja para dar um determinado sentido àquelas afirmadas de modo genérico, e os procedimentos judiciais tornam-se mais complexos, pois implicam a adoção de novas técnicas e estilos hermenêuticos de construção de sentidos, ou porque “tais leis e direitos frequentemente são muito vagos, fluidos e programáticos, mostra-se inevitável alto grau de ativismo e criatividade do juiz chamado a interpretá-los” (15).

Em relação à utilização dos Tribunais pelos grupos de interesse, Barreto e Graeff (1) afirmam que essa temática tem relação direta com a existência de um catálogo de direitos, pois decorre de grupos e associações de interesse, movimentos sociais, ativistas políticos e agentes institucionais, que passam a ver o Poder Judiciário como a instituição capaz de atender às reivindicações de efetivação de direitos, quando esses direitos, apesar de constitucionalizados, não são contemplados pelas normas legais e pelas políticas públicas ou se encontram ameaçados pelas forças majoritárias (1).

A oposição política ao Poder Executivo também se utiliza dos Tribunais, nessa situação em especial são os partidos de oposição que, sobrepujados nos palcos legislativos,

utilizam-se dos tribunais com vistas a breçar, obstaculizar, atravancar e até mesmo inviabilizar normas legais e políticas públicas, utilizando-se dos direitos que são garantidos às minorias em regimes democráticos.

Outra questão que precisa ser ressaltada é a inefetividade das instituições majoritárias. Se, por um lado, conjunturas políticas cooperam para que os Poderes Executivo e Legislativo sejam ineficazes na formulação e na execução de políticas públicas, motivados pela existência de partidos indisciplinados ou de coalizões de governo frágeis. Por outro lado, há grande regulamentação da vida social por normas infralegis criadas pelo Executivo (regulamentos, resoluções, portarias etc.) na busca de atender aos mais diferentes aspectos dos direitos sociais consagrados na Constituição, no entanto, esse processo de excesso regulatório acaba esvaziando a eficácia da própria lei.

Resultado da ausência de regulação, que produz demandas por efetivação, ou da existência excessiva de regulação, que gera divergências, os interesses e os conflitos sociais não são contemplados nem solucionados pelas instituições majoritárias e tendem a desaguar no Poder Judiciário em busca de resolução.

A percepção acerca das instituições políticas está diretamente relacionada ao fato da perda de legitimidade da classe política, notadamente do Poder Legislativo, pois quando o público e líderes de grupos de interesse e de organizações sociais importantes consideram que as instituições majoritárias estão imobilizadas, só atendem ao próprio interesse, ou mesmo são corruptas, não é surpreendente que aceitem a transferência de poderes políticos ao Judiciário, que tem reputação de *expertise* e retidão, possuindo igual ou maior legitimidade que os administradores públicos e os legisladores⁴ (13) (p.192) (tradução livre).

Essa perspectiva acaba implicando a delegação ao Poder Judiciário do poder de decidir. Nesse contexto, os organismos políticos optam por transferir a compreensão de algumas temáticas, pois o custo associado à decisão é muito alto, as matérias em pauta dividem radicalmente a sociedade e a classe política, assim quaisquer conclusões traçam danos eleitorais e institucionais.

4 “[...] when the public and the leaders of interest groups and major economic and social institutions view the majoritarian institution as immobilized, self-serving, or even corrupt, it is hardly surprising that they would accord the policy-making of judiciaries, who have reputations for expertise and rectitude, as much or more legitimacy as that executives and legislatures”.

No mínimo, a transferência de ‘abacaxis’ políticos para os tribunais oferece uma saída conveniente para políticos incapazes ou desinteressados em resolver essas disputas na esfera política. Essa transferência também pode representar um refúgio para políticos que buscam evitar dilemas difíceis, nos quais não há vitória possível, e/ou evitar o colapso de coalizões de governo em estado de fragilidade ou de impasse (2) (p.165).

Barreto e Graeff (1) trazem uma análise muito importante sobre o fenômeno da judicialização da política. Dizem os autores que há mais uma condição, não incluída na relação por não ser “facilitadora”, e sim eficiente. É a disposição dos juízes para agir politicamente, cuja ausência não permite que se fale em “judicialização da política”. Sob condições que sejam favoráveis, a judicialização [da política] se desenvolve apenas porque os juízes decidem que devem:

(1) participar da tomada de decisão política que poderia, de outra forma, ser deixada à discricção, criteriosa ou arbitrária, de outras instituições e, ao menos ocasionalmente, (2) substituir as decisões políticas emanadas de outras instituições por aquelas emanadas deles mesmos. De juízes ativistas, por definição, pode-se esperar que aproveitem todas as oportunidades de utilizar suas decisões para disseminar os valores que lhes são caros⁵ (13) (p.33) (tradução livre).

No Brasil, os principais elementos institucionais que favorecem a transferência de questões políticas para o Poder Judiciário podem ser sintetizados no processo de redemocratização; na promulgação da Constituição Federal de 1988; na universalização do acesso à justiça; na publicação de legislações especiais de proteção das minorias; no modelo de sistema de controle de constitucionalidade adotado no país; na ampliação do espaço reservado ao Supremo Tribunal Federal; na hipertrofia legislativa; e na crise do Parlamento.

Com a redemocratização do país, as demandas represadas durante o período do regime militar inundaram o Poder Judiciário, na medida em que este foi estruturado para decidir os conflitos entre a sociedade, o governo e os próprios Poderes do Estado (16), A Constituição Federal de 1988, por sua vez, é caracterizada por uma constitucionalização abrangente, acabando por conferir a muitas questões relevância constitucional que antes não possuíam.

5 “[...] (1) participate in policy-making that could be left to the wise or foolish discretion of other institutions, and, at least on occasion, (2) substitute policy solutions they derive for those derived by other institutions. [...] Activist judges, by definition, may be expected to take every opportunity to use their decision-making to expand the policy values they hold dear.”

Segundo Barboza e Kozicki (16), o acolhimento de uma Constituição democrática e rígida, com uma ampla lista de direitos fundamentais derivou em um novo modo de interpretar e aplicar o Direito e, por conseguinte, como afirma Sadek (17), em “um aumento da atividade do Poder Judiciário e uma preponderância desse poder nas decisões políticas do Estado brasileiro, colocando essa questão no centro do debate jurídico e político atual” (p.14).

No que diz respeito à universalização do acesso à justiça e às legislações especiais de proteção de minorias, permitiram a chegada ao Poder Judiciário de muitas temáticas sociais, tendo por consequência o aumento da quantidade de ações.

Saiba mais!

O sistema de controle de constitucionalidade brasileiro é balizado por um amplo rol de legitimados para a sua propositura, o que acaba por admitir a chegada ao Supremo Tribunal Federal de qualquer tema político (art. 103, CF/1988). Além disso, a revisão judicial pode ser realizada de forma difusa ou concentrada, hibridismo que, segundo Carvalho e Leitão (9), “reforça a capacidade interventiva do Poder Judiciário, pois ela pode iniciar-se na base pelo modelo difuso (com a participação de todos os juízes) e ser dissipada para cúpula por via recursal, ou mesmo restringir-se à cúpula (ao STF), no caso da revisão concentrada” (p.17).

A nova ordem constitucional, ainda, expandiu o ambiente de desempenho do Supremo Tribunal Federal, na medida em que lhe outorgou “a última palavra sobre o conflito constitucional e, também, sobre todo o sistema recursal do direito positivo. Dessa forma, o raio de sua capacidade decisória é bem mais amplo do que os demais países da América Latina” (9) (p.17). Por outro lado, o Brasil enfrenta uma hipertrofia legislativa e uma crise do Parlamento brasileiro, que tem decidido cada vez menos sobre questões relevantes para a sociedade. Nesse contexto, “[...] quando os poderes políticos não podem agir, as pessoas que estão procurando resolução de conflitos tendem a se dirigir para as instituições nas quais podem obter soluções; tribunais (e o processo legal) muitas vezes oferecem estes locais [...]” (9) (p.15).

Tem-se que a judicialização não é resultado de uma escolha ideológica ou metodológica dos Tribunais, mas deriva da própria moldura institucional adotada pela maioria das nações democráticas e das opções políticas realizadas pela sociedade e pelos demais poderes. Sobre esse ponto, Barroso (11) (p.7) afirma que a judicialização não

decorre da vontade do Judiciário, mas sim do constituinte. Ao decidir sobre matérias morais, sociais e políticas, o Poder Judiciário precisa ter a consciência de que não exerce tão somente funções técnico-normativas, havendo abertamente uma dimensão política, de modo que, ao lidar, por exemplo, com ações de saúde, não deve se limitar à compreensão técnico-normativa do caso. É necessário que leve em consideração não apenas a Constituição e as normas, mas também as políticas públicas existentes. Somente assim poderá respeitar as opções feitas pelo Executivo e Legislativo (4).

REFERÊNCIAS

1. Barreto AAB, Graeff CB. “Judicialização da política”: arqueologia de um conceito. *Revista Eletrônica Direito e Política*, 2016, 11(2).
2. Hirschl R. O novo constitucionalismo e a judicialização da política pura no mundo. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 2009, mai-ago, (251).
3. Lassalle F. A essência da Constituição. Rio de Janeiro: Liber Juris; 1988.
4. Ramos EMB, Diniz IM. Judicialização da política e ativismo judicial: fenômenos distintos e interligados. In: Ramos EMB, Veloso RC (org.). *Direito e instituições: temas contemporâneos*. 1. ed. São Luís: EDUFMA; 2016. p. 187-214. v. 1.
5. Hesse K. A força normativa da Constituição. Mendes G (trad). Porto Alegre, RS: [s. n.]; 1991.
6. Canotilho JGG. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina; 2003.
7. Bonavides P. *Teoria Constitucional da Democracia Participativa (Por um direito constitucional de luta e resistência. Por uma nova hermenêutica. Por uma repolitização da legitimidade)*. São Paulo: Malheiros; 2001.
8. Tavares AR. *Fronteiras da hermenêutica constitucional*. São Paulo: Método; 2006.
9. Carvalho E, Leitão N. O poder dos juízes: Supremo Tribunal Federal e o desenho institucional do Conselho Nacional de Justiça. *Rev Sociol Polit* [Internet]. 2013 [citado em 9 jan. 2023];21(45):13–27. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0104-44782013000100003>.
10. Barroso LR. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). *Rev. Dir. Adm.* [Internet]. 2005 [citado em 8 jan. 2023];240:1-42. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43618> doi: 10.12660/rda.v240.2005.43618.
11. Barroso LR. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. (SYN)THESIS [Internet]. 1º de junho de 2012 [citado em 9 jan. 2023];5(1):23-32. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/synthesis/article/view/7433>.
12. Fernandes RVC. Ativismo judicial: por uma delimitação conceitual à brasileira. *Direitos Culturais*, Santo Ângelo, 2012, jan-jun, 7(12):249-268.
13. Tate CN, Vallinder T. *The global expansion of judicial power*. New York: New York University; 1995.
14. Sarmiento D. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. Ministério Público do Estado da Bahia, 2013 [citado em 9 jan. 2023]. Disponível em: https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/criminal/artigos/neoconstitucionalismo_-_daniel_sarmiento.pdf.
15. Cappelletti M. *Juizes legisladores?* Porto Alegre: SAFE; 1993.
16. Barboza EM de Q, Kozicki K. Judicialização da política e controle judicial de políticas públicas. *Rev direito GV* [Internet]. 2012;8(1):059–85. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1808-24322012000100003>.
17. Sadek MTA. Poder Judiciário: uma nova instituição. In: Dantas H, et al (org.). *Reforma do Estado Brasileiro: perspectivas e desafios*. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer; 2010.

Judicialização da Saúde e Mediação Sanitária (Parte 2)

Maria Célia Delduque¹

1 APRESENTAÇÃO

O conflito é natural nas relações humanas – tanto quanto a cooperação – e deve ser entendido como instrumento de mudanças.

Para dirimir os conflitos, a humanidade escolheu um poder, dotado de jurisdição, para que, representando o Estado, dirimisse os conflitos existentes na sociedade, com a finalidade de se obter a paz social. No entanto, com o desenvolvimento da humanidade, os conflitos tornaram-se cada vez mais complexos e numéricos, fazendo com que o Poder Judiciário não tivesse a capacidade de lidar com o crescimento numérico das ações judiciais conflitivas, como atender aos anseios sociais em tempo razoável.

Em função da necessidade de resolver conflitos sociais, os norte-americanos desenvolveram os meios alternativos de resolução de conflitos, que não dependem do aparato estatal jurisdicional. Eis a razão de os instrumentos de composição de conflitos apresentarem crescimento exponencial em todas as partes do mundo, recebendo dos países os marcos jurídicos de sua operacionalidade.

¹ Pós-doutora em Direito, Universidade de Cantábria, Espanha; Pesquisadora colaboradora da Fundação Oswaldo Cruz, Fiocruz Brasília, e da Universidade de Brasília, UnB, Brasil.

A saúde não é exceção quando se discutem conflitos sociais. Desde que o Estado assumiu para si a obrigatoriedade de oferta de melhores indicadores para a saúde de todos, fez surgir conflitos de ordem financeira, patrimonial, contratual e humanitária nesse segmento. Desde os contratos firmados entre partes para prover serviços de saúde até o dever do Estado, por meio de políticas públicas, de garantir ações e serviços de saúde para todos determinam-se como elementos de conflitos entre os usuários, pacientes e cidadãos e o aparato público e privado da saúde. Esse conflito, tratado ultimamente pelo Poder Judiciário, não tem gerado satisfação para nenhuma das partes envolvidas, o que obriga um reposicionamento quanto ao modo de tratar tais conflitos. Assim é que surgem, para as questões conflitantes na seara da saúde e da saúde pública, instrumentos e métodos para dirimir os conflitos antes tratados pelo Poder Judiciário.

2 A CONCILIAÇÃO

Os meios alternativos de resolução de conflitos, a partir da segunda metade do século XX, vieram como verdadeira solução para a morosidade e ausência de efetividade das decisões judiciais (1).

A depender do conflito e das características das partes litigantes, é possível adotar métodos distintos de se chegar à resolução da controvérsia e manter a harmonia das partes, vejamos:

Autocompositivos:

São os métodos que fazem com que as partes conflitantes possam chegar sozinhas a uma solução para o litígio.

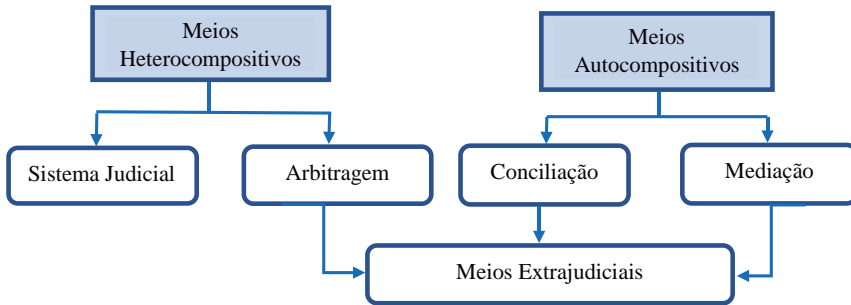
Heterocompositivos:

São aqueles métodos que necessitam de um terceiro imparcial interveniente.

A figura seguinte apresenta as formas e denominações do sistema de resolução de conflitos conhecidas.



Figura 1 – Esquema do sistema de resolução de conflitos.



Fonte: elaborada pela autora.

A conciliação é um meio autocompositivo de resolução de conflitos. Apareceu pela primeira vez no arcabouço normativo brasileiro em 1934, na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) (2), em que foi prevista a instauração das Juntas de Conciliação e Julgamento, que tinham a função de pacificar os conflitos entre patrões e empregados e aplicar a legislação trabalhista brasileira. As Juntas foram extintas com a promulgação da Emenda Constitucional nº 24, de 9 de dezembro de 1999.

Em 1984, com a criação dos Juizados das Pequenas Causas pela Lei nº 7.244/1984, já revogada, a conciliação ganhou força, porque “a conciliação é buscada incessantemente no processo brasileiro de pequenas causas. Pode-se até dizer que constitui tônica da lei, obstinadamente preocupada em conciliar” (3) .

Em 1988, a Constituição Federal (4) previu a criação dos Juizados Especiais, os quais seriam competentes para conciliar em causas de menor complexidade. Os Juizados Especiais Cíveis têm, como intuito, resolver causas de menor complexidade, com rapidez, buscando o acordo entre as partes. As causas cíveis de menor complexidade são aquelas cujo valor não exceda a 40 salários-mínimos.

Em 1994, com a edição da Lei nº 8.952/1994 (5), alterou-se o Código de Processo Civil para incluir a conciliação entre os deveres do juiz e inseri-la como uma das finalidades da audiência preliminar. Passados quase 90 anos desde o seu primeiro registro

legislativo, vê-se, na atualidade, a Semana da Conciliação estimulada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com resultados surpreendentes. São publicadas no site do CNJ as estatísticas dos acordos realizados ano a ano.

Saiba mais!

Para saber mais sobre a Semana da Conciliação, leia:

<https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-e-mediacao/semana-nacional-de-conciliacao>



Entretanto, em 2010, dentro de um contexto mais amadurecido sobre o tema, o CNJ editou a Resolução nº 125 (6), instituindo o sistema multiportas, com base nas seguintes premissas:

- O direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa.
- Nesse passo, cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, mas também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação.
- A necessidade de se consolidar uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios.

O art. 1º dessa resolução institui a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, com o objetivo de assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados para além da sentença judicial, oferecendo outros mecanismos extrajudiciais de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais – ou meios alternativos –, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão.

3 A MEDIAÇÃO

Na Roma Antiga, o arcaico *Diritto Fecciali*, expressão caracterizadora de um direito e de uma justiça provida da fé e da religião, era uma das formas mais encontradas de resolução de conflitos, em que a base funcional era a mediação (7). Havia ainda no Direito Romano a previsão do *in iure* e do *in iudicio*, o primeiro significava “na presença do juiz”, enquanto o segundo, “na presença do mediador ou árbitro” (7).

Os Estados Unidos inauguraram a estrutura da mediação como uma forma alternativa de resolução de conflitos, com a finalidade de evitar a burocracia forense, a morosidade processual e os altos custos judiciais. “Com uma cultura liberal, a sociedade norte-americana aceitou facilmente os mecanismos de solução extrajudicial de conflitos” (8), inserindo-se, de modo definitivo, a mediação como alternativa para os conflitos familiares, criminais, disputas entre vizinhos, trabalhistas etc. A partir de então, a mediação tem sido inserida em vários países, principalmente na União Europeia (9) e em países desenvolvidos. Sob o nome de *Alternative Dispute Resolution* (ADR) (10), a expressão foi cunhada para designar todos os procedimentos de resolução de disputas sem a intervenção de uma autoridade judicial.

Essas estratégias, que fogem do código binário ganhar/perder, típica das relações jurídico-processuais, permitem aumentar a compreensão e o reconhecimento dos participantes, construir possibilidades de ações coordenadas – mesmo que na diferença –, incrementar diálogos e a capacidade de pessoas e comunidades que possam/queiram comprometer-se responsabilmente com decisões e acordos participativos, especificando as mudanças que ocorrerão.

Os acordos/arranjos alcançados por meio dessas metodologias apresentam resultados efetivos que permitem considerar – e em muitos casos resolver – disputas e diferenças, permitindo aos participantes elaborar novas ferramentas para organizar as suas relações. É nesse sentido que essas metodologias para o tratamento dos conflitos se definem como práticas emergentes que operam entre o existente e o possível. Assim, do código ganhar/perder passa ao ganhar/ganhar, com as partes satisfeitas com a mediação de seu conflito.

Também se abandona o modelo hobbesiano de transferência ao Estado dos direitos e prerrogativas dos cidadãos, isto é, a sociedade permanece inerte enquanto suas contendas são decididas pelo juiz (11), para ganhar o protagonismo na pacificação das relações sociais por meio de instrumentos de resolução de controvérsias sem apelar ao aparato estatal. Abandona-se o modelo adversarial de resolução de conflitos para uma cultura de pacificação.

Giovanni Cosi (12) colabora para esse entendimento quando afirma:

Nossa cultura há muito pertence ao grupo daqueles que decidiram delegar a gestão dos conflitos sociais predominantemente à lei e seus instrumentos formais de resolução de disputas. Não importa se o direito civil ou consuetudinário, se promotores ou inquisidores, nossos sistemas jurídicos nos parecem os únicos capazes de garantir um nível aceitável de ordem e segurança, evitando ao mesmo tempo o recurso a mecanismos excessivamente repressivos, se não totalmente totalitários.

O pai do Direito Fraternal, Elígio Restá, afirma que o conflito é um mecanismo complexo que deriva da multiplicidade dos fatores, que nem sempre estão definidos na sua regulamentação; portanto, não é só normatividade e decisão (13).

A mediação, como método pacífico de gestão de conflitos, pretende evitar a abertura de processos judiciais de caráter contencioso e pôr fim àqueles iniciados ou reduzir o seu alcance.

Os primeiros esforços no sentido de positivizar a mediação em nosso ordenamento jurídico datam do fim do século XX. A primeira iniciativa legislativa ganhou forma com o Projeto de Lei nº 4.827/1998, de iniciativa da Deputada Zulaiê Cobra (PSDB-SP), tendo o texto inicial uma regulamentação concisa, estabelecendo a definição de mediação e elencando algumas disposições a respeito (14). Após longo e acidentado percurso, o projeto foi arquivado em 2006.

Assim estabelecido, restou garantido na Carta Política de 1988, no artigo 5º, XXXV, que a jurisdição é monopólio do Estado, mas não afasta outras formas de solução de conflitos na busca pela justiça.

A maioria da doutrina defende que não é possível aproximar pessoas quando não se lhes permite formular propostas e buscar soluções sem interferências de terceiros, quer dizer, o mediador – terceiro interveniente – é aquele que apenas faz nascer um diálogo produtivo onde não existe diálogo, é o que promove a negociação direta, porque a mediação é uma negociação incentivada e auxiliada.

Então, compreende-se que a técnica da mediação exige que o mediador não faça propostas, mas tão somente estimule as partes a encontrar, por elas mesmas, o caminho para a composição do conflito. Parece-nos enganosa essa posição doutrinária, embora majoritária, visto que acreditamos que, se o mediador não fará proposta alguma às partes, não precisa necessariamente ser conhecedor do assunto determinante do conflito. Se o seu trabalho é de apenas incentivar que as partes cheguem à pacificação, desnecessário ser um especialista no tema do conflito. Discordamos veementemente.

Em termos de **mediação sanitária**, por exemplo, em que a maioria dos conflitos envolve questões relacionadas à saúde, ocorrem geralmente em torno das relações entre o médico e o paciente, entre estabelecimentos de saúde e seus usuários e, em especial, nos conflitos envolvendo o Sistema Único de Saúde e os pacientes que clamam por medicamentos, às vezes de alto custo, internações e internações em Unidade de Terapia Intensiva (UTI) e/ou insumos para a saúde. Entendemos que o mediador não só deve conhecer muito bem o funcionamento do sistema de saúde, as questões médicas, farmacêuticas etc., e que poderá, caso deseje, oferecer resolução às partes, porém o protagonismo da resolução do conflito é, exclusivamente, delas.

A mediação preocupa-se não apenas em resolver a situação de hoje (ou de ontem), mas sim promover um ambiente seguro para a relação futura. Distintamente é a resolução jurisdicional, cujas relações humanas ou mesmo entre empresas, após uma sentença que condena uma das partes e dá vitória à outra, e que pode até resolver a lide, não estarão, necessariamente, restauradas.

Ademais, defendemos que a mediação deve ser sempre extrajudicial, já que o ambiente dos tribunais não favorece a mediação, mas apenas a conciliação. Se não, vejamos: a parte autora expõe em petição sua posição em face do conflito, com pedidos concretos, apresentando argumentos e afirmando os erros do outro, que passa a ser seu adversário (parte contrária), acrescidos de pedidos específicos. Ora, qualquer solução mediada que não lhe contente totalmente será considerada uma derrota ou, ao revés, se a parte contrária contestar tudo e houver o reconhecimento de qualquer um dos pedidos do autor, o contestador será considerado um derrotado. O ambiente judicial é

bom para conciliar, para chamar as partes para um diálogo produtivo com o objetivo claro de pôr fim ao conflito apresentado formalmente.

O quadro seguinte demonstra claramente as vantagens dos meios extrajudiciais de composição de conflitos, desde a flexibilidade dos procedimentos que podem ser estabelecidos pelas partes consensualmente até o baixo custo da adoção das ferramentas.

Quadro 1 – Comparativo dos atributos do sistema judicial e sistema extrajudicial para a solução de conflitos.

Sistema judicial	Meios extrajudiciais
Sistema público	Sistema misto
Modelo impositivo	Modelo voluntário
Inflexibilidade de procedimentos	Flexibilidade de procedimentos
Menor grau de confidencialidade	Maior grau de confidencialidade
Controle endógeno	Controle exógeno
Custos altos	Custos baixos

Fonte: elaboração da autora.

4 O MARCO LEGAL DA MEDIAÇÃO NO BRASIL

O marco legal da mediação no Brasil deu-se pela Lei nº 13.140/2015 (15), definindo-a como “a atividade técnica exercida por terceiro imparcial e sem poder decisório que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”. Embora o legislador tenha se preocupado com a atividade de conciliação e mediação feita dentro da estrutura do Poder Judiciário, pelos Centros Judiciários de Solução Consensual de Conflitos (art. 165), isso não excluiu a mediação e conciliação prévias ou mesmo a possibilidade de utilização de outros meios de solução de conflitos, extrajudicialmente (art. 175).

Saiba mais!

Quando duas ou mais pessoas em conflito se juntam para elaborar uma forma de resolvê-los, sem qualquer ajuda de um terceiro, denomina-se **negociação**.

5 DA MEDIAÇÃO À MEDIAÇÃO SANITÁRIA

A mediação, como é de se esperar, acabou por especializar-se a fim de dar concretude aos desejos de resolução de conflitos em diversas áreas: educação, trabalho, família, corporações, saúde pública etc.

Nas questões da saúde, os marcos teóricos e metodológicos da mediação devem dialogar com a intersetorialidade e a interdisciplinaridade, a fim de delinear a mediação sanitária.

O método de solução de controvérsia, para informar da utilidade das partes e do mediador, vale-se de outros setores para uma ação intersetorial em prol da resolução do conflito (Conselhos de Saúde, entidades médicas ou profissionais, academia, sociedade civil organizada etc.). Adicionalmente, para quebrar as barreiras do paradigma cartesiano da especialização, permite o reconhecimento, a interação e a integração de outros conhecimentos, como a saúde coletiva e a medicina.

Quando a Constituição de 1988 determinou que a saúde é um direito, abriu-se a oportunidade para a Ciência Jurídica reduzir a complexidade do ambiente social – que passou a ser destinatária de um direito a mais – para determinar a especialização de um direito que fosse inclinado a estudar e compreender as questões atinentes à saúde e à saúde pública. Assim, nasceu o Direito Sanitário, um ramo do conhecimento que, com marcos teóricos e metodológicos das Ciências Jurídicas, da Saúde Coletiva e da Medicina, fez-se um saber interdisciplinar.

Não se duvida que haja conflitos na área da saúde pública, como também junto ao setor privado da medicina, e que necessitam, como as demais áreas do fazer político, de instrumentos de resolução dos conflitos.

As regras gerais da mediação nem sempre atendem às necessidades das controvérsias ocorridas no âmbito da saúde, em especial na saúde coletiva. O Poder Judiciário é chamado a decidir as contendas provocadas por usuários e pacientes para que o Sistema Único de Saúde – ou mesmo planos privados de saúde e seguros de saúde – entregue ações, insumos e serviços àqueles que obtêm uma sentença judicial.

Ora, se houve a especialização do Direito, desmembrando-se em Direito Sanitário – também chamado de Direito da Saúde –, em função do surgimento de um novo direito de todos à saúde, na CF/1988, há também a necessária especialização da mediação, para fazer face às peculiaridades dos conflitos inerentes ao SUS e aos planos e seguros de saúde.

Assim, ao absorver os ensinamentos da mediação para a resolução dos conflitos no âmbito da saúde coletiva – em especial entre usuários e SUS –, os marcos teóricos e metodológicos da mediação sofreram adaptações.

Em primeiro lugar, o perfil do mediador para atuar nessas espécies de conflitos. Não pode ser alguém que desconheça o SUS completamente, há de se ter conhecimento suficiente para compreender o conteúdo central do litígio, para poder propor decisões baseadas nas políticas públicas de saúde. Isso porque não haverá lugar para soluções que contradigam o determinado pelas políticas públicas, estas pensadas para atender ao grupo social dependente do sistema.

Provocação!

A regra geral da mediação requer um terceiro imparcial que apenas estimulará as partes à pacificação, mas como operar esse mister caso não entenda o que sejam as políticas públicas de saúde e o funcionamento do SUS?

A mediação sanitária não se confunde com nenhuma outra forma de mediação, visto que é voltada especificamente a compor conflitos nas áreas da saúde privada e da saúde coletiva.

Nesse contexto, vale a pena discutir, mesmo que brevemente, sobre a negociação e a arbitragem.

Negociação:

Caracteriza-se pela possibilidade de resolução da controvérsia entre as pessoas em litígio de forma autocompositiva, ou seja, sem a intervenção de terceiros. Sempre é possível que duas ou mais pessoas em conflito queiram conversar e pôr fim à controvérsia que perpassa a relação entre elas.

Arbitragem:

Caracteriza-se pela atuação de um terceiro, capacitado tecnicamente, eleito pelas partes com o intuito de mediar e de dirimir o conflito, estabelecendo aquilo que é o mais justo para o caso em apreço. Assemelha-se muito a um juiz, mas é parte privada escolhida pelas partes quando assinam um contrato.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Se a mediação é um instrumento que permite o restabelecimento da comunicação entre os litigantes, por que suscita tanta resistência quanto à sua utilização e se torna alvo de críticas dos operadores do direito e da justiça?

Pode-se responder a tal pergunta elencando alguns motivos dessa resistência: a) primeiramente, porque é um instrumento relativamente novo de tratamento de conflitos; b) porque se trata de uma técnica não disciplinada legalmente em alguns países; c) a perspectiva de uma verdade consensual que se opõe à verdade processual, de uma responsabilidade que não desemboca em uma sanção, mas na possibilidade de escolha das partes, na ausência da figura do juiz, na presença do mediador – figura que guia as pessoas no tratamento do conflito sem, todavia, impor uma decisão –, soa na mente dos juristas como um resquício de justiça privada.

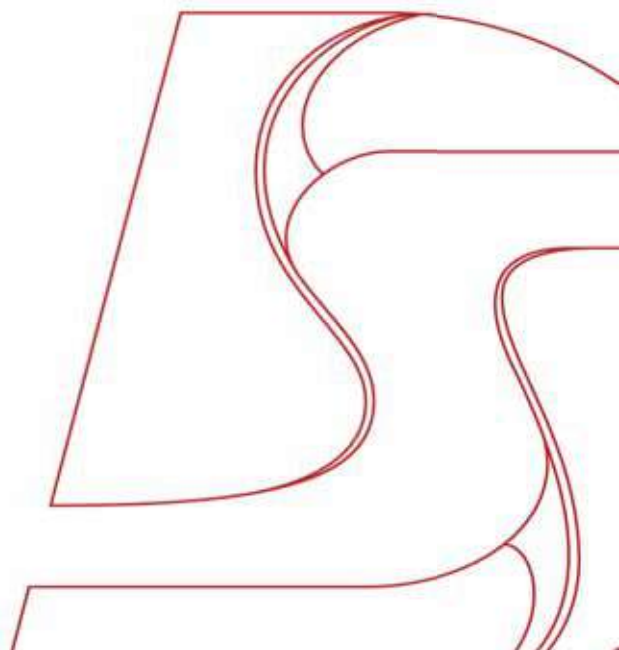
Percebe-se, nesse último caso, que a mediação é vista como “*una zona d’ombra*”, na qual se aninha o perigo por meio de formas paternalistas de controle social, exercitadas sem as tutelas que a justiça formal oferece.

REFERÊNCIAS

1. Cappelletti M. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. *Rev Trib, São Paulo*, 1994, 74:82-97.
2. Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF: Presidência da República; 1943.
3. Grinover AP. *Novas tendências do direito processual*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; 1990.
4. Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.
5. Presidência da República (Brasil). Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994. Altera dispositivos do Código de Processo Civil sobre o processo de conhecimento e o processo cautelar. Brasília, DF: Presidência da República; 1994.
6. Conselho Nacional de Justiça (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça; 2010.
7. Cachapuz RR. *Mediação nos conflitos & direito de família*. Curitiba, PR: Juruá; 2003.
8. Calmon P. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro, RJ: Forense; 2007.
9. União Europeia. Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters. Brussels: EUR-Lex; 2008. [Acesso em 10 ago 2023]. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=cele-x%3A32008L0052>.
10. Vilar SB. *Solución extrajudicial de conflictos alternativa dispute resolución (ADR) y derecho procesal*. Valencia: Tirant Lo Blanch; 1999.
11. Schinitman DF, Littlejohn S. *Novos paradigmas em mediação*. Rodrigues JR, Domingues MAG (trad). Porto Alegre: Artmed; 1999.
12. Così G. *Interessi, diritti, potere: gestione dei conflitti e mediazione*. Ars Interpretandi. Padova: Cedam; 2004.
13. Resta E. *Il diritto fraterno*. Roma-Bari: Laterza; 2005.
14. Pinho HDB, Hale D, Cabral T. (org.). *O marco legal da mediação no Brasil*. Rio de Janeiro: Atlas; 2015.
15. Presidência da República (Brasil). Secretaria-Geral. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República; 2015.

EIXO

2 Saúde Coletiva



Saúde e Doença: Conceito e Contextos

Fernando Passos Cupertino de Barros¹

1 APRESENTAÇÃO

Nesta disciplina, objetivamos compreender os conceitos de saúde e de doença e relacionar os desdobramentos sociais, econômicos e políticos dos investimentos em saúde com as condições de saúde da população brasileira.

Bons estudos!

2 CONCEITOS DE SAÚDE E DE DOENÇA E SUAS DIFERENTES PERSPECTIVAS ATRAVÉS DA HISTÓRIA

Tanto em português (saúde) quanto em espanhol (*salud*), francês (*santé*) e italiano (*salute*), as palavras são provenientes do latim e dão a ideia de inteiro, intacto e íntegro.

Saúde e doença comportam significações múltiplas, a depender do olhar e do sentir subjetivo dos indivíduos. Há muito, deixaram de ser entendidas de modo restritivo, no sentido de se designar saúde como um estado em que a doença não está presente e vice-versa (1). Para melhor compreensão, deve-se analisar o conceito de saúde pela sua evolução histórica, relacionando-o aos contextos cultural, social, político e econômico, de modo a identificar suas mudanças e influências ao longo dos tempos.

Primórdios da história – Uma primeira perspectiva é chamada pelos estudiosos de mágico-religiosa, ou xamânica, relacionada à influência do sobrenatural, do divino.

1 Pós-doutor, Instituto de Higiene e Medicina Tropical da Universidade Nova de Lisboa, IHMT, Portugal; Professor da Faculdade de Medicina, Universidade Federal de Goiás, UFG, Brasil; Assessor Técnico do Conselho Nacional dos Secretários de Saúde, Conass, Brasil.



Povos orientais – Práticas voltadas a uma perspectiva holística.

Hipócrates — No século VI a.C., propôs uma perspectiva empírico-racional, também dita hipocrática.

Medicina científica ocidental (perspectiva biomédica) – A saúde é vista como ausência de doença século XIX.

Perspectiva sistêmica – Surgiu na década de 1970, contrapondo-se às visões fragmentadas da unicausalidade e da perspectiva biomédica.

História Natural das Doenças (HND) – Em 1976, Leavell e Clark propuseram um modelo explicativo.

Determinantes Sociais da Saúde – Também na década de 1970, surge uma tendência de revisão crítica dos paradigmas então vigentes nos campos da medicina preventiva e da saúde pública.

Desde os primórdios da história, há preocupações relacionadas à saúde. Uma primeira perspectiva é chamada pelos estudiosos de mágico-religiosa, ou xamânica, relacionada à influência do sobrenatural, do divino. A doença era então encarada como uma espécie de castigo divino e, portanto, relacionada a forças sobrenaturais.

Os povos orientais, notadamente os chineses e os hindus, possuem práticas voltadas a uma perspectiva holística, em que a saúde é o resultado de um estado de equilíbrio do corpo com os meios interno e externo.

Por sua vez, Hipócrates, no século VI a.C., propôs uma perspectiva empírico-racional, também dita hipocrática, na tentativa de encontrar explicações não sobrenaturais para as origens do universo e da vida, bem como para a saúde e a doença, onde esta seria o resultado do desequilíbrio dos humores (água, terra, fogo e ar), consoante a Teoria dos Humores por ele desenvolvida.

Na **medicina científica ocidental (perspectiva biomédica)**, a saúde é vista como ausência de doença. Com a descoberta dos microrganismos, no século XIX, surgiu a chamada revolução bacteriológica, que trouxe a ideia de unicausalidade, sendo os microrganismos os causadores da doença. Essa perspectiva é caracterizada pela ênfase nos aspectos biológicos e individuais num modelo que fragmenta o corpo em sistemas, órgãos, tecidos e células, estruturando um conhecimento cada vez mais especializado sobre cada função ou disfunção orgânica. Entretanto, essa visão revelou-se muito limitada, uma vez que nem sempre a ausência de sinais e sintomas indica a vigência de um estado de saúde.

Uma perspectiva sistêmica surgiu na década de 1970, contrapondo-se às visões fragmentadas da unicausalidade e da perspectiva biomédica. Propunha-se, então, que um problema de saúde devesse ser entendido segundo uma perspectiva sistêmica, na qual um sistema epidemiológico é parte de um equilíbrio dinâmico. Dessa forma, sempre que um de seus componentes sofre alguma alteração, esta provoca repercussões sobre as outras partes, num processo de busca por uma nova situação de equilíbrio.

Em 1976, Leavell e Clark propuseram um modelo explicativo chamado de **História Natural das Doenças (HND)**, que buscava entender as inter-relações entre o agente causador, o hospedeiro da doença e o meio ambiente, assim como o seu processo de desenvolvimento. Essa forma de sistematização ajudou a compreender os diferentes métodos de prevenção e controle das doenças e auxiliou na organização dos cuidados de saúde por diferentes níveis de complexidade, tanto em termos de recursos quanto em termos de ações, tais como as estratégias para se interromper a transmissão de determinadas doenças e evitar novos casos, especialmente no campo das moléstias infectocontagiosas, bem como nos modos de se promover vida com qualidade.

Também na década de 1970, surge uma tendência de revisão crítica dos paradigmas então vigentes nos campos da medicina preventiva e da saúde pública, com a compreensão clara dos limites das tecnologias médicas disponíveis na resposta efetiva aos problemas de saúde. Passou-se, assim, a valorizar o peso dos fatores sociais e econômicos relacionados à gênese do processo saúde-doença e ao sistema de cuidados em saúde, no âmbito do que viria a ser conhecido como Determinantes Sociais da Saúde.



3 O ESTATUTO CONTEMPORÂNEO DOS CONCEITOS DE SAÚDE (OMS, ALMA-ATA, CAMPO DA SAÚDE, CARTA DE OTTAWA, PROMOÇÃO DA SAÚDE)

Com o evoluir do tempo, o campo da epidemiologia social passou a ver a saúde e a doença como componentes integrados de modo dinâmico nas condições concretas de vida das pessoas e dos diversos grupos sociais.

3.1 ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS)

Cada situação de saúde específica, individual ou coletiva, é o resultado, em dado momento, de um conjunto de determinantes históricos, sociais, econômicos, culturais e biológicos. Assim, a visão de saúde como um estado de “ausência de doença”, modificada pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em 1948, passou a ser definida como “o estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doença e de enfermidade”. Embora tal definição gere críticas, por ser considerada inatingível (2), a saúde, assim pensada e conceituada, apresenta-se como um valor coletivo, um bem de todos, um direito social inerente à condição de cidadania, que deve ser assegurado sem distinção de raça, religião, ideologia política ou condição socioeconômica.

Em uma publicação de 2000, a Organização das Nações Unidas (ONU) reforçou esse conceito, apontando quatro condições mínimas para que um Estado assegure o direito à saúde ao seu povo (3): disponibilidade financeira; acessibilidade; aceitabilidade; qualidade do serviço de saúde pública do país.

3.2 CONFERÊNCIA DE ALMA-ATA

A Conferência de Alma-Ata, promovida pela OMS em 1978, reafirmou sua definição de saúde defendida anteriormente e propugnou por considerá-la direito fundamental e principal meta social de todos os governos. O slogan do evento era “Saúde para todos até o ano 2000!”.

3.3 CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Em 1986, o relatório final da 8ª Conferência Nacional de Saúde, realizada em Brasília, afirma que: “Saúde é a resultante das condições de alimentação, habitação, educação, renda, meio ambiente, trabalho, transporte, emprego, lazer, liberdade, acesso e posse da terra e acesso aos serviços de saúde.”

Movido por esse novo postulado, que procura resgatar a importância das dimensões econômicas, sociais e políticas na produção da saúde e da doença na coletividade, o Brasil, a partir da Constituição de 1988, definiu a saúde como:

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.

Para tanto, estabeleceu um sistema público financiado pelos impostos gerais, de acesso universal, com integralidade em suas ações, descentralizado até o nível municipal e com a participação da sociedade: o Sistema Único de Saúde (SUS), que viria a ser detalhado pelas Leis n. 8.080/1990 e 8.142/1990.

Saiba mais!

A Constituição Federal de 1988, conhecida como Constituição Cidadã, dispõe sobre a saúde como direito e sobre um sistema público de saúde de acesso universal em seus artigos 196 a 200.

Veja mais em:

www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm



3.4 CARTA DE OTTAWA

Em novembro de 1986, a Carta de Ottawa considerou a saúde como “o maior recurso para o desenvolvimento social, econômico e pessoal, assim como uma importante dimensão da qualidade de vida” e lançou as bases do que viria a ser conhecida como promoção da saúde. Chamava atenção para o fato de que fatores políticos, econômicos, sociais, culturais, ambientais, comportamentais e biológicos podem tanto favorecer quanto prejudicar a saúde e de que as ações de promoção da saúde têm, como objetivo, fazer com que as condições descritas sejam cada vez mais favoráveis.

Para recordar:

A Carta de Ottawa diz, claramente, que a promoção da saúde vai além dos cuidados de saúde. Ela coloca a saúde na agenda de prioridades dos políticos e dirigentes em todos os níveis e setores, chamando-lhes a atenção para as consequências que suas decisões podem ocasionar no campo da saúde e para aceitarem suas responsabilidades políticas com a saúde.

Leia essa carta neste link:

https://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/carta_ottawa.pdf

**Para refletir:**

No Brasil, há uma correspondência efetiva entre o SUS legal e o SUS real? As ações de promoção da saúde são efetivas para que se construam ambientes e condições saudáveis de vida para toda a população?

4 O CAMPO DAS CIÊNCIAS SOCIAIS E SUA INTERPENETRAÇÃO COM A SAÚDE

Nos anos 1970-80, surgiu no Brasil o movimento chamado saúde coletiva. Como bem mencionam Silva, Schraiber e Mota (4):

[...] seria uma construção que pode ser caracterizada como brasileira, por sua peculiaridade em entrelaçar o campo científico com a política pela redemocratização do Estado durante a ditadura militar, culminando na integração entre a Reforma Sanitária e a Reforma da Medicina, com base no princípio da integralidade em saúde, incorporado pela característica da utilização em sua construção de diversas disciplinas, mas em especial das Ciências Sociais e Humanas e da Filosofia.

Esse novo rumo seria reiterado por diferentes autores, como Paim e Almeida Filho (5) (p.310), quando apontam para a necessária “superação do biologismo dominante, da naturalização da vida social, da sua submissão à clínica e da sua dependência do modelo médico hegemônico”.

Saúde coletiva talvez possa ser conceituada como uma área do conhecimento multidisciplinar construída por elementos das ciências biomédicas e pelas ciências sociais, tendo, por objetivo, pesquisar as origens e o processo social de reprodução das situações de adoecimento, de modo a permitir o planejamento e a organização dos serviços de saúde capazes de fazer-lhes face.

Para isso, apoia-se no pressuposto de que saúde, a doença e o cuidado são determinados socialmente, no escopo do que se convencionou chamar de Determinantes Sociais da Saúde (DSS), variando conforme os tempos, os lugares e as culturas. Isso implica refletir sobre o fato de que a organização das ações, dos serviços de saúde e das redes de apoio social precisa ser planejada e gerida **de acordo com as necessidades da população** de um dado território.

A Organização Mundial da Saúde (OMS), em 2009, ao final da 62ª Assembleia Mundial de Saúde, assim se expressou sobre os DSS:

Os DSS são determinantes estruturais e condições da vida cotidiana responsáveis pela maior parte das iniquidades em saúde entre os países e internamente. Eles incluem distribuição de poder, renda, bens e serviços e as condições de vida das pessoas, e o seu acesso ao cuidado à saúde, escolas e educação; suas condições de trabalho e lazer; e o estado de sua moradia e ambiente.

4.1 ESTUDO COMPLEMENTAR

O modelo de Dahlgren e Whitehead inclui os DSS dispostos em diferentes camadas, partindo de uma camada mais próxima dos determinantes individuais até uma camada mais distante, na qual se situam os macrodeterminantes (aquilo que mais importa socialmente), como se pode conferir abaixo.

Figura 1 – Determinantes sociais: modelo de Dahlgren e Whitehead.



Fonte: Buss; Pellegrini Filho, 2007.

5 A SAÚDE NO CONTEXTO DA GLOBALIZAÇÃO: A SAÚDE INTERNACIONAL E A SAÚDE GLOBAL

O conceito de saúde internacional originou-se no século XIX, contemporaneamente às primeiras tentativas de cooperação internacional que visavam ao controle e à prevenção de moléstias infectocontagiosas, em especial aquelas disseminadas por via marítima, protegendo os interesses sanitários e comerciais.

O termo Saúde Internacional foi cunhado em 1913, pela Fundação Rockefeller, nos Estados Unidos da América, e as ações desenvolvidas nesse âmbito voltaram-se, prioritariamente, para a prevenção e o controle de doenças infectocontagiosas, no combate à desnutrição, à mortalidade materna e infantil e a atividades de assistência técnica, principalmente nos países menos desenvolvidos (6). Ao discorrerem sobre a evolução do conceito de Saúde Internacional para Saúde Global, esses autores assim se manifestam:

A globalização econômica, que está aliada à globalização política, cultural, informacional e comunicativa, traz novas oportunidades e desafios, cujos benefícios e impactos adversos, que envolvem todas as dimensões das relações humanas, ainda carecem de análises compreensivas. Processos de interdependência planetária trazem benefícios e riscos para a saúde humana, de forma diferenciada ao redor do globo.

Assim, chamam, ainda, atenção para o fato de que os desafios na órbita da Saúde Global, no século XXI, caracterizam-se pela existência de problemas de saúde acumulados ao longo do tempo, que se somam a novos problemas decorrentes de mudanças de paradigmas e hábitos de vida, que podem ser agrupados em três vertentes:

A distribuição desigual das doenças e agravos de saúde ao redor do mundo;

Os impactos das mudanças ambientais sobre a saúde humana, com as correspondentes formas de mitigação e adaptação;

As políticas, instituições e sistemas de saúde.

Desde 2007, autores já assinalavam as relações entre saúde e desenvolvimento econômico; a perda de protagonismo da Organização Mundial da Saúde em decisões sobre a saúde das populações para o Banco Mundial, nos investimentos em saúde; e a luta de setores comunitários por uma maior participação nos processos decisórios (7). Também Brown, Cueto e Fee (8) apontavam a influência dos efeitos decorrentes de mudanças ambientais sobre a saúde humana.

Assim, atualmente, a Saúde Global parece estar também intimamente relacionada com o conceito de Saúde Única (One Health), que vem ganhando cada vez mais espaço nas discussões científicas que tratam de questões relacionadas à saúde e à epidemiologia. Em breves palavras, o termo expressa a integração entre a saúde humana, a saúde animal, o ambiente e a adoção de políticas públicas efetivas que tenham por objetivo a prevenção e o controle de enfermidades nos âmbitos local, regional, nacional e global.

Na medida em que o mundo de hoje está cada vez mais conectado, torna-se imperativo aplicar o conceito de Saúde Única, tanto na ambição de proteger pessoas, animais e o meio ambiente, quanto na de impedir desastres econômicos e sociais que podem surgir em decorrência de surtos de doenças. A recente pandemia da covid-19, ainda não totalmente debelada, é um exemplo eloquente desses riscos potenciais.

Saiba mais!

Saúde Única (One Health):

Em 2007, durante a Conferência Ministerial Internacional sobre Influenza Aviária e Pandêmica, realizada em Nova Deli, na Índia, que contou com a presença de representantes de 111 países e de 29 organizações internacionais, os governos e governantes foram encorajados a aplicar o conceito One Health, construindo pontes de ligação entre os sistemas de saúde humana e animal.

Veja mais em:

<https://bioemfoco.com.br/noticia/one-health-conceito-saude-unica>



6 MEDICALIZAÇÃO SOCIAL E OUTRAS PATOLOGIAS DA MODERNIDADE EM SAÚDE

A medicalização social é um processo sociocultural complexo que vai transformando em necessidades médicas as vivências, os sofrimentos e as dores que eram administrados de outras maneiras, no próprio ambiente familiar e comunitário, e que envolviam interpretações e técnicas de cuidado autóctones. A medicalização acentua a realização de procedimentos profissionalizados, diagnósticos e terapêuticos desnecessários e, muitas vezes, até danosos aos usuários (9).

Há, ainda, uma redução da perspectiva terapêutica com desvalorização da abordagem do modo de vida, dos fatores subjetivos e sociais relacionados ao processo saúde-doença e uma supervalorização da terapêutica medicamentosa ou da indicação abusiva de procedimentos ou recursos diagnósticos de benefício duvidoso.

Jamouille, em 2015, introduziu o conceito de prevenção quaternária, como sendo o esforço para se evitar a sobremedicalização realizada por profissionais, com alto potencial iatrogênico (10).

Além disso, a medicalização, assim como está relacionada à expansão tecnológica e social da biomedicina, também se vincula à mercantilização dos cuidados à saúde, à propaganda midiática de tecnologias biomédicas e à expansão do chamado complexo médico-industrial (11). Tudo isso, combinado ao poder das mídias sociais e de outros meios de comunicação, induz mudanças no comportamento social, em que surgem “necessidades” de saúde que, de forma ilusória, poderiam ser resolvidas com os recursos biomédicos. Entretanto, muitas vezes as soluções não estão neste campo.

A mudança nos hábitos de vida, tanto pelos confortos da vida moderna, muitas vezes indutores de sedentarismo, quanto pelo consumo de alimentos processados e ultraprocessados, e o uso abusivo de álcool e drogas lícitas e ilícitas implicam também más condições de saúde que acompanham a modernidade. Assim, fatores de risco para enfermidades crônico-degenerativas, especialmente a hipertensão arterial sistêmica e o diabetes mellitus tipo 2, como o sobrepeso e a obesidade, terminam por adquirir feição endêmica, com amplitude global.

Atenção!

Mais de um bilhão de pessoas no mundo são obesas – 650 milhões de adultos, 340 milhões de adolescentes e 39 milhões de crianças. Esse número continua aumentando. A Organização Mundial da Saúde (OMS) estima que, até 2025, aproximadamente 167 milhões de pessoas – adultos e crianças – ficarão menos saudáveis por estarem acima do peso ou obesas.

Leia mais em:

www.paho.org/pt/noticias/4-3-2022-dia-mundial-da-obesidade-2022-ace-lerar-acao-para-acabar-com-obesidade



7 IDEOLOGIA, FETICHE E UTOPIA NA SAÚDE

Como bem destacam Figueiredo e Orrillo (12), o Brasil do século XX foi marcado pela influência das ideologias desenvolvimentistas da modernidade e pelos conflitos decorrentes do antagonismo de ideias entre o capitalismo e o comunismo. Ademais, o modelo de desenvolvimento adotado reforçou de modo importante as desigualdades sociais, econômicas e de oportunidades, produzindo ideias e comportamentos que, ainda hoje, determinam estruturas e processos sociais. Em consequência, a educação superior supervalorizou a formação de base técnica, porém, com pouca consciência crítica da realidade do país e de sua inserção no mundo produtivo.

Por outro lado, a ampla indicação – nem sempre apropriada, de métodos diagnósticos e terapêuticos, associada à disseminação de mensagens comerciais ou não pelos meios de comunicação e mídias sociais, termina por criar um fetiche no sentido de que o acesso a tais meios se impõe até mesmo como um indicador de poder econômico ou de condição social. A esses fatores, ajunta-se o fenômeno mais recente das chamadas fake news, que contribuem para a desinformação a serviço de interesses que, seguramente, não são os melhores.

Ainda que a supressão completa das carências materiais fosse possível, isso não eliminaria o que confere ao ser humano sua singularidade: o desejo. Assim, a falta se exprime em desejo. Desejo de ter, de possuir, mas, acima de tudo, desejo de ser. E o ser só o é enquanto significa, enquanto interage com outro ser e se identifica pela relação que lhe atribui significado (13).

Os avanços inegáveis da ciência e as melhorias das condições de vida e de saúde das populações ensejam, talvez, nas mentes que não se detêm suficientemente sobre o assunto, a presunção de que podemos viver a utopia da ausência de enfermidades, o que não se revela uma realidade palpável. Pode-se, com efeito, vencer certas doenças, porém outras surgem, e mesmo aquelas já consideradas eliminadas ou controladas ressurgem vez por outra, em função de diversas variáveis. Exemplos eloquentes são os da poliomielite e do sarampo que, depois de anos, voltam a preocupar não só a saúde brasileira.

8 MORBIMORTALIDADE E SEU IMPACTO SOCIAL

Ao se analisar a morbimortalidade e seus impactos sociais, mais uma vez, ficam evidentes a relação e a importância dos DSS sobre o processo saúde-doença das populações. No caso mais recente e emblemático, o da pandemia da covid-19:

De acordo com os estudos observados, pode-se inferir que regiões mais periféricas e de baixo índice socioeconômico, que também estão relacionadas a uma população de grande maioria negra e parda, estão mais suscetíveis às consequências causadas pela covid-19. Além disso, essas áreas são também as mais vulneráveis, visto que são as menos assistidas pela saúde pública, o que agrava a situação das populações que ali habitam (14) (p.32).

Esses autores destacam que, em 2020, na Louisiana (EUA), 76,9% dos pacientes hospitalizados e 70,6% dos que morreram eram negros. Em Chicago, das 269 mortes registradas, 62,8% eram de afro-americanos, o que ilustra o fato de que mesmo em países ricos, como os EUA, existem desigualdades entre as populações, sendo as negras e de baixa renda as mais suscetíveis à morbimortalidade determinada pelo SARS-CoV-2.

No Brasil, Matta *et al.* (15) chamam atenção para o especial cuidado com grupos populacionais já vulneráveis em razão dos processos de exclusão social, por estarem expostos a múltiplos fatores de risco à sua saúde e ao seu desenvolvimento integral. Entre esses grupos, destacam-se a população em situação de rua, a população privada de liberdade, bem como as pessoas migrantes, refugiadas, solicitantes de refúgio e apátridas, que comumente vivenciam dificuldades de acesso a direitos constitucionalmente garantidos, discriminação social, privações econômicas e fragilidades nas conexões com redes de apoio.

9 VIOLÊNCIA E SUAS IMPLICAÇÕES RELATIVAS AO DIREITO À SAÚDE E AO SISTEMA DE SAÚDE

No Brasil, a violência tem sido chamada, por alguns, de “epidemia silenciosa”, haja vista o peso que impõe à sociedade, aos governos e às famílias. Por afetar profundamente a área de saúde, causando mortes, lesões, incapacidades, alterações emocionais, reduzindo a qualidade de vida e aumentando as demandas não só para as áreas de urgência e emergência e reabilitação, mas em todas as áreas de atenção, vigilância e promoção da saúde, o tema surge como um importante problema para o setor, exigindo que a violência seja também encarada como uma questão de saúde pública (13).

As conclusões do “Atlas da Violência 2021” não são nada animadoras:

A categoria “Mortes Violentas por Causa Indeterminada” (MVCI) é utilizada para os casos de mortes violentas por causas externas em que não foi possível estabelecer a causa básica do óbito, ou a motivação que gerou o fato, como sendo resultante de uma lesão autoprovocada (suicídio), de um acidente (inclusive de trânsito), ou de uma agressão por terceiros ou por intervenção legal (homicídios). Os estudos mostram que as MVCI abrigam óbitos por homicídios não registrados como tal (Cerqueira, 2013). Nesse sentido, gera preocupação o crescimento da proporção das MVCI em relação ao total de óbitos por causas externas. Essa proporção, após cair por um período de mais de quinze anos e alcançar 6,0% em 2014, começou a subir, atingindo 8,2% em 2018 e 11,7% em 2019. Um crescimento brusco das mortes por causa indeterminada decorrentes de lesão provocada por violência é bastante preocupante e indica perda de acurácia das informações do sistema de saúde. Esse fato, além de revelar a piora na qualidade dos dados sobre mortes violentas no país, permite também levar a análises distorcidas, na medida que pode indicar subnotificação de homicídios. O estudo produzido por Cerqueira (2013) estimou que, em média, 73,9% das mortes por causas indeterminadas registradas no Brasil entre 1996 e 2010 eram na verdade homicídios ocultos.

Provocação:

“A violência brasileira é estrutural e histórica e se fundamenta no contexto de extremas desigualdades sociais, de exclusão de parte considerável da população dos direitos mais elementares, de uma formação urbana (onde se concentram mais de 80% das mortes violentas) não acompanhada de políticas sociais de proteção, de uma casta política patrimonialista e em boa parte corrupta e de costas para os anseios da população, de uma sociedade patriarcalista e machista, além de preconceituosa para com os pobres e os diferentes, terreno fértil para a desvalorização da vida e naturalização da morte e da impunidade” (16).

Leia mais em:

www.researchgate.net/profile/Maria-Minayo/publication/326818824_Conceitos_teorias_e_tipologias_de_violencia_a_violencia_faz_mal_a_saude/links/5e84f5be4585150839b5937a/Conceitos-teorias-e-tipologias-de-violencia-a-violencia-faz-mal-a-saude.pdf



10 DOENÇAS CRÔNICAS, DEGENERATIVAS E NÃO TRANSMISSÍVEIS E SUAS IMPLICAÇÕES RELATIVAS AO DIREITO À SAÚDE E AO SISTEMA DE SAÚDE

A transição demográfica e o envelhecimento populacional são evidentes em todo o mundo. No Brasil, vivemos o que se costuma chamar de “tripla carga de doenças”, ou seja:

A combinação de uma agenda não completamente resolvida de doenças infecciosas, desnutrição e problemas na esfera da saúde materno-infantil.

O crescimento das chamadas causas externas, representadas especialmente pelos acidentes – incluindo-se os de trânsito – e as violências.

Forte predominância relativa das condições crônicas e de seus fatores de risco (tabagismo, sedentarismo, sobrepeso e obesidade, alimentação inadequada, consumo abusivo de álcool e drogas).

Apesar de experimentar uma transição de um padrão de mortalidade e morbidade por enfermidades infecciosas para um perfil com maior relevância de doenças crônicas e não transmissíveis, no geral, o país convive com distintos padrões de transição que são o resultado de diferenças de nível de desenvolvimento regional e social (17).

Para refletir!

Nota-se, de forma inequívoca, que o país se encontra em avançado estágio nos seus processos de transição demográfica e epidemiológica, exibindo ganhos expressivos na expectativa média de vida de sua população, ao mesmo tempo em que diminuiu progressivamente o peso da mortalidade por doenças infecto-parasitárias, de uma forma geral, e aumentou o peso da morbimortalidade por doenças crônicas não transmissíveis (DCNTs), especialmente nos grupos etários mais idosos.

Leia mais no artigo “Transição da morbimortalidade no Brasil: um desafio aos 30 anos de SUS”, de Martins et al. (17), disponível em:

<https://doi.org/10.1590/1413-812320212610.10852021>.



II SAÚDE E SEUS DETERMINANTES, COM ÊNFASE EM GÊNERO, ETNIA E SEXUALIDADE

No campo dos DSS, é imperativa a articulação intersetorial com outros setores governamentais e com as forças da sociedade civil para além da área da saúde. Importa reconhecer as situações de desigualdade e de intolerância, que se traduzem nas discriminações e violências contra a mulher e contra populações específicas (negros, indígenas, quilombolas, LGBTQIA+, por exemplo).

Ainda, a título de exemplo, Galvão et al. (18) sustentam que, no Brasil, pretos e pardos morrem, desproporcionalmente, mais de aids, homicídio, alcoolismo, diabetes, tuberculose etc. Também entre as mulheres negras as taxas de mortalidade materna são sete vezes maiores do que as das brancas. Além disso, a expectativa de vida dos negros brasileiros é até cinco anos menor que a dos brancos.

Conforme esses autores, questões relacionadas a gênero, identidade de gênero e orientação sexual, que são coisas diferentes, costumam ser negligenciadas. Vale lembrar que o conceito de gênero aborda as iniquidades em saúde decorrentes das relações e papéis atribuídos a mulheres e homens; a orientação sexual refere-se à atração sexual; a identidade de gênero alude ao gênero com que a pessoa se identifica.

Saiba mais!

A literatura científica reforça que todo indivíduo deve ter a capacidade de alcançar seu estado de saúde ideal sem qualquer distinção de raça, cor da pele, religião, idioma, nacionalidade, recursos socioeconômicos, gênero, orientação sexual, identidade de gênero, incapacidade física, mental ou emocional, ou qualquer outra característica ligada à discriminação ou à exclusão de oportunidades sociais e políticas.

Leia mais em:

www.scielo.br/j/sausoc/a/rPgBQsrGNMDmvt5FJFLz6sS/?lang=pt



12 SAÚDE COMO DIREITO DE TODOS: LIMITAÇÕES E PERSPECTIVAS

O SUS foi idealizado na perspectiva de um sistema público, de acesso universal, lastreado em ações e serviços estruturados segundo as necessidades da população, independentemente de etnia, gênero, classe social ou quaisquer outras condições. Para tanto, pressupõe intervenções de saúde que articulem a esfera individual com a coletiva; a biológica com a social, dando ênfase à saúde, sem esquecer-se da doença. Fundamenta-se na premissa de que a saúde é um direito de todos a ser garantido pelo Estado e que, portanto, demanda financiamento coerente com a magnitude das necessidades de saúde de toda a população (19). Assim, um de seus maiores desafios, desde o início, tem sido o do financiamento.

No Brasil, os dados relativos a 2018 mostram que o gasto total em saúde foi da ordem de 9,2% do Produto Interno Bruto (PIB). Nos países da OCDE, no mesmo período, os gastos totais em saúde foram de 8,8% do PIB. Ocorre, porém, que nos países europeus, o gasto público em saúde foi da ordem de 72%, enquanto, no Brasil, apenas de 43% do PIB (20).

Ou seja, menos da metade dos gastos em saúde no Brasil são gastos públicos, e o que é ainda mais grave é que se percebe com nitidez uma retirada progressiva do nível federal no custeio do SUS, com conseqüente sobrecarga financeira sobre os entes subnacionais, como pode ser constatado na figura seguinte. Nota-se que, desde 2004, a soma dos custeios de estados e municípios é superior ao custeio federal do SUS.

Figura 2 – Composição do gasto público em ações e serviços públicos de saúde, por esfera governamental, 2002-2020.



Fonte: SIOPS/DESID/Ministério da Saúde.

Além do financiamento, outros desafios estão presentes e necessitam ser superados, tais como (21): o fortalecimento da gestão; a organização das redes de atenção à saúde; o fortalecimento da vigilância em saúde; a formação de recursos humanos e a prática da educação permanente; o desenvolvimento do complexo industrial da saúde; a implementação da estratégia de Saúde Digital e da Rede Nacional de Dados em Saúde; o fortalecimento da participação da sociedade nos conselhos e conferências de saúde.

Cabe destacar que o conceito de “cobertura universal de saúde”, defendido pela OMS na última década, enfraquece a ideia de fortalecimento dos sistemas públicos universais de saúde e reduz a noção da saúde como direito. Como afirma Noronha (22):

A lógica conceitual é a da preocupação com a proteção dos riscos financeiros e da busca de mecanismos alternativos de financiamento setorial, em detrimento do direito à saúde e do acesso universal e igualitário aos serviços de saúde, que são a razão de ser dos sistemas públicos universais de saúde.

Estudo complementar:

Dados do IBGE de 2019 estimam que, no Brasil, o consumo de bens e serviços de saúde foi da ordem de 9,6% do PIB, sendo apenas 3,8% de gastos públicos. Quando comparado a países com sistemas universais de saúde, observa-se que, no Brasil, os gastos públicos são muito inferiores aos gastos privados.

Leia mais em:

www.conass.org.br/propostas-do-conass-aos-candidatos-e-as-candidatas-a-presidencia-da-republica-2022



REFERÊNCIAS

1. Albuquerque C, Oliveira CPF. Saúde e doença: significações e perspectivas em mudança. Millenium; 2002 [citado em 6 out. 2022]. Disponível em: <https://repositorio.ipv.pt/bitstream/10400.19/635/1/Sa%-c3%bade%20e%20Doen%c3%a7a.pdf>.
2. Segre M, Ferraz FC. O conceito de saúde. Rev Sau Pub, 1997; 31(5): 538-542. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0034-89101997000600016>.
3. Marques AJS. *et al.* Encontro Internacional: direito à saúde, cobertura universal e integralidade possível. Belo Horizonte, MG: Assembleia Legislativa de Minas Gerais; 2016 [citado em 19 out. 2022]. Disponível em: https://www.almg.gov.br/export/sites/default/acompanhe/eventos/hotsites/2016/encontro_internacional_saude/documentos/textos_referencia/00_palavra_dos_organizadores.pdf.
4. Silva MJS, Schraiber LB, Mota A. O conceito de saúde na Saúde Coletiva: contribuições a partir da crítica social e histórica da produção científica. Physis: Rev Sau Col, 2019, 29.
5. Paim JS, Almeida Filho N de. Saúde coletiva: uma “nova saúde pública” ou campo aberto a novos paradigmas?. Rev Saúde Pública [Internet]. 1998, p. 310 [citado em 19 out. 2022];32(4):299-316. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0034-89101998000400001>.
6. Fortes PAC, Ribeiro H. Saúde Global em tempos de globalização. Saúde e Sociedade, 2014, 23(2): 366-375. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0104-12902014000200002>.
7. Frenk J, Gomez-Dantes O. La globalización y la nueva salud pública. Rev Sal Pub México, Cuernavaca, 2007, 49(2):156-164.
8. Brown TM, Cueto M, Fee E. The transition from “international” to “global” public health and the World Health Organization. História Ciências Saúde: Manguinhos, Rio de Janeiro, 2006, 13(3):623-647.
9. Tesser CD, Poli Neto P, Campos GWS. Acolhimento e (des)medicalização social: um desafio para as equipes de saúde da família. Cienc Sau Col, 2010,15:3615-3624.
10. ————. Cuidado clínico e sobremedicalização na atenção primária à saúde. Trabalho, Educação e Saúde, 2019, 17(2). DOI: <https://doi.org/10.1590/1981-7746-sol00205>.
11. Bortoli FR, Kovaleski DF, Moretti-Pires RO. Medicalização social e bucalidade: a busca pela superação da técnica. Cad Sau Col, 2019, 27(1):67-72. DOI: <https://doi.org/10.1590/1414-462X201900010197>.
12. Figueiredo GO, Orrillo YAD. Currículo, política e ideologia: estudos críticos na educação superior em saúde. Trabalho, Educação e Saúde, 2020, 18(1). DOI: <https://doi.org/10.1590/1981-7746-sol00248>.
13. Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Brasil). Violência: uma epidemia silenciosa. Brasília, DF: Conass; 2017 [citado em 16 nov. 2022]. (Conass Documenta n. 15). Disponível em: https://www.conass.org.br/conassdocumenta/cd_15.pdf.

14. Winkler IM *et al.* O impacto da vulnerabilidade social na morbimortalidade por covid-19. [S. l.]: [s. n.], 2021 [citado em 16 nov. 2022]. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Maria-Turci/publication/352830832_O_impacto_da_vulnerabilidade_social_na_morbimortalidade_por_Covid-19/links/60db5d21299bf1ea9ece96b0/O-impacto-da-vulnerabilidade-social-na-morbimortalidade-por-Covid-19.pdf.
15. Matta GC *et al.* (org.). Os impactos sociais da covid-19 no Brasil: populações vulnerabilizadas e respostas à pandemia. Rio de Janeiro: Observatório Covid-19; Editora Fiocruz; 2021. (Série Informação para ação na Covid-19)
16. Minayo MCS. Conceitos, teorias e tipologias de violência: a violência faz mal à saúde. In: Impactos da Violência na Saúde. Njaine K, Assis SG, Constantino P, Avanci JQ (Ed.). Impactos da Violência na Saúde. 4. ed. Rio de Janeiro: Coordenação de Desenvolvimento Educacional e Educação a Distância da Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca, ENSP, Editora FIOCRUZ; 2020. pp. 21-42. DOI:10.7476/9788575415887.003.
17. Martins TCF *et al.* Transição da morbimortalidade no Brasil: um desafio aos 30 anos de SUS. Cien Sau Col, 2021, 26(10):4483-4496. DOI: <https://doi.org/10.1590/1413-812320212610.10852021>.
18. Galvão ALM *et al.* Determinantes estruturais da saúde, raça, gênero e classe social: uma revisão de escopo. Saúde e Sociedade, 2021, 30(2). DOI: <https://doi.org/10.1590/S0104-12902021200743>.
19. Souza DO. Financeirização, fundo público e os limites à universalidade da saúde. Saúde em Debate, 2019, 43(spe5):71-81, 2019. DOI: <https://doi.org/10.1590/0103-11042019S506>.
20. Araujo EC, Lobo MSC, Medici AC. Eficiência e sustentabilidade do gasto público em saúde no Brasil. J Bras Econ Saúde, 2022,14:86-95.
21. Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Brasil). Propostas do Conass aos candidatos e às candidatas à Presidência da República – 2022 [citado em 15 nov. 2022]. Conass, 3 ago. 2022. Disponível em: <https://www.conass.org.br/propostas-do-conass-aos-candidatos-e-as-candidatas-a-presidencia-da-republica-2022/>.
22. Barros FPC, Delduque MC, Santos AO. O direito à saúde e a proposta de cobertura universal. Anais do Instituto de Higiene e Medicina Tropical, 2016 [citado em 6 out. 2022];15:51-55. Disponível em: <https://anaisihmt.com/index.php/ihmt/article/view/106>.

História das Políticas Públicas em Saúde

Maria Inez Montagner¹

1 APRESENTAÇÃO

Nesta disciplina, objetivamos apresentar o papel das políticas públicas quando se trata de conceber e assegurar os direitos de cidadãos para a promoção, prevenção e recuperação da saúde. O processo de se pensar políticas públicas requer, em primeiro lugar, conhecer quais são suas dinâmicas, organizações e, sobretudo, o sucesso de tal empenho.

Bons estudos!

2 POR QUE PRECISAMOS SABER SOBRE POLÍTICAS PÚBLICAS?

Na década de 1950, não eram apenas as roupas femininas que passavam das grandes saias rodadas para vestidos mais justos inspirados em Marilyn Monroe. Para os homens, a rebeldia e o rock'n'roll marcaram a presença nas jaquetas de couro, na camiseta branca com calça de brim azul, no melhor estilo de James Dean e Marlon Brando, além do topete e do som de Elvis Presley. A sociedade, similarmente, passou por novas formas de organização da economia, da administração pública e das demandas em saúde, promovidas pelos rearranjos provenientes das novas engenharias de habitação e do trabalho, bem como nas estruturas dos relacionamentos sociais.

Como se sabe, aos olhos da sociedade, as mudanças ocorrem de maneira sutil, embora intensa, mas sempre sob o comando das negociações políticas, mesmo quando acreditamos que tudo está igual, sem mudanças aparentes, essas negociações estão acontecendo. Vive-se com pleitos constantes, para que as necessidades individuais e coletivas sejam atendidas.

¹ Doutora em Saúde Coletiva, Universidade Estadual de Campinas, Unicamp, Brasil; Professora Associada II, Universidade de Brasília, UnB, Brasil.

Assim como percebemos as mudanças no modo de vestir, calçar e até pentear os cabelos, há também mudanças nas formas de se pensar e agir no coletivo e nas transformações das organizações e estruturas da ação pública.

Exemplo disso, embora na atualidade pareça bizarro, foi o decreto de proibir o uso do biquini.

Decreto nº 51.182, de 11 de agosto de 1961.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, usando das atribuições que lhe confere o artigo 87, item I, da Constituição, DECRETA:

Art. 1º Nos concursos de beleza, seleções de representantes femininas e semelhantes, as competidoras e participantes não poderão apresentar-se ou desfilar em trajes de banho sendo tolerado o uso de saíote.

Art. 2º As autoridades locais, encarregadas da Polícia de Costumes, tomarão as providências para o fiel cumprimento do estabelecido no artigo anterior.

Art. 3º O presente Decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Brasília, DF, 11 de agosto de 1961; 140º da Independência e 73º da República.

JÂNIO QUADROS

Oscar Pedrosa Horta

Fonte: <https://www.acritica.net/editorias/politica/proibicao-de-biquinis-e-padronizacao-de-uniformes-ja-foram-leis/536146>.

Há, inegavelmente, uma forte relação entre a sociedade e seus valores e anseios (do ponto de vista espacial e temporal), a dimensão jurídica e as políticas públicas. Na teoria, é fácil de compreender: um grupo faz determinada petição, cria uma agenda com gestores, políticos e juristas e pronto: a política pública acontece. Entretanto, na prática, as coisas precisam respeitar determinadas fases e discussões divergentes.

Começamos por conhecer o que significa o termo política pública, mas, antes de mais nada, é preciso que pensemos em um dos aspectos mais importante para as análises de políticas públicas, segundo Bachrach e Baratz (1), a noção de que a não ação é também uma escolha política.

3 DE ONDE VEM O TERMO POLÍTICA PÚBLICA?

Na língua portuguesa, não há distinção entre as diversas acepções do termo política e muito menos política pública, entretanto, na língua inglesa, os termos polity, politics e policy têm diferentes conceitos, que definem, de modo mais apropriado, as dimensões que os termos representam.

Couto (2) (p.98) faz uma análise das três definições dos termos:

Polity:

- Significa a natureza política do Estado ou a sociedade como uma unidade política, ou seja, “a política constitucional consubstanciada no ordenamento normativo superior do Estado”.
- É a ordem do sistema político, delineada pelo sistema jurídico e a estrutura institucional do sistema político-administrativo.

Policies:

- Em uma tradução literal, designaria diretriz ou orientação política, é o que concerne ao produto da atividade política que tem lugar nas instituições de Estado, é o conteúdo material das decisões políticas, ou seja, as políticas públicas.

Politics:

- O termo está mais afeito a atividades que envolvem relações de poder que influenciam a pacificação de conflitos quanto à alocação de bens e recursos públicos e se refere ao jogo de vitórias, derrotas, empates, cooperação, alianças, ganhos e perdas da vida social.

Sinteticamente, Couto (2) dilucida que a produção das políticas públicas, policies, está condicionada tanto pela política competitiva, politics, quanto pela política constitucional, polity. Isso se mostra muito evidente nas políticas setoriais, como a saúde. Tais categorias diferenciadas, no entanto, têm apenas fundamentação teórica e didática, porque na prática essas realidades são entrelaçadas e se influenciam mutuamente.

Segundo Saravia (3), as políticas públicas são “um sistema de decisões públicas” cujo objetivo é garantir ou modificar a realidade, promovendo a democracia, a manutenção do poder e a justiça social, considerando as estratégias e a alocação de recursos:

Trata-se de um fluxo de decisões públicas, orientado a manter o equilíbrio social ou a introduzir desequilíbrios destinados a modificar essa realidade. Decisões condicionadas pelo próprio fluxo e pelas reações e modificações que elas provocam no tecido social, bem como pelos valores, ideias e visões dos que adotam ou influem na decisão. É possível considerá-las como estratégias que apontam para diversos fins, todos eles, de alguma forma, desejados pelos diversos grupos que participam do processo decisório (3) (p. 28-29).

No sentido de estratégias com determinados fins, torna-se necessária a compreensão das diferenças entre elaboração, formulação, implantação e execução das políticas públicas. No estudo de Saravia (3), podemos nos deter melhor nessa distinção, quando ressalta as fases de uma política pública:

É necessário, por exemplo, distinguir elaboração de formulação. A primeira é a preparação da decisão política; a segunda, a decisão política, ou a decisão tomada por um político ou pelo Congresso, e sua formalização por meio de uma norma jurídica. A implementação também deve ser mais detalhada na América Latina. É necessário separar a implementação propriamente dita, que é a preparação para a execução (ou, em outras palavras, a elaboração de planos, programas e projetos), da execução, que é pôr em prática a decisão política (3) (p. 32).

O foco central de toda política pública é o interesse que a impulsiona. De acordo com Lobato (4), para a formulação de políticas públicas, há a interação entre interesses de representantes de diversos setores, dentre eles o Estado, que, além de ator, é arena para onde todas as demandas se destinam:

Esse [o Estado], no entanto, é aí tanto arena quanto também ator, a partir ou para onde são canalizadas demandas e onde não existe como entidade autônoma e homogênea. É arena quando, através do aparelho estatal, é poder constituído que possibilita a concretização institucional-legal de uma determinada política, assim como quando possui domínios diversos cuja apropriação total ou parcial favorece negociações no seu interior e fora dele. E é ator, tanto como constituição periódica de uma determinada hegemonia dirigente quanto como hegemonia dominante. [...] É principalmente como representante dos interesses dos setores dirigentes que o Estado atua no plano da formulação de políticas, fato que muitas vezes não é devidamente considerado (4) (p. 304).

Certamente, a política pública visa a produzir efeitos, realizar objetivos e proporcionar bens e serviços à população, mas ela não se resume a fins, nem à simples solução de problemas. A política pública tem uma função maior, que é a de realizar um objetivo de ordem pública e concretizar um direito fundamental. Mas quais são seus caminhos, ou seja, qual o processo do fazer política pública?

4 O PROCESSO DA POLÍTICA PÚBLICA

A política pública constrói-se por meio de fluxos ou processos. É a partir deles que grupos que compõem a sociedade, cujos interesses e valores são diversos, tomam decisões coletivas que condicionam o conjunto dessa sociedade. Saravia (3) é enfático em afirmar que, embora haja predomínio de uma racionalidade técnica e as prioridades sejam, supostamente, estabelecidas em bases racionais, tais prioridades não são outorgadas apenas pela técnica dos planejadores.

De fato, o forte aspecto não racional da política pública deve-se aos inputs dos partidos, da mídia, academia e burocracia e até da cooperação de grupos e instituições, e que certamente influenciam os resultados e os efeitos das políticas públicas, fazendo com que nem sempre os resultados se assemelhem às intenções e planos originais.

Dye (5) explica que o processo da política pública compreende diferentes estágios:

Formulação:

A fase de formulação não é a fase da identificação e delimitação de um problema. Esta deve ser, preferencialmente, tratada como a fase de elaboração, definição ou percepção de problemas, ocasião que se conforma pelos intensos debates e controvérsias sobre o objeto da política. É a fase da atividade de advocacy e lobby social, participação da mídia e das outras formas de comunicação social e política.

A formulação propriamente dita é a fase em que é intensa a politização do problema. É a fase de seleção de alternativas por parte da alta burocracia do governo, ocasião em que a decisão tomada pela cúpula representativa dos principais atores envolvidos com o problema formaliza-se por meio de uma norma jurídica.

Implementação:

A implementação é a fase de pôr em prática a decisão tomada, sendo constituída pelo planejamento e organização do aparelho administrativo e dos recursos humanos, financeiros, materiais e tecnológicos necessários para executar a política.

Um processo que necessita ser muito bem acompanhado, a fim de identificar possíveis embaraços à plena consecução da política, especialmente quando se tratar de uma política que envolve os diferentes níveis de governo – federal, estadual e municipal –, pois, nesses casos, a implementação mostra-se mais problemática, e o controle do processo, mais complexo.

Avaliação:

Conforme Arretche (6), há uma diferença entre a avaliação da política, a análise de políticas públicas e a avaliação de políticas públicas.

- a) Na avaliação da política, são feitas as análises de fundamentação teórica.
- b) Na análise de políticas públicas, as análises devem ser realizadas tanto da constituição do programa quanto de decretos, leis, referendos, portarias etc.
- c) Na avaliação da política pública, ao final, é de extrema importância a relação entre a causa e o resultado de um programa, ou seja, essa avaliação com base na eficiência, eficácia e efetividade.

Silva e Melo (7) (p. 11) afirmam que os “conflitos interjurisdicionais entre órgãos e instituições, brechas e ambiguidades legais, omissões de normas operacionais, além de outros fatores, permitem que os executores tomem decisões relevantes para o sucesso da política”. Desta feita, é um engano considerar a fase de implementação da política como estritamente técnica e despolitizada. Os interesses ocupam o espaço da organização encarregada de tornar real a política pública e exercem pressão para influenciá-la. A implementação é entendida como processo autônomo em que decisões cruciais são tomadas e não apenas implementadas. Nessa fase, a intervenção do Poder Judiciário faz-se presente na política pública normatizada.

Ainda na fase implementativa de uma política pública, é notável a presença dos *street level bureaucrats*. A adesão desses atores aos ditames da política pública é determinante para seu sucesso ou fracasso, uma vez que o elemento discricionário nesse nível de implementação é alto.

Veja-se, por exemplo, o médico que atende nos serviços do sistema público de saúde. Ele deve observar a seleção de medicamentos adotada no âmbito da política de assistência farmacêutica do sistema de saúde para orientar sua prescrição – mas o seu grau de discricionariedade lhe permite prescrever medicamentos não elencados nas listas oficiais, contribuindo para a limitação do atingimento dos objetivos ou mesmo para o fracasso dessa política.

Por fim, as fases de acompanhamento e avaliação. A primeira é um processo sistemático que tem, como objetivo, fornecer informações para eventuais correções na condução da política. Na avaliação, aferem-se os efeitos produzidos na sociedade pelas políticas públicas (8).

Os autores Saravia (3) e Souza (9) recomendam que tal atividade não deva ocorrer a posteriori, mas simultaneamente à fase de execução da política pública, ocasião em que poderão ser propostos os ajustes necessários à consecução dos objetivos da política. É a fase da “aprendizagem política”, para usar a expressão cunhada por Prittwitz, apud Frey (10) (p. 229).

O poder dos grupos de interesse manifesta-se nas diferentes fases e pode, inclusive, valer-se do Poder Judiciário para vetar, bloquear ou influenciar uma política pública. As políticas públicas apresentam-se com desafios diferenciados para a sua formulação e implementação, especialmente quando se contextualizam as políticas públicas setoriais e intersetoriais, diversas em sua natureza, abrangência e grau de complexidade.

As políticas públicas setoriais básicas requerem instituições e serviços próprios isolados, ou seja, as chamadas políticas setoriais. Estas são um corte transversal tematizado, restritas a setores. Têm sentido no seu campo de abrangência delimitado por uma temática. O fato é que no campo setorial inserem-se os problemas reais dos brasileiros e, no setor tematizado, encontram-se as possibilidades de dar melhor acesso à população a bens essenciais (11).

Saúde, saneamento, alimentação, habitação, segurança, transporte e energia têm mercados, instituições e políticas próprias. A lógica da setorialidade expressa-se tanto na forma organizacional das estruturas temáticas de governos quanto na cultura do funcionamento setorial, na discussão dos respectivos programas, como também nos mecanismos de alocação dos recursos. Exemplo: Na área da saúde, as transferências de recursos, em sua maioria, são destinadas a fortalecer as ações setorializadas, o orçamento anual é baseado em programas e subprogramas. É no foco setorial, e não apenas nas políticas gerais de desenvolvimento, que se devem concentrar os esforços para a crescente inclusão da população na renda e no consumo do país.

Para Saravia (3) (p. 35), toda política pública está integrada no conjunto de políticas governamentais e constitui uma contribuição setorial para a busca do bem-estar coletivo. A agenda e a necessidade de propostas de ações devem sempre estar encimadas nos espaços de decisão do governo, pois o que faz uma política ter a efetividade é estar na pauta de discussão, “as políticas públicas são influenciadas, a partir de sua incorporação ao elenco de ações setoriais do governo”. Mas o desafio que se coloca é o da articulação das políticas setoriais.

Veja-se uma política que tenha como objetivo a inclusão social de famílias em condição de vulnerabilidade social em uma determinada área geográfica. Para a consecução de uma política pública dessa espécie, são necessários a intersectorialidade de esforços e o envolvimento de múltiplos setores de governo, sem os quais não haverá possibilidade de mínimo êxito. Tal política pública que exige esforços de múltiplos setores é bem mais complexa de se colocar em prática em vista de uma histórica departamentalização aliada à visão burocrático-administrativa do aparato estatal executivo do Estado.

Para refletir:

Os tomadores de decisão em políticas públicas preferem as ações verticalizadas e setorizadas. No entanto, as estruturas setorizadas, organizadas em prestação de serviços solitários tendem a tratar o cidadão de forma fragmentada, e os serviços a que se destinam ficam submetidos a uma lógica de especialização do saber e às corporações profissionais (12).

Em última instância, é o agente público com vínculo setorial que mantém contato próximo com a população mais necessitada de políticas sociais e percebe que a ausência de uma intersectorialidade das políticas limita o amplo benefício que a política isolada pretende. Na mesma esteira de ideias está Gaetani (13) (p. 15), para quem “as áreas de saúde, educação, assistência social, emprego, habitação, saneamento básico, entre outras, não atuam em conjunto, não dialogam entre si e não se propõem a desenvolver um esforço institucionalizado e sistemático de compatibilização de ações e construção de sinergias e complementaridades”.

Ckagnazaroff e Mota (14) contribuem para essa discussão quando atentam ao fato de que, para a efetividade de uma política intersectorial, algumas considerações são de extrema importância, tais como: o conhecimento deverá ser integrado e as relações entre os profissionais, burocratas, cidadãos e representantes do governo deverão ser analisadas.

No entanto, além da necessária intersectorialidade das políticas públicas para a solução dos problemas e atendimento dos objetivos dos diferentes atores sociais, é razoável compreender que, ao focar problemas pontuais, o setor responsável pela política pública não detém todas as ferramentas, respostas e aparato logístico para a solução

dos problemas. Elas necessitam das políticas mais abrangentes para o seu bom funcionamento.

Assim, as políticas externas, econômica, administrativa etc. – políticas horizontais gerais diretamente relacionadas às ações do Estado – colaboram para a eficiência e sucesso da clivagem setorial. Desse modo, são imprescindíveis à política pública a intersetorialidade e a política geral (15).

No âmbito setorial da saúde, especialmente em vista do entendimento de que são múltiplos os fatores e diversos os determinantes que constituem o mais alto nível de indicadores de saúde de uma população, é imprescindível a formulação de políticas públicas multisetoriais que contribuam para o atingimento do completo bem-estar físico, mental e social da população.

Veja-se o médico que atua no atendimento de uma determinada coletividade. O seu trabalho perde efetividade se detecta que o indivíduo que está sob seus cuidados mora em condições de insalubridade ambiental, possui baixa ou nenhuma escolarização, não tem acesso a lazer ou a atividades culturais e encontra-se em situação de risco em face da violência e da falta de segurança.

Mesmo considerando apenas as condições para a efetividade da atuação desse médico, tem razão Aranha (16) quando afirma que:

A plena fruição do direito à saúde em suas diversas dimensões de devido diagnóstico, prognóstico e tratamento médico encontra-se relacionada com as disposições concretas de financiamento da educação universitária médica e de áreas afins, de financiamento das pesquisas universitárias relativas ao desenvolvimento de equipamentos e métodos laboratoriais, de construção de uma rede de energia elétrica confiável para preservação dos equipamentos auxiliares, de edificação de redes nacionais e internacionais de banda larga para telemedicina, do devido equacionamento e acompanhamento da liquidez de sistemas de saúde suplementar, enfim, de uma lista abrangente de atuação estatal e não-estatal concertada segundo uma batuta unificada na figura interventora, mesmo que indireta, do Estado (não do governo) como espaço público de construção de soluções (16) (p. 7-8).

Nenhuma ação pode estar dissociada de todos os outros setores de representação política, do conhecimento científico e da sociedade civil. As decisões tomadas sempre deverão ter as questões econômicas em pauta e, sobretudo, as questões éticas resolvidas.

Atenção!

Não confundir: problema, plano, programa e projeto!

PROBLEMA é um assunto que tem dificuldades de resolução na perspectiva material e física. É algo que promove estigmas, vulnerabilidades e fragilidades em indivíduos, grupos ou diferentes coletivos. Caso ele não tenha metodologias para a resolução, em geral, espalha-se em outras situações, nas quais haverá a necessidade de leis punitivas e restritivas (17).

PLANO é o primeiro passo para a elaboração de projetos e programas, deve constar as estratégias (quem executa, controla e avalia os resultados) que serão tomadas (com objetivos, metas e cronogramas), os procedimentos (incluindo as necessidades e detalhamento de recursos) e a postura política adotada. É a fase da escrita e organização das ideias. O plano envolverá questões políticas institucionais que já delimitarão o campo de ação, portanto é a parte mais sensível da política pública (18).

PROGRAMA, logo após o plano estar organizado, é preciso detalhar cada um dos tópicos para dar o prosseguimento. Para cada uma das fases, estratégia e procedimentos, serão incluídas as dinâmicas do trabalho, o programa é o plano em ação (19).

PROJETO, depois de pensarmos em um plano, organizar as ações de um programa, vem a parte da sistematização e descrição considerando as metodologias e os referenciais teóricos a serem utilizados, a união entre a teoria e a prática com o objetivo de obter determinados resultados que contemplem a resolutividade de um problema (20).

Políticas Públicas – Problema – Plano – Programa – Projeto.

5 A POLÍTICA PÚBLICA VISTA PELO SISTEMA DO DIREITO

O estudo das políticas públicas é bastante esporádico no Brasil, onde predominam abordagens contextualizadas e dissociadas dos macroprocessos, isto é, enfocam basicamente estudos de casos e seus resultados, fazendo com que alguns críticos contestem sua cientificidade por falta de teorização (10). O fato é que a política pública vem sendo objeto analítico de várias áreas do conhecimento, como a Ciência Política, a Economia, a Administração, mas também o Direito. O estudo da política pública é uma “comunidade epistêmica”, como se refere Schmidt (21), ou seja, é um núcleo de observação e estudo comum a diferentes áreas e diferentes profissionais.

A pesquisa de Bucci é um marco e uma referência no pensamento do Direito, no Brasil, e sua relação com as políticas públicas. Essa pesquisa, pioneira e sistemática, é sobre as expressões jurídicas da política pública, pois, segundo Bucci (22) (p. 37), as expressões da atuação governamental correspondem, em regra, a formas definidas e disciplinadas pelo direito. As políticas públicas a fim de se tornarem inteligíveis para o Direito devem estar consubstanciadas em um formato coincidente com o código comunicacional do sistema jurídico.

Por isso, Bucci (23) afirma que elas têm suporte legal, estão expressas em disposições constitucionais e em leis, decretos, portarias e em contratos firmados para a concessão de serviços públicos, dentre outros instrumentos jurídicos. Alerta que, nas análises sobre a relação entre Direito e políticas públicas, não se deve confundir Estado de bem-estar social com o Estado Social de Direito: “o Estado social de direito, que se consagrou nas Constituições do século XX, não é sinônimo de Estado de bem-estar, produto de trinta anos de excedentes capitalistas no pós-guerra” (22) (p. 247).

É *sine qua non* que o suporte legal e as políticas públicas caminhem ombreados, especialmente se se toma a Teoria dos Sistemas Sociais de Luhmann (24), segundo a qual a complexidade do ambiente só pode ser percebida pelos sistemas se traduzida a partir dos códigos comunicacionais dos sistemas.

Saiba mais!

O código comunicacional do sistema do Direito, como visto, é direito/não direito, isto é, o sistema só consegue enxergar e perceber a partir do ambiente aquilo que pode ser traduzido nos termos de seu código permite. Um tema de interesse público, um problema que atinge uma determinada parcela da população, uma necessidade social por si só não é capaz de ser compreendida pelo sistema jurídico, isto é, a depender da fase em que se encontre a construção de uma correspondente política pública, ela é percebida ou não pelo sistema jurídico.

No entanto, quando essas questões evoluem para a formulação de uma política pública, sob a forma de norma ou regramento, elas se tornam inteligíveis para o sistema jurídico, pois o seu código comunicacional passa a reconhecer-lhes significado e a distingui-las da complexidade do ambiente. Veja-se aqui uma posição bastante positivista da teoria sistêmica de Luhmann (24), visto que, se o sistema só consegue enxergar normas e regramentos, assume-se a posição de que só é jurídico aquilo que está positivado em normas jurídicas. Por isso, assumimos que se consubstanciam em política pública os objetivos, metas e resultados estabelecidos em uma norma legal, sobre determinado tema de interesse público e de direito fundamental.

Certamente, uma análise das políticas públicas que leve somente em consideração a perspectiva jurídica teria o condão de limitar e tornar insuficiente a compreensão da riqueza e diversidade das variáveis que compõem as políticas como fenômeno estatal e suas relações com a vida nacional e internacional. A incorporação dessa visão ampliada para uma comunidade arraigada nos fundamentos do direito e nas filosofias do Estado e do direito não é fácil. É preciso a abertura da Ciência do Direito à interdisciplinaridade, ou, como bem assevera Bucci (23) (p. 1), “as políticas públicas como campo de estudos jurídicos é um movimento que faz parte de uma abertura do direito para a interdisciplinaridade”.

Ademais, filia-se ao entendimento (23, 25) de que a política pública não é uma nova categoria do direito a exigir um regime jurídico próprio, tampouco uma norma, mas um fluxo de decisões públicas no âmbito de um programa de ação cujo conteúdo incorpora normas e regramentos além de atos administrativos, a fim de tornar materiais os direitos fundamentais postos na Constituição.

Massa-Arzabe (26), ao descrever a dimensão jurídica das políticas públicas, chama a atenção para o fato de que, na contemporaneidade, as políticas se inscrevem no direito, porque elas são decididas por leis financeiras e leis-programas. Para a autora, há uma ordenação prospectiva definidora de diretrizes e metas a serem alcançadas pelo Estado, e isso pode ser compreendido como o “direito das políticas públicas” (26) (p. 52). Conta ainda que uma ação governamental ou programa isolado não pode se constituir em uma política, visto que é necessária a articulação de vários programas e ações continuadas no tempo para a realização de um objetivo.

Reconhece-se, no entanto, que ações governamentais e decisões administrativas isoladas, embora não sejam consideradas políticas em si, podem ter caráter contributivo de relevância para uma política pública determinada. Derani (27) compõe um conceito de políticas públicas com fortes tintas jurídicas. A autora as define como:

Um conjunto de ações coordenadas pelos entes estatais, em grande parte por eles realizada, destinadas a alterar as relações sociais existentes. Como prática estatal, surge e se cristaliza por norma jurídica. A política pública é composta de ações estatais e decisões administrativas competentes” (27) (p. 135).

Na esteira da teorização sobre esse tema, Gonçalves (28) (p. 95) critica a inserção das políticas no conjunto formal de regras de direito e a definição, em nível constitucional, de sua necessidade e alcance. O autor entende que haveria impedimento à realização das políticas públicas com tais “amarras”.

Não se compartilha dessa visão aqui. Como visto, a rigor, uma decisão política é expressa no âmbito de uma arquitetura jurídica, afinal, como bem assevera Dallari (29), o interesse público, no moderno Estado de Direito, está definido nas leis, isto é, a vontade da sociedade está expressa em textos normativos. Sendo a política pública uma expressão de uma vontade social, ela reclama o arcabouço legal que lhe possibilite a transformação do fático ao normativo.

Bucci (22) concorda que toda política pública tem um suporte legal que pode ser expresso na Constituição, na lei *stricto sensu* ou em qualquer outro elemento da família normativa. E Derani (27) (p. 135) defende que “a base da política é o direito”.

Bucci (22) faz uma interessante análise de algumas leis federais que instituem políticas públicas setoriais, revelando que não se tem uma ordem racional estabelecida para a disposição dessas políticas no texto normativo como os fins, objetivos, princípios, diretrizes, instrumento e sistema, mas conclui que há um marco definidor comum,

a “impressão digital governamental” (22) (p. 13) de uma política pública na norma legal: a definição de metas e resultados. Por fim, constrói um conceito de política pública, afirmando ser ela in verbis:

Programa ou quadro de ação governamental, porque consiste num conjunto de medidas articuladas (coordenadas), cujo escopo é dar impulso, isto é, movimentar a máquina do governo, no sentido de realizar algum objetivo de ordem pública ou, na ótica dos juristas, concretizar um direito (22) (p.14).

6 POLÍTICAS PÚBLICAS DE ESTADO E POLÍTICAS PÚBLICAS DE GOVERNO

De um ponto de vista conceitual, as políticas públicas podem ser divididas em políticas públicas de Estado e políticas públicas de governos. Para Bucci (22), o traço distintivo entre elas é meramente temporal.

Políticas Públicas de Estado: têm um horizonte calculado em décadas; estão conformadas na Constituição e em leis federais; possuem prolongamento, vida longa; têm sua perenidade garantida, apesar dos governos e do transcurso do tempo. Exemplo: Sistema Único de Saúde.

É forçoso reconhecer, igualmente, que as políticas públicas ditas de Estado estão conformadas na Constituição e em leis federais, visto que tais normas de direito têm como característica sua perenidade, sendo bastante complexa sua revogação ou alteração. Tal característica do instrumento normativo garante um prolongamento, uma vida longa à política pública estabelecida por essas normas. O maior exemplo desse tipo de política é o Sistema Único de Saúde, a mais importante política pública para a garantia do direito fundamental social à saúde. Estando descrita em sede constitucional e complementada por leis federais, tem sua perenidade garantida, apesar dos governos e do transcurso do tempo.

Políticas Públicas de Governos: ocorrem em curtos intervalos de tempo e compõem programas maiores; são conformadas em normas jurídicas de hierarquia inferior (portarias, instruções etc.); possuem maior facilidade de revogação e alteração; adaptam-se às expectativas dos sucessivos governos; adequam-se à conjuntura temporal econômica e social.

Por seu turno, as políticas públicas de governos, que devem ser entendidas como aquelas que vêm complementar as primeiras, estão geralmente conformadas em normas jurídicas de hierarquia inferior, como as portarias, instruções e outras normas da

base piramidal kelseniana, o que lhes confere uma maior facilidade de revogação e alteração, adaptando-se a política pública governamental às expectativas dos sucessivos governos e à conjuntura temporal econômica e social.

É interessante prosseguir com um conceito mais próximo de nossa realidade, com a possibilidade de participação e ação nas diferentes esferas de poder, o exercício da cidadania:

Cidadania é o status daqueles que são membros de uma comunidade e são por ela reconhecidos. É, também, o conjunto de direitos e deveres que um indivíduo tem diante da sociedade da qual faz parte. Historicamente e genericamente, a cidadania tem uma referência espacial, constituída da relação dos indivíduos com um dado território (organização sociopolítica do espaço) (30) (p. 47).

Estudo complementar!

Secchi (31) faz uma análise e classifica as políticas públicas em distributivas, redistributivas, regulatórias e constitutivas:

1. Políticas públicas distributivas: sua principal função é distribuir certos serviços, bens ou quantias a apenas uma parcela da população. Ex.: verbas para pessoas/áreas que sofrem com enchentes; cotas nas universidades.

2. Políticas públicas redistributivas: sua principal função é redistribuir bens, serviços ou recursos para uma parcela da população, retirando o dinheiro do orçamento de todos. Ex.: sistema previdenciário; política de financiamento educacional, onde há um fundo em que todos os municípios e estados colocam dinheiro, mas que depois é repartido conforme as matrículas e não de acordo com a contribuição de cada um.

3. Políticas públicas regulatórias: essas medidas estabelecem regras para padrões de comportamento. São bastante conhecidas, pois tomam a forma de leis. Exemplo: as regulações do trânsito; na Educação, podemos citar a lei que organiza a área, como a LDB (Lei de Diretrizes e Bases da Educação).

www.infoescola.com/educacao/lei-de-diretrizes-e-bases-da-educacao/



4. Políticas públicas constitutivas: ou seja, as “regras do jogo”. São elas que dizem como, por quem e quando as políticas públicas podem ser criadas: a distribuição de responsabilidade entre municípios, estados e governo federal. Na educação, por exemplo, municípios são responsáveis pela educação infantil e ensino fundamental 1; estados, pelo ensino fundamental 2 e ensino médio; e o governo federal pela educação.

7 BREVE RESGATE DA HISTÓRIA DA SAÚDE E DA SAÚDE PÚBLICA

O marco teórico-conceitual da biomedicina teve sua origem no modelo capitalista norte-americano. Tal modelo foi chamado de flexneriano, porque Abraham Flexner foi quem centralizou uma pesquisa nos EUA, em 1910, patrocinada pela Fundação Carnegie, concluindo que o bom modelo de ensino de Medicina deveria ser o da Rockefeller Foundation, ou seja, o modelo que nega a saúde pública, a saúde mental e as ciências sociais, bem como não considera científicos e válidos outros modos de cuidar das pessoas, como a homeopatia e práticas alternativas.

Segundo Pagliosa e Da Ros (32), para Flexner, o conhecimento e a prática da saúde são centralizados no profissional médico, exclusivamente. Isso tem, como consequência, uma posição unidisciplinar com intenso uso do aparato médico-industrial.

Conforme Meira e Segre (33), contrapondo-se a esse modelo, surgiu na Europa, no século XIX, num movimento chamado de Medicina Social, ou Modelo da Determinação Social da Doença, tendo, como expoente, o médico social Rudolf Ludwig Karl Virchow. O Movimento de Medicina Social foi hegemônico na Europa entre 1830 e 1870, quando ascendeu a teoria pasteuriana unicausal. A partir daí, há um declínio, só persistindo residualmente em alguns países, como a Itália, até a Segunda Guerra Mundial. Tais ideias foram retomadas por Henry Sigerist e Georges Canguilhem, mas ficaram restritas à área das ciências sociais, pouco modificando a tendência norte-americana do modelo unicausal (flexneriano).

Minibiografias de Virchow, Sigerist e Canguilhem.

Rudolf Ludwig Carl Virchow (1821-1902) – médico alemão considerado mentor da medicina social e, posteriormente, “pai” da patologia, além de antropólogo e político liberal.

Henry Sigerist (1891-1957) – professor de história da medicina nas Universidades de Zurique e Leipzig e, posteriormente, na Johns Hopkins.

Georges Canguilhem (1904-1995) – nascido no sul da França, percorreu a carreira acadêmica em instituições de ensino e pesquisa francesas como filósofo.

Enquanto as causas das doenças não ocupavam lugar de destaque nos conhecimentos científicos, quando pouco se sabia sobre elas, a sociedade tendia a considerar a doença com um grau de resignação, e poucas ações públicas eram tomadas.

Existiram dois fatores que marcaram o sistema público de saúde moderno: primeiro, o crescimento do conhecimento científico sobre fontes e meios de controle da doença; segundo, o crescimento da aceitação pública do controle da doença como possibilidade e responsabilidade pública.

Enquanto a compreensão das fontes de contágio e os meios de controle da doença se tornaram mais refinados, foram desenvolvidas intervenções mais eficazes contra ameaças à saúde. Organizações e agências públicas foram formadas para empregar intervenções recém-descobertas contra ameaças à saúde. Conforme o conhecimento científico crescia, o poder público se expandia para assumir novas tarefas, incluindo saneamento, imunização, regulação, educação em saúde e cuidados pessoais em saúde (34).

Saiba mais!

As epidemias, como a peste, a cólera e a varíola, chamaram esforços públicos esporádicos para proteger os cidadãos diante de uma doença de rupturas. Apesar disso, a doença epidêmica, a despeito de ser considerada uma ameaça moral e espiritual a ser mediada por meio da oração e da piedade, requereu algum esforço público para conter a propagação epidêmica de doenças. As principais ações eram com base no isolamento, tanto das pessoas, com a apresentação do mal, como da quarentena dos viajantes (35).

Como podemos ver, desde então, a quarentena e o isolamento dos doentes converteram-se em políticas comuns para conter determinadas doenças infecciosas, inclusive nos dias de hoje. Diversas cidades portuárias americanas adotaram regras para quarentena comercial e isolamento de doentes.

Ao presenciarem os resultados obtidos com o isolamento social, passa-se a responsabilizar órgãos públicos para que se fizesse a fiscalização das regras de quarentena. Desta feita, as doenças passam a ser analisadas como consequência da condição humana e do meio em que vive, portanto, passíveis de serem controladas por intermédio de ação pública (36).

Com essa mudança no paradigma da saúde, na maneira pela qual as doenças e os doentes são compreendidos, faz-se necessária a intervenção em pessoas e lugares que pudessem, não só abrigar os doentes, bem como promover seus atendimentos de cura. Assim, nada mais plausível que todas as pessoas doentes estivessem em um mesmo espaço físico, os hospitais, enfim, sendo cuidadas por outras pessoas que sabiam como curar. Essa prática foi oficializada na Inglaterra com a adoção da Lei dos Pobres de 1601 e influenciou vários outros países a adotarem a mesma prática (34).

Na França, a urbanização foi o principal motor nos processos de se repensarem os espaços públicos; ainda com o foco nas teorias miasmáticas, pensavam e agiam para que houvesse a melhoria da circulação das águas e dos ares, na perspectiva de fazer da cidade um espaço mais salubre (37). Segundo Foucault, França e Inglaterra não buscavam saídas para melhorar a qualidade de saúde da população, mas para manter as pessoas trabalhando e aumentar a natalidade, portanto:

A medicina urbana com seus métodos de vigilância, de hospitalização etc., não é mais do que um aperfeiçoamento, na segunda metade do século XVIII, do esquema político-médico da quarentena que tinha sido realizado no final da Idade Média, nos séculos XVI e XVII. A higiene pública é uma variação sofisticada do tema da quarentena e é daí que provém a grande medicina urbana que aparece na segunda metade do século XVIII e se desenvolve, sobretudo, na França (38) (p. 157).

A identificação da sujeira como causa de doença e veículo de transmissão e a consequente adoção de políticas de limpeza foram componentes centrais das reformas sociais do século XIX. O saneamento mudou a forma como a sociedade pensava e praticava a saúde, a doença passou a ser vista como um indicador de más condições sociais e ambientais, bem como más condições morais e espirituais. A limpeza e higiene foram abraçadas como caminho para a saúde. Foi o tempo também do agravamento dos problemas sanitários em vista da crescente urbanização, aumento da população e condições ambientais desfavoráveis às classes trabalhadoras, disseminação doenças (39).

Ações como organização de relatórios que visassem a compreender e estudar os resultados das más condições de higiene, as péssimas condições de habitação e trabalho e, sobretudo, as principais bases para as pesquisas biomédicas passam a ser desenvolvidas e tornam-se a estrutura para as novas propostas e intervenções em saúde.

É possível compreender, então, a necessidade de se pensar em formas de organizar a saúde pública. A primeira tentativa de organização nos séculos XVIII e XX, por países como Alemanha, França, Portugal, Reino Unido e Espanha foi a polícia médica. Mantovani (40) faz uma análise sobre o termo, seu conceito e história, destacando que alguns países (França e Escócia) enfatizaram a questão da pobreza. Na Inglaterra, primeiro relacionaram pobreza e doença, depois, compreenderam a questão dos miasmas, que terminaram por destacar a reorganização do espaço urbano. Em Portugal, a polícia médica visava à segurança e à ordem e recorria ao código “penal”, pelo qual os transgressores eram castigados. No entanto, em todos os casos, um elo comum: a riqueza com a população sob sua jurisdição.

A polícia médica, ou seja, a administração da saúde como responsabilidade do Estado (paternalista), foi um conceito que teve como objetivo regular os comportamentos, as teorias e a análise dos problemas comunitários referentes a condições de vida salubres, entretanto:

O termo Polizei do século XVIII não deve ser confundido com as modernas concepções de Polizei (polícia) ou com a noção do século XIX de Polizeistaat (Estado de polícia). O termo não se referia, como hoje, fundamentalmente à manutenção de segurança interna (41) (p. 187).

Segundo Oliveira (42), há uma confluência, no Brasil, do surgimento da polícia sanitária e a evolução do Direito Sanitário, em especial, porque a Constituição Federal declara que é papel do Estado fornecer saúde pública de qualidade. Dessa forma, o direito sanitário tem como objetivo pensar e auxiliar no estabelecimento de políticas públicas de prevenção ou de agravos à saúde. Esse pensamento atual tem sua origem na polícia médica, pois ela:

[...] que se torna a primeira política estatal de saúde no mundo ocidental, os problemas e questões coletivas – doenças transmissíveis, controle do meio ambiente, água, alimentos, assistência médica – se mostraram uma das principais preocupações sanitárias da população durante muitas fases da história (42) (p. 10).

A saúde pública se tornou um empreendimento científico. A prevenção e o controle da doença não eram mais tarefas de bom senso e compaixão social, mas de conhecimento e perícia. As reformas da saúde foram guiadas por engenheiros, químicos, biólogos e médicos. Ficou claro que não apenas a contenção pública e individual era necessária para controlar as doenças infecciosas, mas também os epidemiologistas das agências estatais e seus laboratórios (43).



Estudo complementar:

Sobre determinação social da doença, assista ao filme *Germinal*. Produção de Claude Berri, Pierre Grunstein e Bodo Scriba. Direção de Claude Berri. França, 1993. 1 DVD (170 min). Baseado na novela *Germinal*, de Émile Zola.

Trecho disponível em:

<https://www.youtube.com/watch?v=mrEMFNnZLs4>



8 A HISTÓRIA BRASILEIRA NA CONSTRUÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE

Alguns acontecimentos foram destaque para as mudanças engendradas tanto na compreensão do conceito de doença quanto na maneira de se tratar as pessoas que apresentavam sintomas que poderiam ser contagiosos.

O entendimento de que as doenças não apenas afetam o indivíduo, mas um grupo social, passou a fortalecer a corrente de pensamento do Sanitarismo, que se operacionalizava no âmbito urbano das cidades. Eram as cidades o alvo perfeito de tais pensamentos, em virtude do grande fluxo de comercialização e transporte de alimentos, em especial vindos de outros lugares, portanto, também com a cobertura dos portos marítimos (34). Todas as principais medidas eram realizadas por meio de campanhas, que aconteciam apenas nos momentos de crises e surtos, não havia ainda a preocupação com a sazonalidade de determinadas doenças.

A Família Real, em sua chegada em 1808, promove a criação de cursos de Medicina, Cirurgia e Química, na Escola de Cirurgia do Rio de Janeiro e no Colégio Médico-Cirúrgico no Real Hospital Militar de Salvador. As Santas Casas de Misericórdia foram entidades que se destinaram a prestar assistência médica às pessoas e o fizeram durante muitas décadas, sendo, talvez, a única opção de acolhimento e tratamento de saúde sem recursos (44).

Com a independência, foram criados órgãos para vistoriar a higiene pública, principalmente no Rio de Janeiro, capital do país e porta de entrada de estrangeiros, especialmente após a declaração do fim da escravidão. Atrair mão de obra imigrante para continuar o cultivo dos insumos-base da economia brasileira foi prioridade de Estado. Com a chegada da República, não houve arrefecimento dos problemas sanitários e epidêmicos no Brasil, especialmente nas áreas urbanas.

Para a recepção dos imigrantes europeus, necessários à economia da recém-criada república, houve diversas reformas urbanas e sanitárias nas grandes cidades, como o Rio de Janeiro. Os sanitaristas tinham a incumbência de sanear a capital das doenças que dominavam o cotidiano do povo, incluídas a temível febre amarela e a varíola (45).



Importante!

Oswaldo Cruz, então diretor do Departamento de Saúde – o equivalente a Ministro da Saúde na atualidade –, comandou esse período com campanhas de saúde e vacinação obrigatória, o que ensejou uma verdadeira guerra na cidade e que se convencionou chamar de “A Revolta da Vacina”. Seu esforço logrou enorme êxito, mas com severas críticas do parlamento e do povo (46).

No período getulista, houve reformulações no sistema de saúde a fim de criar uma atuação mais centralizada, com ênfase nas epidemias e endemias. Entretanto, os recursos a serem destinados à saúde eram desviados para o financiamento da industrialização do país. Alguns benefícios passam a ocupar o rol das prioridades do governo Vargas, com a promulgação da Constituição 1934, concedia novos direitos aos trabalhadores, como assistência médica e licença-gestante, e com a Consolidação das Leis Trabalhistas de 1943, a CLT, determinava, em registro assinado e documentado, a pactuação entre trabalhador/empregado, as regras de salário e benefícios à saúde (47).

Em 1953, foi criado o Ministério da Saúde, pela Lei nº 1.920, de 25 de julho de 1953, destinado à criação de políticas de saúde, na solução dos problemas sanitários, inclusive como uma forma de justificar a delimitação do espaço político de atuação de profissionais da saúde envolvidos na autonomia das questões relacionadas à saúde pública (48).

Durante o Regime Militar, a saúde sofreu com cortes de verbas, e doenças, como dengue, meningite e malária, intensificaram-se. Uma das medidas foi a criação do Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), que unificava todos os institutos e caixas de assistência (49).

O movimento sanitarista, na década de 1980, foi de importância ímpar ao entendimento de saúde pública, do conceito de saúde e da evolução do direito à saúde no Brasil. A reforma sanitária se referia às ideias de uma série de mudanças e transformações necessárias à saúde (50).

Ao fim do regime militar, as propostas da Reforma Sanitária foram reunidas num documento chamado Saúde e Democracia, enviado para aprovação do Poder Legislativo, uma conquista da 8ª Conferência Nacional da Saúde, em 1986 (51).

Pela primeira vez na história do país, foi possível a participação da sociedade civil organizada no processo de construção do que seria o novo modelo de saúde pública brasileiro.

O direito à saúde no Brasil passou a ser um dever do Estado brasileiro e um direito de todos, constituindo-se o Sistema Único de Saúde, uma política pública de Estado orientada pela Constituição Federal, em seu art. 196 e seguintes (52).

Atualmente, as políticas públicas de saúde estão organizadas em uma única Portaria de Consolidação n. 2 – são mais de 45 políticas públicas de saúde em vigência no Brasil.

Estudo complementar:

Para conhecer as políticas públicas de saúde vigentes no Brasil, veja a Portaria de Consolidação n. 2, consolidação das normas sobre as políticas nacionais de saúde do Sistema Único de Saúde, disponível em:

<https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2017/MatrizesConsolidacao/Matriz-2-Politic.html>



Saiba mais!

Para saber mais sobre a trajetória da política de saúde no Brasil desde 1900 até a implantação do SUS, assista ao documentário “Políticas de saúde no Brasil: um século de luta pelo direito à saúde”, disponível em:

www.youtube.com/watch?v=gZXezQG8ku4&t=18s



9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A história das políticas públicas de saúde no Brasil revela um percurso complexo e desafiador, marcado por avanços significativos, mas também por desigualdades persistentes. Desde as primeiras iniciativas de saúde pública no país, como a criação das primeiras instituições de combate às epidemias no século XIX, até a consolidação do Sistema Único de Saúde (SUS) na Constituição de 1988, houve uma trajetória de lutas, conquistas e retrocessos.

Como instrumentos utilizados pelos governos para abordar problemas e promover o bem-estar geral, são fundamentais para o funcionamento das sociedades modernas e podem ter um impacto significativo na vida das pessoas.

Nesse contexto, a criação do SUS representou um marco histórico, garantindo o direito à saúde como responsabilidade do Estado e estabelecendo princípios de universalidade, integralidade e equidade. No entanto, a implementação efetiva dessa política tem sido um desafio constante, especialmente em um contexto de limitações orçamentárias, desigualdades regionais e carências estruturais.

REFERÊNCIAS

1. Bachrach P, Baratz MS. Decisions and nondecisions: an analytical framework. *The American Political Science Review*, Cambridge, 1963, 57(3):632-642.
2. Couto CG. Política constitucional, política competitiva e políticas públicas. In: Bucci MPD, organizador. *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva; 2006. p. 97-130.
3. Saravia E. Introdução à teoria da política pública. In: Saravia E, Ferrarezi E, organizador. *Políticas públicas*. Brasília, DF: Enap, 2006,1: 21-42.
4. Lobato L. Algumas considerações sobre a representação de interesses no processo de formulação de políticas públicas. In: Saravia E, Ferrarezi E, organizadores. *Políticas públicas: Coletânea - Volume 1*. Brasília, DF: Enap; 2006. p. 289-313.
5. Dye TR. *Understanding public policy*. Englewood Cliffs: Prentice-Hall;1972.
6. Arretche M. Dossiê agenda de pesquisas em políticas públicas. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, 2003, 18(51): 7-10.
7. Silva PLB, Melo MAB. O processo de implementação de políticas públicas no Brasil: características e determinantes da avaliação de programas e projetos. Campinas: Núcleo de Estudos de Políticas Públicas; 2000. Caderno n. 48.
8. Oliveira V. As fases do processo de políticas públicas. In: Marchetti V, organizador. *Políticas Públicas em debate*. São Bernardo do Campo: MP Editora;2013.
9. Souza AMAF. *Vigilância sanitária na saúde pública brasileira e sua aproximação com o caso mexicano: proteger, vigiar e regular*. 2007. 293 f. (Doutorado em Integração da América Latina) – São Paulo: Universidade de São Paulo; 2007.
10. Frey K. Políticas públicas: um debate conceitual e reflexões referentes à prática da análise de políticas públicas no Brasil. *Planejamento e Políticas Públicas*, Brasília, DF, 2000, 21: 211-259.
11. Pereira ML, Zambon RE. *Políticas setoriais e políticas setoriais contemporâneas*. São Paulo: Editora e Distribuidora Educacional S.A.; 2018.
12. Leite MRS, Duarte VC. Desafio da articulação entre políticas setoriais e intersetoriais: o caso da educação. In: X Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Santiago, Chile, 18 - 21 oct. 2005 [citado em 03 set. 2023]. Disponível em: <http://www.ij.derecho.ucr.ac.cr/archivos/documentacion/inv%20otras%20entidades/CLAD/CLAD%20X/documentos/leitemar.pdf>.
13. Gaetani F. *Gestão e avaliação de políticas e programas sociais: subsídios para discussão*. Belo Horizonte: Fundação João Pinheiro; 1997.
14. Ckagnazaroff IB, Mota NR. Considerações sobre a relação entre descentralização e intersetorialidade como estratégias de modernização de prefeitura municipais. *Revista Economia e Gestão*, Belo Horizonte, 2003, 3(6):23-41.

15. Lotta GS. Implementação de políticas públicas: o impacto dos fatores relacionais e organizacionais sobre a atuação dos burocratas de nível de rua no Programa Saúde da Família. [Tese]. São Paulo: Doutorado em Ciência Política, Universidade de São Paulo, 2010.
16. Aranha MI. Manual de direito regulatório: fundamentos de direito regulatório. Scotts Valley, CA: CreateSpace; 2013.
17. Costa JSD, Victora CG. O que é “um problema de saúde pública”? Rev Bras Epidemiol, 2006, 9(1):144-146.
18. Tribunal de Contas da União (Brasil). Política pública em dez passos. Brasília, DF: TCU; 2021. [citado em 3 set. 2023]. Disponível em: https://portal.tcu.gov.br/data/files/1E/D0/D4/DF/12F99710D5C6CE-87F18818A8/Politica%20Publica%20em%20Dez%20Passos_web.pdf.
19. Lassance A. O que é uma política e o que é um programa: uma pergunta simples e até hoje sem resposta clara. In: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Boletim de Análise Político-institucional n. 27. Brasília, DF: Ipea; 2021. [citado em 3 set. 2023]. Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/10579/1/bapi_27_politica.pdf.
20. Borges JG, Carvalho MM. Critérios de sucesso em projetos: um estudo exploratório considerando a interferência das variáveis tipologia de projetos e stakeholders. Production, 2015, 25(1): 232-253, 2015. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0103-65132014005000019>.
21. Schmidt JP. Gestão de políticas públicas: elementos de um modelo pós-burocrático e pós-gerencialista. In: Reis JR, Leal RG, organizadores. Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos, tomo 7. Santa Cruz do Sul: EDUNISC; 2007. p. 1988-2032.
22. Bucci MPD. O conceito de política pública em Direito. In: Bucci MPD, organizador. Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva; 2006. p. 1-49.
23. Bucci MPD, organizador. Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva; 2006.
24. Luhmann N. El derecho de la sociedad. México: Herder, Universidad Iberoamericana; 2005.
25. Comparato FK. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1997, 86(737):11-22.
26. Massa-Arzabe PH. Dimensão jurídica das políticas públicas. In: Bucci MPD, organizador. Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva; 2006. p. 51-74.
27. Derani C. Política pública e a norma política. In: Bucci MPD, organizador. Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva; 2006. p. 131-142.
28. Gonçalves A. Políticas públicas e a ciência política. Bucci MPD, organizador. Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva; 2006. p. 75-130.
29. Dallari DA. Direitos humanos e cidadania. São Paulo: Moderna; 2002.

30. Costa MIS, Ianni AMZ. O conceito de cidadania. In: Individualização, cidadania e inclusão na sociedade contemporânea: uma análise teórica. São Bernardo do Campo, SP: Editora UFABC; 2018. p. 43-73. DOI: <https://doi.org/10.7476/9788568576953.0003>.
31. Secchi L. Políticas públicas: conceitos, esquemas de análise, casos práticos. São Paulo: Cengage Learning; 2010.
32. Pagliosa FL, Da Ros MA. O relatório Flexner: para o bem e para o mal. Revista Brasileira de Educação Médica, 2008, 32(4):492-499. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0100-55022008000400012>.
33. Meira AR, Segre M. Medicina social: definição e campo de ação e a integração com a medicina do trabalho e a medicina legal. Revista Brasileira de Educação Médica, 1985,9(2):100-104. DOI: <https://doi.org/10.1590/1981-5271v9.2-007>.
34. Rosen G. Da polícia médica à medicina social: ensaios sobre a história da assistência médica. Rio de Janeiro: Edições Graal; 1980.
35. Goudsblom J. Public health and the civilizing process. In: Dunning E, Mennell S, organizadores. Norbert Elias. London/Thousand Oaks/New Delhi: Sage Publications; 2003. p. 141-161.
36. Hanlon G, Pickett J. Administração e prática de saúde pública. [S. l.]: Times Mirror/Mosby; 1984.
37. Corbin A. Le miasme et la jonquille: l'odorat et l'imaginaire social aux XVIII et XIXème siècles. Paris: Flammarion, 2008.
38. Foucault M. Microfísica do Poder. Rio de Janeiro: Graal; 1979.
39. Winslow CEA. A evolução e significado da campanha de saúde pública moderna. Jornal de Política de Saúde Pública, South Burlington, Vermont, 1923.
40. Mantovani R. O que foi a polícia médica? Hist Cienc Saúde-Manguinhos, 2018,25(2). DOI: <https://doi.org/10.1590/S0104-59702018000200007>.
41. Adam U. The political economy of J.H.G. Justi. Berna: Peter Lang; 2006.
42. Oliveira WM. O papel do Estado brasileiro no direito sanitário. [Monografia]. Brasília: Pós-Graduação em Direito Administrativo, Instituto Brasiliense de Direito Público; 2013.
43. Rosenkrantz BG. Public Health and the State. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press; 1972.
44. Campos ES. Instituições culturais e de educação superior no Brasil. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional; 1941.
45. Benchimol J. Epidemias e Medicina no Brasil Império (1822-1889). São Paulo: Univesp; 2010.
46. Figueiredo L, organizador. História do Brasil para ocupados. Rio de Janeiro: Casa da Palavra; 2013. p. 357-358.
47. Rossi SS. A constituição do sistema de saúde no Brasil. São Paulo: [s. n.], 1980.



48. Hamilton W, Fonseca C. Política, atores e interesses no processo de mudança institucional: a criação do Ministério da Saúde em 1953. *Hist. Cienc. Saúde-Manguinhos*, 2003,10(3):791-825. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0104-59702003000300002>.
49. Draibe SM. As políticas sociais do Regime Militar brasileiro: 1964/84. In: Soares GAD, D'araujo MC, organizadores. 21 anos de regime militar: balanços e perspectivas. Rio de Janeiro: Editora da FGV, 1994.
50. Rocha JSY. O movimento da reforma sanitária no Brasil. *Previdência Dados*, 1988,3(2):5-11.
51. Finkelman J, organizador. Caminhos da saúde pública no Brasil. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz; 2002.
52. Brasil. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília (DF): Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos.

Economia da Saúde

Everton Nunes da Silva¹

1 APRESENTAÇÃO

Nesta disciplina, objetivamos compreender os fundamentos teórico-conceituais e aplicabilidades da economia da saúde para a gestão da saúde, com foco na sustentabilidade dos sistemas de saúde, eficiência do gasto público e privado e equidade no acesso e na qualidade do cuidado em saúde.

Bons estudos!

2 ECONOMIA DA SAÚDE NO BRASIL E NO MUNDO

A economia teve início em 1776 com a obra seminal de Adam Smith denominada “Uma Investigação sobre a Natureza e a Causa da Riqueza das Nações”. Levou praticamente dois séculos para a criação da área de economia da saúde. Essa demora deve-se, em parte, ao surgimento tardio do Estado de Bem-Estar Social, que teve a sua primeira implementação no Reino Unido em 1948. Ao garantir o direito à saúde, aumentaram as pressões por mais recursos para atender às necessidades de saúde da população.

Nesse contexto, alguns autores atribuem o surgimento da economia da saúde na década de 1960 como uma resposta a “uma crise dos modernos sistemas de proteção social, quando a questão do financiamento dos grandes sistemas nacionais de saúde passou a ser decisiva para o controle do déficit público” (1) (p. 58).

¹ Pós-doutor, London School of Hygiene and Tropical Medicine, LSHTM, Grã-Bretanha; Professor Adjunto, Universidade de Brasília, UnB, Brasil; Pesquisador colaborador, Instituto de Avaliação de Tecnologia em Saúde, IATS, Brasil.



Em termos internacionais, tem-se associado o início da economia da saúde ao artigo de Kenneth Arrow sobre incerteza e acesso aos cuidados médicos, publicado em 1963 (2). No Brasil, o fortalecimento da economia da saúde ocorreu no período posterior à criação do SUS, embora houvesse trabalhos difusos sobre a temática anteriormente a esse período.

A economia é a área do conhecimento das ciências sociais que tem se debruçado no processo de tomada de decisão em contexto de escassez de recursos. Mais especificamente, a economia é o estudo da alocação de recursos escassos suscetíveis a usos alternativos para atender a necessidades ilimitadas (3) (p. 13).

Sintetizando

É possível definir a economia da saúde como a “disciplina que integra as teorias econômicas, sociais, clínicas e epidemiológicas a fim de estudar os mecanismos e os fatores que determinam e condicionam a produção, a distribuição, o consumo e o financiamento dos bens e dos serviços de saúde” (4) (p. 27).

2.1 CARACTERÍSTICAS ECONÔMICAS DO SETOR SAÚDE

A saúde possui algumas características específicas, o que confere singularidade a esse setor da economia. Entre elas, tem-se:

Demanda por cuidados em saúde é irregular e imprevisível em termos individuais.

Quanto mais nos afastamos do presente para o futuro, mais difícil é prever a quantidade de recursos que será necessária para fazer frente a eventuais demandas de saúde. Não conseguimos prever com precisão se vamos desenvolver doenças crônicas daqui a cinco anos, se vamos precisar de cuidados especializados, se sofreremos algum acidente grave. Dessa forma, é importante delegarmos grande parte de nossas decisões de poupança para a saúde para uma terceira-parte (sistema de saúde, seja público seja privado), pois, em termos populacionais, conseguimos prever com maior exatidão esses eventos futuros, via estudos epidemiológicos (prevalência e incidência) e atuariais.

Exemplo: não conseguimos saber quem (João, Maria, Carmem ou José) desenvolverá diabetes daqui a cinco anos, mas em torno de 6% dos brasileiros estarão acometidos

por essa doença. Assim, o sistema de saúde consegue organizar as ações e os serviços de saúde para prestar os cuidados necessários a essa população.

Outros setores da economia, por sua vez, não possuem essa característica de imprevisibilidade da demanda individual, a exemplo da alimentação, visto que hoje, ano que vem e daqui a 30 anos sabemos que precisaremos de dinheiro para saciar nossa fome.

Há externalidades na saúde.

Externalidades são efeitos indiretos de uma decisão sobre outros indivíduos que não participaram dela. Por exemplo, ao completar o ciclo vacinal contra a covid-19 de uma pessoa, reduz-se a probabilidade de outras pessoas serem infectadas. Ou seja, o investimento em uma pessoa tem um efeito de transbordamento em outras. Dessa forma, a externalidade positiva ocorre quando os demais agentes, involuntariamente, beneficiam-se da ação de outrem.

Por seu turno, a externalidade negativa ocorre quando são gerados malefícios ou custos para os demais agentes, de forma involuntária. Em princípio, essa situação não ocorre em outros setores da economia, pois o benefício de um investimento restringe-se à pessoa que o fez, a exemplo da compra de uma roupa, carro, celular.

A demanda em saúde envolve incerteza.

Dada a singularidade de cada indivíduo, os resultados de saúde são envoltos por incerteza. O paciente não pode usar situações passadas, ou de terceiros, para eliminar a incerteza ou risco sobre um eventual procedimento de saúde que venha a fazer. Por exemplo, nada garante que uma cirurgia bem-sucedida em um paciente seja em outro.

Há forte juízo ético.

O setor saúde apresenta forte juízo ético, que, em geral, limita a concorrência. Por ser um bem meritório, ninguém deve ser privado de cuidados em saúde em casos de necessidade, independentemente da sua capacidade de pagamento ou condição econômica. Assim, a noção de equidade é fortemente presente no setor saúde, o que não ocorre em outros setores da economia.

Ausência da saúde compromete a racionalidade dos indivíduos.

A racionalidade dos indivíduos é um pilar para o processo de tomada de decisão, visto que as pessoas bem-informadas tomaram as melhores decisões possíveis no contexto em que elas estão inseridas. No entanto, na ausência da “saúde” (bem-estar físico, emocional e cognitivo), a racionalidade pode ser comprometida. Assim, se pensarmos



na saúde com um “bem”, a ausência desse bem afeta a tomada de decisão, visto que ela é feita em circunstância adversa. A doença pode prejudicar a racionalidade do paciente. Em outros setores, isso não ocorre. Por exemplo, na ausência de um “carro”, a racionalidade do indivíduo não é comprometida.

Há forte presença de instituições sem fins lucrativos no setor da saúde.

No setor da saúde, há grande presença de instituições sem fins lucrativos, que fogem dos padrões tradicionais da economia, em que as firmas maximizam o lucro. Assim, os métodos econômicos devem ser ajustados para contemplar outros objetivos dessas instituições, para além do lucro.

2.2 TIPOS DE ESTUDOS EM ECONOMIA DA SAÚDE

A economia da saúde visa ao aprimoramento dos resultados de saúde (longevidade, qualidade de vida, entre outros) do conjunto de sociedade, por meio do aumento da eficiência, da equidade e da sustentabilidade dos sistemas de saúde.

A noção de eficiência refere-se à forma otimizada de converter insumos em resultados relevantes para a população. Um sistema de saúde eficiente seria aquele que consegue usar seus recursos (trabalho, tecnologias de saúde, capital) de tal forma que gera o máximo de ganho de saúde para a população (qualidade de vida, longevidade).

Sob uma situação de eficiência, qualquer alteração na combinação dos insumos geraria redução dos resultados de saúde.

Há estudos que buscam calcular a eficiência técnica de estabelecimentos de saúde (unidades básicas de saúde – UBS, unidades de pronto atendimento – UPA, hospitais) ou de unidades gestoras (municípios, países) (5).

Há também os estudos que buscam estimar a eficiência por meio de comparação dos custos e desfechos em saúde de tecnologias (medicamentos, procedimentos, exames), por meio de estudos de custo-efetividade (6).

Outro objetivo da economia da saúde é promover a equidade. O conceito de equidade envolve uma noção de justiça social pela qual se busca reduzir as desigualdades injustas e redutíveis mediante políticas públicas.

Saiba mais!

O princípio da equidade reconhece que as pessoas são diferentes entre si e, portanto, devem receber tratamento diferenciado, de modo a acabar ou minorar as desigualdades existentes.

Nessa linha de pesquisa, cabe ressaltar o papel dos determinantes sociais no acesso à saúde (7), bem como as metodologias disponíveis para a alocação dos recursos na saúde com foco na equidade (8).

A sustentabilidade dos sistemas de saúde também é foco de vasta literatura na economia da saúde. Os gastos em saúde têm crescido a uma taxa superior à da geração do Produto Interno Bruto (PIB) em todas as categorias de renda (países de renda baixa, média e alta) (9). Nesse contexto, há uma rica literatura sobre modelos de remuneração baseados em valor, que buscam substituir a lógica de pagamento por procedimento (quantidade) por outra baseada em resultados de saúde para os pacientes (qualidade).

Entre esses modelos, encontram-se a capitação, o pagamento prospectivo por diagnóstico (diagnosis related grouping – DRG) e o pagamento por desempenho (10). Outra preocupação em termos de sustentabilidade dos sistemas de saúde é a incorporação de medicamentos de altíssimo custo, a exemplo das terapias celulares e gênicas. Embora esses medicamentos apontem como a vanguarda da inovação, oferecendo opções de tratamentos personalizados para doenças que atualmente têm pouca ou nenhuma opção de tratamento eficaz, ainda há incerteza sobre a efetividade deles em vida real.

Nesse contexto, vários países têm adotado algum tipo de Acordo de Compartilhamento de Risco:

[...] definido como um acordo no qual o Estado concorda em oferecer acesso a nova terapia, enquanto a indústria farmacêutica aceita receber pelo produto conforme o desempenho em reais condições de uso. A partilha de risco depende da coleta de evidências adicionais, que podem se referir aos benefícios terapêuticos ou ao volume de pacientes, conforme avaliação de seu uso na prática (11).

O quadro subsequente ilustra a aplicação de estudos para três questões relevantes para a economia da saúde (eficiência, equidade e sustentabilidade), com a finalidade de aprimorar a qualidade de vida e a longevidade da população.

Quadro 1 – Exemplos de estudos da economia da saúde com vistas ao aumento da eficiência, equidade e sustentabilidade dos sistemas de saúde.

Eficiência	Equidade	Sustentabilidade
Estudos de eficiência Estudos de custo-efetividade Estudos sobre ganhos de escala e escopo	Estudos sobre alocação de recurso sob a lente da equidade Determinantes sociais da saúde	Modelos de remuneração baseados em valor Modelos de compartilhamento de risco

Fonte: elaborado pelo autor.

Para refletir:

Como a eficiência, equidade e sustentabilidade dos sistemas da saúde estão interligados? O contexto local de cada sistema de saúde pode influenciar o peso que se dá a cada um desses conceitos na elaboração e na implementação das políticas públicas?

Estudo complementar:

O Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Conass) tem produzido vários textos técnicos sobre temas relevantes para os gestores da saúde, incluindo um sobre Financiamento da Saúde. Confira:

<https://www.conass.org.br/biblioteca>



3 FINANCIAMENTO DA SAÚDE

O financiamento da saúde é peça fundamental para a garantia do direito à saúde, conforme estabelecido na Constituição Federal de 1988 (Arts. 196 a 200) e regulamentado pela Lei Orgânica da Saúde (Leis n. 8.080 e 8.142, ambas de 1990). Assim, torna-se imperativo assegurar fontes de recursos estáveis e suficientes para fazer frente às demandas de saúde da população, seguindo os princípios da universalidade, integralidade e equidade.

A Constituição Cidadã de 1988 criou um orçamento específico para a seguridade social, incluindo as áreas da saúde, da assistência social e da previdência social. Do orçamento da seguridade social, pelo menos 30% deveriam ser destinados à saúde, excluído o seguro-desemprego, até que fosse aprovada a Lei de Diretrizes Orçamentárias, conforme estabelecido no art. 55 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. No entanto, esse dispositivo nunca não foi cumprido, sendo extinto em 1994 (12) (p. 8).

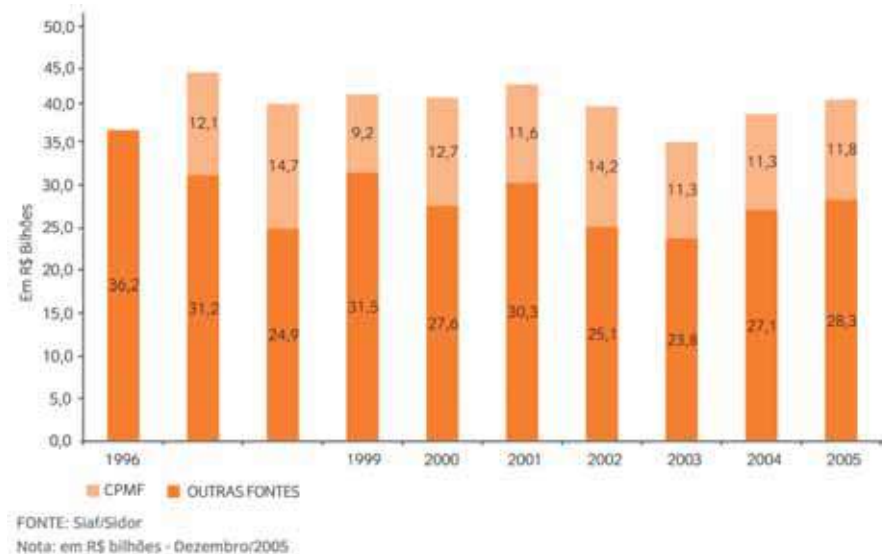
Com a transferência do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (Inamps) ao Ministério da Saúde no início da implementação do SUS, ainda permaneciam as transferências de recursos da Previdência ao SUS. Com a extinção do Inamps em 1993, também cessaram os repasses da Previdência à saúde, representando uma perda em torno de 30% do financiamento federal ao SUS. Para fazer frente a essa redução drástica do orçamento, foram feitos empréstimos via Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT).

Essa situação agravou-se com a criação do Fundo Social de Emergência (FSE) em 1994, o qual permitia ao governo federal desvincular até 20% das receitas de impostos e contribuições, incluindo o orçamento da seguridade social. Por esse dispositivo, recursos que deveriam ser aplicados na saúde, educação, segurança etc. poderiam ser realocados para o FSE com vistas à estabilização fiscal. Em 2000, o FSE passou a ser chamado de Desvinculação de Receitas da União (DRU), mantendo o percentual de desvinculação (20%).

O primeiro movimento significativo de aumento de recursos para o SUS ocorreu em 24 de outubro de 1996 (Lei n. 9.311), com a criação e vigência da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira (CPMF). Foi estabelecida uma alíquota de 0,20% sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, com aplicação exclusiva para a área da saúde.

A partir de 2000, essa alíquota aumentou para 0,38%, distribuída para as três áreas da seguridade social (a saúde manteve-se com 0,20%, previdência social com 0,10% e a assistência social com 0,08%). A CPMF foi extinta em 2007 e, durante a sua vigência, representou quase um terço do orçamento do Ministério da Saúde. No entanto, ela não promoveu o crescimento significativo de recursos para o SUS como esperado, visto que as outras fontes de impostos reduziram-se substancialmente. Assim, essa contribuição atuou mais como uma fonte substitutiva de recursos do que financiamento adicional à saúde. O Gráfico 1, extraído do livro “Financiamento da Saúde”, publicado pelo Conass (13) (p. 20), ilustra essa situação.

Gráfico 1 – Participação da CPMF na receita total do Ministério da Saúde, 1996-2005.



Fonte: Conass (13) (p.20).

Outro marco relevante para o financiamento do SUS foi a promulgação da Emenda Constitucional n. 29, em 13 de setembro de 2000, a qual regulamentou o financiamento do SUS de forma permanente. Pela EC 29/2000, municípios, estados e o Distrito Federal ficavam obrigados a aplicar um percentual mínimo das suas receitas próprias para a saúde.

Os municípios devem aplicar, pelo menos, 15% do produto da arrecadação dos impos-

tos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159 da Constituição Federal de 1988. Os estados devem aplicar 12% do produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159 da mesma Constituição, excluídas as transferidas aos seus respectivos municípios. O Distrito Federal, por seu turno, deve aplicar pelo menos 15% quando se tratar do produto de impostos municipais e pelo menos 12% quando forem impostos estaduais. A União não ficou atrelada a um critério baseado na receita, mas sim na despesa. Pela EC 29/2000, o governo federal deve aplicar o valor dispendido no ano anterior, corrigido pela variação nominal do PIB, incluindo o crescimento real do PIB e a inflação.

Com a EC 29/2000, verificou-se um aumento mais que proporcional do financiamento dos municípios e estados. Em 2000, a União representava 59,8% do financiamento das ações e serviços públicos em saúde, caindo para 45,1% em 2010 (14) (p. 414). Esse fato foi seguido de ampla discussão no campo da gestão, aumentando a pressão para que a União também fosse vinculada ao critério de receita, e não mais ao da despesa.

Outra questão que gerou crítica à EC 29/2000 foi a ausência de definição sobre o que são as ações e serviços públicos de saúde, gerando controvérsias sobre o que incluir dentro da vinculação mínima para a saúde. Isso foi regulamentado na Lei Complementar n. 141, de 13 de janeiro de 2012 (LC 141/2012).

Saiba mais!

Quer saber quanto a União repassou para seu estado ou município?
Acesse o sítio eletrônico do Fundo Nacional de Saúde:

https://painelms.saude.gov.br/extensions/Portal_FAF/Portal_FAF.html



Embora a LC 141/2012 não tenha aletrado a vinculação mínima de recursos para a saúde dos entes federados, ela avançou em pelo menos três aspectos:

Definiu ações e serviços públicos de saúde para fins do cumprimento da vinculação mínima de recursos para a saúde.

Regulamentou os critérios de repasse dos recursos da União (para os estados e municípios) e dos estados (para seus respectivos municípios), inovando ao incluir o critério de necessidade de saúde, além dos outros critérios estabelecidos na Lei n. 8.080/1990.

Estabeleceu normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde para os três entes federados, reforçando o papel dos órgãos de controle e da participação social.

Atenção!

Gastos com saneamento básico e merenda escolar não podem ser incluídos na vinculação mínima dos recursos para a saúde, embora estes tenham impacto em desfechos de saúde. Em relação ao saneamento básico, há três exceções, quando destinado a (i) distritos sanitários especiais indígenas; (ii) comunidades remanescentes de quilombos; e (iii) pequenas comunidades, desde que aprovado pelo Conselho de Saúde do ente em questão.

Para conhecer todas as despesas consideradas (ou não) ações e serviços públicos de saúde, veja a Lei Complementar n. 141/2012:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp141.htm



Em 2015, foi promulgada a Emenda Constitucional n. 86 (EC 86/2015), que alterava a regra de vinculação dos recursos mínimos à saúde da União, passando a ser baseada na receita. Apesar da reivindicação do Movimento Saúde +10, que demandava 10% da receita corrente bruta, foi aprovado um percentual da receita corrente líquida, começando em 13,2% em 2016 até chegar a 15% em cinco anos. Além disso, estabeleceu que metade do percentual direcionado às emendas individuais ao projeto de lei orçamentária deve ser destinada a ações e serviços públicos de saúde. No entanto, a EC 86/2015 teve vigência curta no que se refere ao critério baseado na receita corrente líquida, pois foi revogada pela Emenda Constitucional n. 95 (EC 95/2016), de 15 de dezembro de 2016.

A EC 95/2016 instituiu o Novo Regime Fiscal, estabelecendo o teto dos gastos federais. Pela regra, a cada ano, o orçamento seria composto pelo valor do limite referente ao exercício imediatamente anterior, corrigido pela variação da inflação (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA). Assim, a lógica do financiamento da saúde passou de piso (valor mínimo a ser aplicado) para teto (valor máximo a ser aplicado). Além disso, em vez de aplicar a variação nominal do PIB (crescimento real + inflação) dado pela LC 141/2012, permitiu apenas aplicar a variação da inflação.

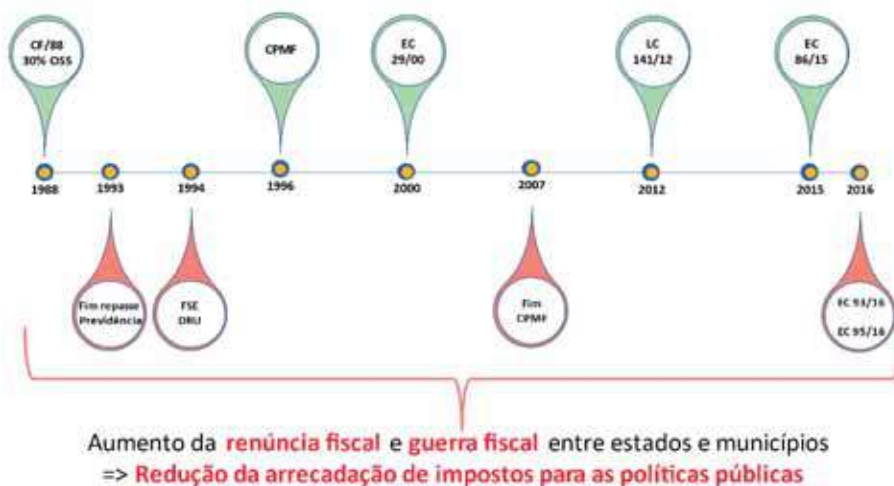
A EC 95/2016 tem gerado vários questionamentos, tanto da gestão quanto da academia. Estudos têm apontado que o teto dos gastos públicos geraria uma perda de R\$ 800 bilhões no financiamento federal à saúde entre 2020 e 2036 (15), um aumento da taxa de mortalidade infantil (16) e piora dos resultados referentes às doenças crônicas não transmissíveis (17).

Ademais, houve a promulgação da Emenda Constitucional n. 93, de 8 de setembro de 2016, ampliando abrangência das desvinculações dos gastos públicos. Com a EC 93/2016, o percentual suscetível à desvinculação aumentou de 20% para 30%, além de estender a desvinculação a estados, municípios e Distrito Federal. Esse dispositivo reforça o movimento de redução dos recursos disponíveis ao SUS.

Outro fator que tem produzido redução de recursos para o SUS e o aumento das iniquidades em saúde é a renúncia fiscal, compreendida como a redução ou isenção de receitas tributárias de caráter não geral. A renúncia é um ato discricionário do Executivo, sem passar pelo crivo do Legislativo. Entre 2003 e 2015, a renúncia fiscal apresentou um crescimento real de 89%, passando de R\$ 17,1 bilhões para R\$ 32,3 bilhões, respectivamente. Esse crescimento foi superior ao do PIB (43%) e ao dos gastos do Ministério da Saúde (86%) no mesmo período (18).

A figura seguinte ilustra as principais normas com impacto no financiamento do SUS, ressaltando aquelas que aumentaram (balões verdes) e reduziram (balões vermelhos) os recursos para a saúde pública.

Figura 1 – Linha do tempo das normativas que impactaram no financiamento do SUS, Brasil, 1988-2022.



Fonte: elaborado pelo autor.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em síntese, este texto apresentou as principais características do setor da saúde sob o enfoque econômico, as quais reforçam o papel dos sistemas de saúde como mecanismo fundamental para a garantia do direito à saúde da população.

Nesse contexto, a economia da saúde pode contribuir com ferramentas metodológicas para o aprimoramento da gestão em pelo menos três situações:

Primeiro, ao aumentar a eficiência das ações e serviços de saúde, convertendo os recursos escassos em resultados relevantes para um maior número de pessoas possível.

Segundo, ao incluir a equidade no processo de tomada de decisão, trazendo maior justiça social no acesso e na qualidade das ações e serviços de saúde.

Terceiro, comprometendo-se com a sustentabilidade do sistema de saúde, assegurando o direito à saúde de forma efetiva e ao longo do tempo.

No entanto, essas três situações só se concretizarão com fontes orçamentárias regulares e suficientes para a saúde. Assim, é essencial entender a linha do tempo das normas legais sobre o financiamento da saúde pública.

REFERÊNCIAS

1. Viana ALD, Silva HP. Economia da saúde. In: Ibañez N, Elias PEM, Seixas PHD. Política e gestão pública em saúde. São Paulo: Editora Hucitec; 2011.
2. Arrow KJ. Uncertainty and the welfare economics of medical care. *American Economic Review*, 1963, LIII(5).
3. Barros PP. Economia da saúde: conceitos e comportamentos. Coimbra: Editora Almedina; 2005.
4. Ministério da Saúde (Brasil). Secretaria-Executiva. Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos. Glossário temático: economia da saúde. 2. ed. Brasília, DF: Ministério da Saúde; 2009. (Série A. Normas e Manuais Técnicos).
5. Araújo EC, Lobo MSC, Medici AC. Eficiência e sustentabilidade do gasto público em saúde no Brasil. *J Bras Econ Saúde*, 2022,14(1):86-95. DOI: 10.21115/JBES.v14.n1.(Supl.1):86-95.
6. Probst LF et al. Custo-efetividade da prótese implanto-suportada comparada à prótese total convencional. *Rev Sau Pub*, 2019, 53(69):1-13.
7. Carrapato P, Correia P, Garcia B. Determinante da saúde no Brasil: a procura da equidade na saúde. *Saúde e Sociedade*, 2017,26(3):676-689. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0104-12902017170304>.
8. Carnut L, Mendes A, Leite MG. Metodologias para alocação equitativa de recursos financeiros em saúde: uma revisão integrativa. *Saúde em Debate*, 2020, 44(126):902-918. DOI: <https://doi.org/10.1590/0103-1104202012624>.
9. Xu K et al. Public spending on health: a closer look at global trends. Geneva: World Health Organization, 2018. (WHO/HIS/HGF/HFWorkingPaper/18.3).
10. Agência Nacional de Saúde Suplementar (Brasil). Guia para implementação de modelos de remuneração baseados em valor. Rio de Janeiro: ANS; 2019. [citado em 3 set. 2023]. Disponível em: http://www.ans.gov.br/images/stories/Participacao_da_sociedade/2016_gt_remuneracao/guia_modelos_remuneracao_baseados_valor.pdf.
11. Vianna D, Sachetti CG, Boaventura P. Acordo de compartilhamento de risco: projeto-piloto no Sistema Único de Saúde. *J Bras Econ Saúde*, 2022,14(1):101-107. DOI: 10.21115/JBES.v14.n1.(Supl.1):101-7.
12. Gomes FBC. Impasses no financiamento da saúde no Brasil: da constituinte à regulamentação da emenda 29/00. *Saúde em Debate*, 2014, 38(100): 6-17. DOI: <https://doi.org/10.5935/0103-104.20140001>.
13. Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Brasil). O financiamento da saúde. Brasília, DF: Conass; 2011.
14. Piola SF, França JRM, Nunes A. Os efeitos da Emenda Constitucional 29 na alocação regional dos gastos públicos no Sistema Único de Saúde no Brasil. *Ciência & Saúde Coletiva*, 2016, 21(2):411-422. DOI: <https://doi.org/10.1590/1413-81232015212.10402015>.

15. Menezes APR, Moretti B, Reis AAC. O futuro do SUS: impactos das reformas neoliberais na saúde pública – austeridade versus universalidade. *Saúde em Debate*, 2019,43(5):58-70. DOI: <https://doi.org/10.1590/0103-11042019S505>.
16. Rasella D, et al. Child morbidity and mortality associated with alternative policy responses to the economic crisis in Brazil: a nationwide microsimulation study. *PLoS Med*, 2018,15(5). DOI: <https://doi.org/10.1371/journal.pmed.1002570>.
17. Malta DC, et al. Medidas de austeridade fiscal comprometem metas de controle de doenças não transmissíveis no Brasil. *Ciênc Saúde Coletiva*, 2018, 23(10):3115-3122. DOI: <https://doi.org/10.1590/1413-812320182310.25222018>.
18. Ocké-Reis CO. Sustentabilidade do SUS e renúncia de arrecadação fiscal em saúde. *Ciência & Saúde Coletiva*, 2018, 23(6):2035-2042. DOI: <https://doi.org/10.1590/1413-81232018236.05992018>.

Bioética

Marcelo Moreira Corgozinho¹

1 APRESENTAÇÃO

Nesta disciplina, objetivamos conhecer os princípios da bioética e da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos e sua aplicação à realidade concreta das práticas de saúde coletiva.

Bons estudos!

2 MORAL, ÉTICA E BIOÉTICA

A bioética foi descrita pelo bioquímico norte-americano Van Rensselaer Potter, em 1970, que a definia como uma nova filosofia capaz de integrar biologia, ecologia, medicina e valores morais. Posteriormente, ao observar o reducionismo que o conceito criou, esse autor ampliou sua abrangência para a relação entre biosfera e população humana (1).

Nessa iniciação à temática, é necessária a distinção entre moral e ética. A palavra moral deriva do latim “mores” e está fundamentada na obediência a normas, costumes ou mandamentos culturais. Enquanto ética, do grego “ethos”, significa aquilo que pertence ao caráter e ao modo de ser ou proceder – assuntos morais que fundamentam o bom modo de viver e conviver tanto na vida privada quanto na pública. A ética é interdisciplinar e abrange várias áreas do conhecimento, como antropologia, psicologia, sociologia, economia, pedagogia, política, entre outros (2).

¹ Doutor em Bioética, Universidade de Brasília, UnB, Brasil; Consultor na área de saúde, Organização Pan-Americana da Saúde/Organização Mundial da Saúde, OPAS/OMS, Brasil; Servidor Público, Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal, SES/DF, Brasil.



Atenção!

A ética pode ser considerada a teorização da moral, ou seja, é o julgamento da maneira com que o homem se comporta no meio social.

Para Beauchamp e Childress (3), a moral constitui-se nos valores adotados por determinada comunidade ou instituição e abrange tanto princípios, regras, virtudes, quanto direitos. A ética se relacionará ao estudo apropriado desses diferentes sistemas morais, podendo ser normativa, ao tentar justificar a adoção de um valor em detrimento de outro, e não normativa ou reflexiva.

Nesse contexto, a bioética apresenta-se como importante disciplina da ética aplicada que caminha de encontro aos dilemas éticos associados às situações persistentes e emergentes das sociedades humanas – estuda desde a origem da vida até a finitude –, com a utilização de argumentação fundamentada em teorias de diversas áreas do conhecimento.

3 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DA BIOÉTICA

Em 1930, William David Ross, na obra “The right and the good”, apresenta o conceito de que a vida moral poderia ser fundamentada em princípios ou deveres “prima facie” – não maleficência, beneficência e justiça; ou seja, seriam obrigações a serem cumpridas, a não ser que ocorressem conflitos entre os respectivos princípios (4). Nesse momento, iniciaram-se as reflexões da ética voltadas às questões da vida, mas o termo “bioética” surgiria efetivamente em 1970.

Como contexto histórico da bioética, há relatos desde a antiguidade de pesquisas envolvendo experimentação com seres humanos voltadas ao conhecimento das estruturas e fisiologia do organismo humano – por razões religiosas e filosóficas, já eram acompanhadas de cautela pela nobreza do ser humano (5). No entanto, durante a 2ª Guerra Mundial, aconteceram as mais cruéis e desumanas experiências realizadas por médicos adeptos do nazismo e que marcaram esse período histórico assustador. Sabe-se da realização de, no mínimo, 26 experimentos desumanos nos campos de concentração, os quais tinham como principal meta a justificação de algumas teorias eugênicas que promoviam a supremacia da raça ariana (6).

Em 1939, ocorreu a prática de esterilização de mulheres de raças tidas como inferiores e do programa de eutanásia para crianças com deformidades físicas e/ou malformações congênitas. Em adultos, o programa nazista de eutanásia em câmaras de gás objetivou a disponibilização de leitos hospitalares para os possíveis feridos de guerra e repatriados alemães. Para isso, as instituições de saúde estatais eram obrigadas a informar os doentes crônicos que há pelo menos cinco anos viviam com patologias incapacitantes, como esquizofrenia, graves deformidades físicas, epilepsia, esclerose múltipla, Parkinson, paraplegia, tetraplegia, tumores cerebrais e outras afins – as certidões de óbito apresentavam falsos diagnósticos de morte (6,7).

Saiba mais!

O programa nazista de eutanásia resultou na morte de, no mínimo, 275 mil pessoas na Alemanha até 1941; posteriormente, foi direcionado ao extermínio de judeus, ciganos, polacos, russos e alemães opositores do regime nazista. Em relação aos experimentos com humanos, em 1943, foram executados, após os estudos, cerca de 400 mil prisioneiros, entre judeus, negros, ciganos, homossexuais e deficientes físicos.

Em 1941, o médico Josef Mengele, o Anjo da Morte, foi o principal envolvido nas atrocidades que torturaram e mataram milhares de pessoas em nome do avanço científico e do aprimoramento genético humano. Em 1943, o médico foi enviado ao campo de concentração de Auschwitz como coronel, onde executou milhares de prisioneiros. Como práticas desumanas de ordem supremacista, ocorriam dissecações de pessoas vivas; amputações de pernas e braços sem anestesia; injeção de tinta azul nos olhos de crianças para alteração da cor – que provocava infecções ou cegueira; imersão de prisioneiros em água fervente ou extremamente gelada – para estudar o quanto suportavam; e fascinação por gêmeos com a injeção de sangue de um em outro – conhecer a reação de tipos sanguíneos diferentes. No final da guerra, Mengele fugiu em janeiro de 1945 e sequer foi citado nos julgamentos de Nuremberg (8,9).

No que tange à teoria da supremacia racial e a outras teses eugênicas, enfatiza-se que foram sucessivamente refutadas por argumentos científicos oriundos da genética – atualmente, já não é correto fazer referência às “raças”, uma vez que só existe a raça humana, e os povos das diferentes etnias não são comparáveis em termos de

superioridade (10).

No pós-guerra, ocorreu a reorganização do mundo, e as atrocidades de experimentos nas pesquisas com seres humanos vieram à tona e se tornaram objeto de reflexão, culminando na instituição do Tribunal de Nuremberg, na Alemanha, em nove de dezembro de 1946. Posteriormente, o Código de Nuremberg de 1947 resultou da sentença promulgada pelo Tribunal Militar de Nuremberg – é considerado marco histórico da humanidade por ser o primeiro documento internacional de regulamentação das pesquisas envolvendo seres humanos e base para futuros documentos da área, com destaque para as Declarações de Helsinque e dos Direitos do Homem de 1948 (10,11).

Saiba mais!

O Tribunal de Nuremberg julgou os criminosos da 2ª Guerra Mundial. Para melhor compreensão do tema, recomenda-se o filme: “Julgamento de Nuremberg”, disponível em:

<https://www.youtube.com/watch?v=qmABuI2NeIU>



O Código de Nuremberg é um documento que contém dez princípios básicos, entre os quais se destacam a absoluta necessidade do consentimento voluntário do ser humano, a possibilidade de retirada da pesquisa a qualquer momento, a análise da relação risco-benefício, a exigência de experimentação prévia em animais, a qualificação técnica dos pesquisadores e a vedação de pesquisas com fins políticos, bélicos e eugênicos – o primeiro princípio advoga que o consentimento informado é absolutamente essencial à participação em quaisquer pesquisas (11).

Ademais, o Código de Nuremberg serviu de inspiração para o Código Internacional de Ética Médica publicado pela Associação Médica Mundial em Londres, no ano de 1949, no qual consta que qualquer ato ou conselho que possa fragilizar física ou moralmente a resistência do ser humano só poderá ser admitido em seu próprio benefício (5).

Outro grande marco histórico foi a proclamação da Declaração Universal de Direitos Humanos, adotada na Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Assim, é essencial que os direitos humanos sejam protegidos pelo império da

lei, para que o ser humano não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão. No artigo 1º, é possível observar essa nova percepção sobre os seres humanos: “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade” (12).

Em 1964, com o advento dos transplantes de órgãos humanos e outros impasses éticos decorrentes da evolução tecnocientífica, foi elaborada, pela Associação Médica Mundial, a Declaração de Helsinque, que chamou a filosofia para refletir sobre assuntos que afligiam a sociedade daquela época – no intuito de suprir as falhas do Código de Nuremberg. Essa declaração reforçou a necessidade de os projetos de pesquisa serem apreciados por comitês de ética independentes, garantindo que o bem-estar do participante da pesquisa prevalecesse sobre os interesses da ciência – o benefício deve ser maior que o risco (5).

Em 1966, o médico anesthesiologista Henry Beecher publica no *New England Journal of Medicine* o texto “Ethics and clinical research”, no qual denunciou, com resultados da consolidação dos dados de 22 relatos de pesquisas de periódicos internacionais que envolviam seres humanos vulnerados em decorrência de condições contextuais desfavoráveis, a saber: internos em hospitais de caridade; adultos com deficiências mentais; crianças com retardos mentais; idosos; pacientes psiquiátricos; recém-nascidos; presidiários.

Enfim, pessoas incapazes de assumir uma postura moralmente ativa diante do pesquisador.

Contudo, o autor sugeriu enfaticamente que não bastava o recolhimento do Termo de Consentimento dos participantes como salvaguarda legal, mas que este deveria representar uma compreensão livre quanto ao experimento da pesquisa (13). À época, houve forte reação da sociedade científica e civil, que contribuiu para o surgimento da bioética e dos Comitês de Ética em Pesquisa.

4 NASCIMENTO DA BIOÉTICA

Há relatos de que o termo “bioética” foi utilizado pela primeira vez em 1927 pelo pastor evangélico alemão Fritz Lahr, na publicação “Bio-ethics: a review of the ethical relationships of humans to animals and plants”. Em 1971, o Institute Kennedy of Ethics, da Universidade de Georgetown, também utilizou a palavra bioética centrada na relação médico-paciente (14-15). No entanto, é consenso que, em 1971, o termo

foi consagrado pelo biólogo e oncologista americano Van Rensselaer Potter, no livro “Bioethics: bridge to the future”, proposto para enfatizar uma nova sabedoria tão necessária à existência humana – o conhecimento biológico e os valores humanos (14,1).

Garrafa e Azambuja (16) afirmam que a bioética desenvolvida nos Estados Unidos da América sofreu desde 1971 uma redução da concepção potteriana original no âmbito biomédico, essa aparência acabou difundida pelo mundo – com conotação individualista e cuja base de sustentação se firmava na autonomia dos sujeitos sociais (16).

Ademais, a consolidação acadêmica da bioética deu-se em 1978 pela publicação do Relatório Belmont, da National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research, a partir da identificação dos princípios éticos básicos que conduziram a experimentação na pesquisa com seres humanos: princípio do respeito às pessoas; princípio da beneficência; princípio da justiça.

Exige-se que toda pesquisa seja respeitosa com as pessoas, benéfica para a sociedade e equânime em seu balanço entre riscos e benefícios. No Relatório Belmont, ficou estabelecido o dever de respeitar a pessoa em termos kantianos – o ser humano deve ser tratado como fim e nunca como meio (10).

Para refletir:

Em 1972, o New York Times denunciou o Caso Tuskegee do Alabama/EUA. O estudo da sífilis não tratada causou polêmica ao mundo científico ao anunciar que 600 homens negros foram mantidos sem tratamento pelo período de 1932 a 1972 – mesmo após a descoberta dos antibióticos em 1928. Essa história de terror foi descrita no filme “Cobaías: Miss Ever’s Boys”.

Assista em:

<https://www.youtube.com/watch?v=5H24-PHs3Us>



5 TEORIA PRINCIPIALISTA NA BIOÉTICA

Em 1979, Tom Beauchamp e James Childers, ambos vinculados ao Institute Kennedy of Ethics, ampliam os três princípios do Relatório Belmont para quatro, ao acrescentar o princípio da não maleficência, constituindo a teoria principialista da bioética, a saber (3): respeito à autonomia; beneficência; não maleficência; justiça.

5.1 PRINCÍPIO DO RESPEITO À AUTONOMIA

O respeito à autonomia está fundamentado a partir da teoria de John Stuart Mill, segundo a qual o princípio empresta a noção de respeito às pessoas enquanto indivíduos que buscam a realização de seus objetivos, desde que estes não interfiram na vida de outras pessoas, bem como na ideia kantiana de que se deve respeitar o ser humano como fim em si mesmo.

Em sua formulação negativa, esse princípio exige que as ações autônomas não devam ser controladas nem limitadas. E na formulação positiva exige que a autonomia das pessoas seja respeitada. Salienta-se que o consentimento informado, regra fundamental nas relações entre pacientes e profissionais da saúde, é derivado do princípio do respeito à autonomia. Assim, para que ele seja válido, são definidas algumas condições que devem ser atendidas, como a competência da pessoa na tomada de decisão autônoma e a compreensão sobre os procedimentos a serem realizados.

5.2 PRINCÍPIO DA NÃO MALEFICÊNCIA

A não maleficência possui longa tradição na área médica e tem suas origens no juramento hipocrático seguido pelos médicos – representa um princípio de relevância na prática moral que deve orientar a prática dos profissionais da saúde.

Para Beauchamp e Childress (3), esse princípio exige que não se cause dano ou mal às pessoas, o dano é entendido como dano físico, morte ou incapacidade, mas não nega a importância de outros possíveis danos, como os mentais e aqueles que impedem a realização dos interesses dos pacientes. Desse modo, pode-se inferir regras, como não matar, não causar dor e não ofender – que assim como os princípios possuem validade *prima facie*.

5.3 PRINCÍPIO DA BENEFICÊNCIA

Esse princípio é decomposto em outros dois:

Beneficência – Determina ações orientadas para a promoção do bem.

Utilidade ou utilitarismo filosófico – Requer equilíbrio entre os benefícios e possíveis prejuízos de determinada ação aos outros.

Nesse caso, as regras derivadas são formuladas positivamente e não cabem sanções quando não cumpridas, enquanto o mesmo não acontece com as regras de não maleficência, que têm caráter proibitivo e possibilitam sanções legais.

A prática profissional paternalista, ou paternalismo hipocrático, tem relação direta com o princípio da beneficência, cuja prática é realizada para beneficiar certa pessoa em detrimento de sua autonomia.

Como há diferentes graus de violações da autonomia de uma pessoa, há, também, formas mais fortes ou mais fracas de paternalismo. O paternalismo pode ser justificado quando os resultados a serem obtidos se equilibram com os interesses do paciente, não havendo desrespeito à sua autonomia – por exemplo, em uma parada cardiorrespiratória, os profissionais da saúde iniciam as manobras de ressuscitação sem obter o prévio consentimento livre e esclarecido do paciente ou familiar.

5.4 PRINCÍPIO DA JUSTIÇA

É do princípio da justiça que surge, por exemplo, a análise da distribuição de recursos da saúde e da justificação desta distribuição segundo algumas regras. O conceito de justiça é entendido como justiça distributiva, a qual se relaciona a uma distribuição igual, equitativa e apropriada na sociedade.

O princípio da justiça é especificado em duas outras elaborações, um princípio formal e outro material.

Princípio formal: baseia-se no princípio aristotélico de que os iguais devem ser tratados igualmente e os desiguais devem ser tratados desigualmente (3) – a equidade se relaciona à distribuição desigual dos recursos, beneficiando os mais necessitados, ou seja, os indivíduos mais pobres da sociedade (17).

Princípio material: justifica a distribuição igual entre as pessoas mediante a satisfação de diferentes aspectos, por exemplo: a cada pessoa uma parte igual; a cada pessoa

segundo a necessidade; segundo o mérito; segundo o esforço; ou segundo as trocas de mercado (3).

A posição de Beauchamp e Childress (3) é de que uma teoria que trata do princípio da justiça poderia fundamentá-lo a partir da análise da possibilidade de compatibilização de uma justiça que distribuisse os recursos segundo a necessidade, mas que, ao mesmo tempo, fizesse conforme as trocas de mercado. Não parece tão simples manter coerência e plausibilidade de uma teoria que pretenda reunir essas vertentes em uma formulação de princípio de justiça como os autores sugerem, ou seja, o princípio da justiça tem diferentes concepções – a análise estadunidense não contempla as macrodesigualdades sociais presentes no contexto do hemisfério sul (18).

O princípalismo proporcionou a globalização da bioética a partir do livro “Principles of biomedical ethics”, fundamentado nos princípios que foram fortemente influenciados pelo livro “The right and the good”, de William David Ross (3-4). A justificação da teoria princípalista repousa na noção de uma espécie de equilíbrio reflexivo defendido por John Rawls, a justificação se refere às razões que devem ser suficientes para sustentar uma determinada teoria – a moral comum integra as diferentes normas de conduta humana social que são condizentes com os Direitos Humanos.

Contudo, houve intensa utilização desses princípios e grande aceitação mundial, que os transformaram em um “mantra” dominante na bioética por cerca de duas décadas. Na década de 1990, no entanto, outras vertentes de pensamento emergiram na América Latina, especialmente no Brasil, que contestaram a insuficiência dos princípios diante dos macroproblemas sociais (16).

6 INCLUSÃO DO CONTEXTO SOCIAL À BIOÉTICA

A realidade social dos países periféricos, incluindo o Brasil, fez com que a bioética procurasse alternativas às teorias tradicionais, mesmo que o princípalismo tenha sido a mola propulsora da disciplina e exerça certa hegemonia mundial (18,19). Após 1990, ocorreu a revisão epistemológica da bioética, dividida em dois movimentos inter-relacionados (20): Surgimento de críticas à teoria princípalista; Necessidade de enfrentamento ético e concreto das questões básicas, como as iniquidades sanitárias e a universalidade do acesso das pessoas aos benefícios do desenvolvimento científico e tecnológico.

Com o advento da bioética de intervenção no final do século XX, fundamentada por pesquisadores vinculados à Cátedra Unesco de Bioética da Universidade de Brasília

(19), emergiu uma bioética com proposta de denúncia, reflexão e busca de alternativas para a solução de problemas típicos dos contextos de desigualdades registradas no hemisfério sul, especialmente na América Latina (18).

Nesse momento, houve a classificação dos possíveis dilemas bioéticos nas chamadas situações persistentes em bioética e saúde pública, ou seja, aqueles dilemas que historicamente se mostram persistentes – aborto, eutanásia, pesquisa envolvendo seres humanos, exclusão social, violência, discriminação, restrição de acesso, entre outras –, que nos países periféricos ditam a maneira estrutural de lidar com problemas ligados à vida, à saúde, à ética e à política.

Por outro lado, as situações emergentes em bioética e saúde pública, aquelas que emergiram junto ao acelerado avanço científico desde a segunda metade do século XX – Projeto Genoma Humano e engenharia genética, doações e transplantes de órgãos e tecidos humanos, saúde reprodutiva, questões de biossegurança, entre outras, desde a perspectiva da justiça social ancorada no combate às desigualdades provocadas pela dinâmica econômica que restringe o acesso às novas tecnologias (20).

Contudo, esse momento de ampliação epistemológica da bioética contribuiu para que diversas categorias de análise fossem utilizadas nas reflexões, a saber: responsabilidade pública e individual, solidariedade e cuidado humano, alteridade, tolerância aos estranhos morais, pluralismo de valores – vários valores podem ser igualmente fundamentais, mas conflitantes entre si, relativismo ético moderado – nenhum juízo moral é superior e são tratados como equivalentes; filosofia utilitarista consequencialista – ações moralmente certas são aquelas que possuem resultados positivos para a maioria das pessoas – capacidade de percepção da essência e subjetividade da realidade, entre outros, utilizados para o exercício de uma prática bioética comprometida com os mais vulneráveis, com a coisa pública e com o equilíbrio ambiental (19,20).

Essa etapa de ampliação conceitual se fortaleceu principalmente após a homologação da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos (DUBDH) – 2005, pela Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura (Unesco) (20,21). Ao incluir a análise do contexto social na pauta bioética, buscou-se aprofundar os fundamentos da justiça social em saúde e sua relação com a bioética a partir dos diferentes conceitos utilizados para promover inclusão social (20).

O teor da Declaração mudou significativamente a agenda da bioética do século XXI, tornando-a aplicada e comprometida com as populações mais necessitadas, por meio dos referenciais, a saber (21): dignidade humana e direitos humanos; benefício e dano; consentimento; indivíduos sem a capacidade de decidir; respeito pela vulnerabilidade

de humana e pela integridade individual; privacidade e confidencialidade; igualdade, justiça e equidade; não discriminação e não estigmatização; respeito pela diversidade cultural e pelo pluralismo; solidariedade e cooperação; responsabilidade social e saúde; compartilhamento de benefícios; proteção das gerações futuras; proteção do meio ambiente, da biosfera e da biodiversidade; outras questões.

Assim, a DUBDH é o primeiro documento internacional que apresenta aspectos inovadores para a bioética, como a ampliação de seu escopo para abarcar questões sociais e a formalização de sua conexão com o referencial dos direitos humanos – mesmo sem caráter vinculante, a Declaração contribui com pautas universais de respeito às pessoas que, conseqüentemente, influenciarão as discussões nos contextos jurídicos (22).

Atenção!

É requisito indispensável desta unidade a leitura integral da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos.

Leia neste endereço:

https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_univ_bioetica_dir_hum.pdf



7 REGULAMENTAÇÃO DA PESQUISA ENVOLVENDO SERES HUMANOS NO BRASIL

Na atualidade, existem diferenças no tocante à forma de proceder com as pesquisas científicas quando comparadas à medicina antiga e medieval, e que se acentuaram na idade moderna, por exemplo, com a pesquisa de Edward Jenner, que obteve resultados positivos na descoberta da vacina da varíola pela inoculação do vírus vivo em um menino de oito anos; e pelo caso de Louis Pasteur, que testou a vacina antirrábica em crianças e pretendia expandir as pesquisas para condenados à morte. Na contemporaneidade, observaram-se as experiências desumanas durante a 2ª Guerra Mundial (5), entre outras denunciadas por Beecher (13).

No Brasil, as Diretrizes e Normas Regulamentadoras de Pesquisas envolvendo Seres Humanos foram oficialmente formalizadas em 1996 a partir da Resolução 169/96 da Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (Conep), órgão de controle social vinculado ao Conselho Nacional de Saúde (CNS), Ministério da Saúde (MS) – revogada pela Resolução nº 466/12, da Conep/CNS/MS, uma vez que a resolução previa revisões periódicas em conformidade com as necessidades nas áreas tecnocientíficas (23).

Atenção!

É requisito indispensável desta unidade a leitura integral da Resolução nº 466, de 12 de dezembro de 2012, da Conep/CNS/MS.

Leia neste endereço:

<https://conselho.saude.gov.br/resolucoes/2012/Reso466.pdf>



Essa resolução objetiva assegurar os direitos e deveres que dizem respeito aos participantes da pesquisa, à comunidade científica e ao Estado. Assim, todos os projetos de pesquisa envolvendo seres humanos apresentam riscos e devem atender aos fundamentos éticos junto ao Comitê de Ética em Pesquisa (CEP) vinculado à Conep/CNS/MS – que emitirá os possíveis pareceres: aprovado, aprovado com recomendações, pendente ou não aprovado (23) – desde as pesquisas clínicas randomizadas com experimentação de novas drogas e/ou equipamentos, até aquelas pesquisas empíricas observacionais realizadas por estudantes de graduação e pós-graduação.

Na fase de submissão do projeto de pesquisa ao CEP, é exigido o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (TCLE), importante documento que deve ser assinado pelo participante da pesquisa e pelo pesquisador responsável pelo estudo – esse documento vincula legalmente o participante com a pesquisa, que na eventualidade de complicações físicas e/ou psicológicas requererá assistência junto à equipe da pesquisa e/ou hospital de referência para atendimento. No entanto, o TCLE representa apenas um dos documentos exigidos, entre outros: Declaração de Responsabilidade do Pesquisador – comprometendo-se a seguir a respectiva Resolução nº 466/2012; Termo de Anuência Institucional – onde o gestor máximo da instituição que promove a pesquisa concorda com a execução da pesquisa; Termo de Instituição Coparticipante – quando pertinente; Folha de Rosto da Pesquisa – emitida pela Plataforma Brasil; Projeto de Pesquisa Detalhado; Currículos da Equipe de Pesquisa; Outros documentos que contribuam com a análise ética.

Para operacionalizar a submissão de projetos de pesquisa vinculados a este curso de especialização, existe o Comitê de Ética em Pesquisa da Fiocruz (CEP/Fiocruz/Brasília). Para que o projeto seja apreciado pelo CEP, é necessário que o pesquisador responsável realize seu cadastro pessoal na Plataforma Brasil e, depois, inclua sua instituição proponente – no caso deste curso, a Fiocruz/Brasília.

Saiba mais!

A Plataforma Brasil é um sistema eletrônico criado pelo Ministério da Saúde para cadastrar, enviar e acompanhar o resultado da apreciação ética dos projetos que envolvem seres humanos. Pelo acesso ao endereço eletrônico, é possível encontrar as orientações gerais para cadastro e submissão de projetos de pesquisa (24).

Disponível em <https://www.fiocruzbrasil.fiocruz.br/orientacoes-gerais-cep/>



Enfatiza-se que o projeto de pesquisa deverá ser iniciado somente após a emissão de parecer favorável do CEP. Ademais, como requisito ético a ser comprovado às revistas científicas, exige-se o envio desse parecer de aprovação na fase de submissão de artigos resultantes de pesquisas envolvendo seres humanos.

REFERÊNCIAS

1. Potter VR. Bioethics: bridge to the future. Englewood Cliffs, New Jersey: Prentice Hall; 1971.
2. Silva JC, Sung JM. Conversando sobre ética e sociedade. 18. ed. Petrópolis: Vozes; 2011.
3. Beauchamp TL, Childress JF. Principles of biomedical ethics. New York: Oxford University Press; 2009.
4. Ross WD. The Right and the Good. Oxford: Oxford University Press; 1930.
5. Zanini LEA. Experimentações científicas em seres humanos: limites ético-jurídicos. Revista do TRF da 4ª Região, 2011,44. [citado em 11 jan. 2023]. Disponível em: https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao044/leonardo_zanini.html.
6. Evans RJ. O terceiro Reich no poder. São Paulo: Editora Planeta do Brasil; 2012.
7. Wikler D, Baroness J. Bioethics and anti-bioethics in the light of nazi medicine: what must we remember? Kennedy Institute of Ethics Journal, 1993,3(1):39-55.
8. United States Holocaust Memorial Museum. Julgamentos do pós-guerra. Holocaust Encyclopedia; 2022. [citado em 11 jan. 2023]. Disponível em: <https://encyclopedia.ushmm.org/content/pt-br/article/war-crimes-trials>.
9. Saunders P. The nazi doctors: lessons from the holocaust. Triple Helix; 2005. [citado em 11 jan. 2023]. Disponível em: <https://www.cmf.org.uk/resources/publications/content/?context=article&id=1606>.
10. Emanuel EJ, *et al.* The Oxford textbook of clinical research ethics. New York: Oxford University Press;2008.
11. International Military Tribunal. The Nuremberg Code - 1947. Control Council Law, 1949, 10(2):181-82.
12. Organização das Nações Unidas. Universal Declaration of Human Rights (217 [III] A). Paris: ONU; 1948. [citado em 11 jan. 2023]. Disponível em: <https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/2021/03/udhr.pdf>.
13. Beecher HK. Ethics and Clinical Research. New England Journal of Medicine [Internet]. 1966 [citado em 11 jan. 2023];274(24):1354–60. Disponível em: <https://doi.org/10.1056/NEJM196606162742405>.
14. Rinčić I, Muzur A. Fritz Jahr: the invention of bioethics and beyond. Perspectives in Biology and Medicine, 2011,54(4):550-6.
15. Sass HM. Fritz Jahr's 1927 concept of bioethics. Kennedy Institute of Ethics Journal, 2007,17(4): 279-295.

16. Garrafa V, Azambuja LE. O. Epistemología de la bioética: enfoque latino-americano. *Revista Colombiana de Bioética*, 2009, 4(1):73-92.
17. Corgozinho MM, Oliveira AAS. Equidade em saúde como marco ético da bioética. *Revista Saúde e Sociedade*, 2016, 25(2):431-441.
18. Garrafa V, Porto D. Intervention bioethics: a proposal for peripheral countries in a context of power and injustice. *Bioethics*, 2003, 17(5-6):399-416.
19. Garrafa V. Da bioética de princípios a uma bioética interventiva. *Revista Bioética*, 2006,13:125-34.
20. _____. Inclusão social no contexto político da bioética. *Revista Brasileira de Bioética*, 2005, 1(2):122-32.
21. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos de 2005. Tradução da Cátedra UNESCO de Bioética da UnB. Brasília, DF: UnB; 2023. [citado em 11 jan. 2023]. Disponível em: <http://fs.unb.br/images/Pdfs/Bioetica/DUBDH.pdf>.
22. Oliveira AAS. Bioética e direitos humanos. São Paulo: Loyola; 2011.
23. Conselho Nacional de Saúde. Ministério da Saúde (Brasil). Comissão Nacional de Ética em Pesquisa. Resolução n. 466, de 12 de dezembro de 2012. Aprova diretrizes e normas regulamentadoras de pesquisas envolvendo seres humanos. Brasília, DF: Ministério da Saúde; 2012. [citado em 11 jan. 2023]. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/resolucoes/2012/Reso466.pdf>.
24. Fundação Oswaldo Cruz Brasília. Comitê de Ética em Pesquisa de Brasília. Orientações gerais do CEP - 2023. Brasília, DF: Fiocruz Brasília; 2023. [citado em 13 jan. 2023]. Disponível em: <https://www.fiocruzbrasil.fiocruz.br/orientacoes-gerais-cep/>.



Saúde e Ambiente

Aldira Guimarães Duarte Domínguez¹

1 APRESENTAÇÃO

A saúde ambiental é uma das disciplinas que formam parte da área da saúde pública. De modo geral, ela estuda a interação entre as condições ambientais e antrópicas e a saúde humana, tendo em vista contribuir para a melhoria da qualidade de vida, apoiando-se na lógica da sustentabilidade (1).

Desde um ponto de vista teórico-metodológico e empírico, nos apoiaremos aqui na lógica da saúde coletiva, campo de fazer e de prática interdisciplinar que envolve profissionais das mais diversas áreas do conhecimento científico. Tal característica não poderia ser diferente, tendo em vista os mais variados fatores ambientais que podem afetar a saúde humana, assim como a concepção de saúde como um completo bem-estar físico, mental e social e não a mera ausência de doença.

Dessarte, a nova perspectiva interdisciplinar na forma de ver a saúde considera fatores determinantes e condicionantes, como acesso a alimentação, habitação saudável, saneamento básico, ambiente, trabalho, renda, educação, transporte, lazer e bens e serviços essenciais. Eis tópicos importantes de uma agenda de pesquisa ampliada e atualizada acerca do problema-objeto, isto é, da saúde ambiental na contemporaneidade.

A atual crise ambiental provocada pelo processo de aquecimento global tem colocado o tema da saúde humana no centro das discussões, principalmente quando o assunto são as mudanças climáticas. Assim, esta disciplina tem como propósito estudar o processo de degradação ambiental e seu impacto na saúde humana. Para isso, se apoiará nos estudos da saúde ambiental, considerando sua vasta área de atuação. Nos debruçamos aqui na revisão sistemática de temas, como as mudanças climáticas e saúde, o aumento da densidade demográfica, água, poluição atmosférica, uso irracional de agrotóxico e resíduos sólidos.

¹ Pós-doutora em Saúde Pública e Meio Ambiente, Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca - Fiocruz Rio de Janeiro, ENSP/FIOCRUZ, Brasil; Professora Associada III, Universidade de Brasília, UnB, Brasil.

O objetivo deste estudo é compreender como o processo de degradação ambiental impacta a saúde humana. Ao final da disciplina, o estudante estará apto a: entender a evolução histórica e a importância dos principais acordos e compromissos internacionais sobre o tema do aquecimento global e saúde ambiental; identificar os grandes problemas e desafios ambientais do planeta; compreender a relação entre saúde ambiental, processos produtivos, consumo e saúde humana; desenvolver habilidades críticas e reflexivas sobre o assunto; propor soluções para problemas que envolvam o tema da saúde ambiental.

Esta disciplina está organizada em três partes. Na primeira, abordaremos os principais conceitos e os antecedentes históricos da saúde ambiental. Na segunda, trataremos das questões climáticas e a saúde. E, na terceira, apresentaremos alguns dos grandes desafios ambientais do planeta e a saúde humana. Sem dúvida, esses dados e análises são importantes no devir da agenda de pesquisa.

Bons estudos!

2 CONCEITOS E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS QUESTÕES AMBIENTAIS

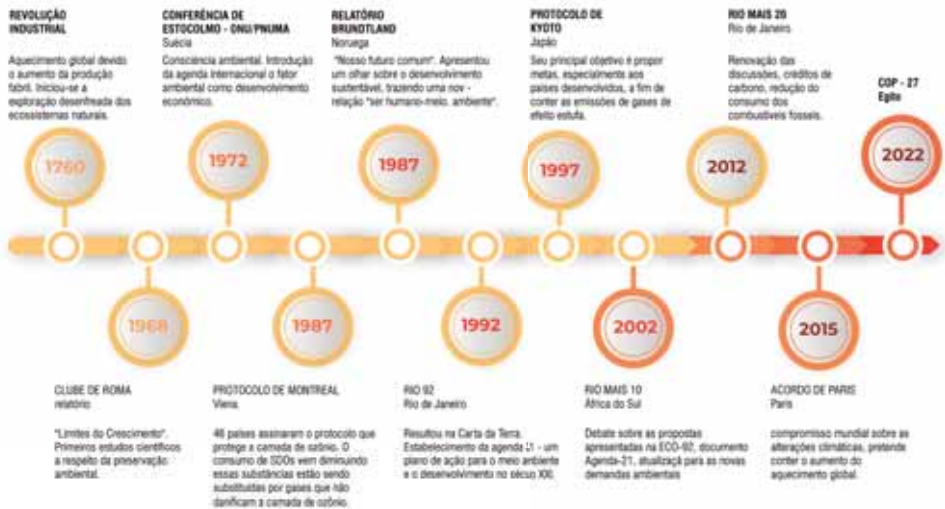
A preocupação com as questões relacionadas ao meio ambiente remonta à antiguidade. No entanto, foi a partir do século XVIII que o crescimento industrial e o processo de urbanização começaram a dar sinais de que a degradação do meio ambiente poderia contribuir para a proliferação de doenças (2).

As maiores preocupações e contribuições sobre o tema da saúde ambiental em âmbito mundial começaram, no entanto, a ocorrer somente no final da década de 1960. A primeira discussão que considerou as agressões ao ambiente como um sério problema para o futuro da vida aconteceu em 1968 e ficou conhecida como Clube de Roma. Agora, sabemos que esse clube tinha, como objetivo, estudar o crescimento econômico mundial e o uso dos recursos naturais de forma desregrada. Da reunião do Clube de Roma, saiu o relatório conhecido como “Os limites do crescimento” (3). Outrossim, nos anos seguintes, o tema ambiental passou a ganhar muita força, inclusive sob uma perspectiva geopolítica global e, portanto, de responsabilidade de todos os países, sociedades e atores. Assim, a partir da década de 1970, passaram a acontecer várias conferências internacionais dedicadas ao tema.

Desde a conferência de Estocolmo (1972) até a de Sharm El-Sheikh (2022), esses encontros de alto nível buscaram costurar acordos para tentar reduzir as agressões

ambientais que o modelo de desenvolvimento econômico tem provocado nos nossos ecossistemas e recursos naturais. Segue uma linha do tempo das principais conferências internacionais.

Figura 1 – Principais Conferências Ambientais



Fonte: Elaboração própria, 2023.

Qual a importância dessas conferências internacionais sobre meio ambiente? Por que elas são necessárias? Sabemos que vivemos em um planeta com recursos naturais limitados para atender a uma população cada vez mais crescente – isto é, 8 bilhões de pessoas. Entende-se que, se acordos internacionais não forem firmados e executados, sobretudo entre os países mais poluidores do mundo, o aquecimento global e suas consequências podem mudar completamente o cenário planetário nos próximos anos, principalmente no campo da saúde ambiental.

Então, como as preocupações com a saúde humana entraram na discussão ambiental? A problemática ambiental vem vinculada à saúde pública desde seus primórdios. No entanto, foi somente na segunda metade do século XX que foi estruturada uma área específica de estudo e pesquisa científica para tratar da inter-relação entre saúde e meio ambiente. Surge aqui a denominada saúde ambiental, fruto de sucessivas reuniões internacionais e do persistente trabalho de inúmeros pesquisadores em diferentes instituições, países e continentes.

Destacamos aqui, como referência na área da saúde ambiental, o documento de trabalho que serviu de base para subsidiar as discussões na Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, também conhecida como Rio+20.

O documento de trabalho em apreço é intitulado “Saúde na Rio+20: Desenvolvimento Sustentável, Ambiente e Saúde”. Esse documento é muito importante ao avaliar o estado da arte na temática, especialmente para os pesquisadores jovens. Com efeito, ele se organiza nos seguintes eixos: sustentabilidade e saúde; economia verde e saúde; governança em saúde.

Assim sendo, trata-se de um bom ponto de partida para futuros empreendimentos acadêmicos, principalmente trabalhos de conclusão de curso no campo da saúde ambiental. Todavia, em retrospectiva, é importante acrescentar que a Rio+20 acabou sendo bastante criticada por não assumir reais compromissos com o desenvolvimento sustentável. Como quer que seja, o tema da saúde ambiental foi contemplado na ocasião (4).

Atenção!

Por desenvolvimento sustentável, entende-se a capacidade de se fazer uso dos recursos naturais que temos hoje sem comprometer a capacidade das gerações futuras de também usufruir desses recursos. Preocupava-se em não esgotar os recursos para o futuro, buscando harmonizar as relações entre a questão financeira e ambiental. Foi mencionado pela primeira vez em 1987, pela médica Brundtland, líder da elaboração do relatório “Nosso Futuro Comum”, no qual o termo “saúde” aparece mais de uma vez a cada duas páginas, totalizando 166 vezes em 300 páginas (5).

Outro marco bastante relevante no estado da arte, na revisão sistemática da literatura e na recomposição da agenda de pesquisa sobre saúde e ambiente, foi a Conferência do Clima. Ocorrida em Paris, em 2015, desta resultou a Agenda 2030. Resumidamente, a referida conferência foi marcada pela construção de acordos que buscam impulsionar ações e transformações audaciosas a favor da preservação dos recursos naturais e da vida no planeta.

A Agenda 2030 é formada por 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e 169 metas (6). Neste momento, estamos focando nosso olhar para o ODS 3 “Boa Saúde e Bem-Estar” e ODS 13 “Combate às Alterações Climáticas”. Ambos os ODS estão diretamente voltados para o tema da saúde ambiental. No entanto, reconhecemos a inter-relação entre vários outros ODS.

Em suma, os ODS descritos na Agenda 2030 buscam traçar um plano universal na busca por promover o desenvolvimento sustentável a favor das pessoas e do planeta. Estrategicamente, essa agenda procura envolver todos os países na construção de alianças para superar os mais vastos desafios socioambientais, governamentais e econômicos, sendo a saúde ambiental parte contemplada na discussão. A grande questão a ser analisada é se o Brasil conseguirá cumprir as metas preestabelecidas.

Mas a que nos referimos quando mencionamos o termo saúde ambiental? Segundo definição estabelecida pela Organização Mundial da Saúde, saúde ambiental deve ser entendida como:

[...] todos aqueles aspectos da saúde humana, incluindo a qualidade de vida, que estão determinados por fatores físicos, químicos, biológicos, sociais e psicológicos no meio ambiente. Refere-se também a teoria e prática de avaliação, correção, controle e prevenção daqueles fatores que, presentes no ambiente, podem afetar potencialmente de forma adversa a saúde humana das gerações do presente e do futuro (7).

No Brasil, as preocupações com os problemas ambientais e sua vinculação com a saúde humana são fortalecidas a partir de 1973, com a criação da Secretaria Especial de Meio Ambiente (Sema). Dada a sua importância e relevância, o tema também foi contemplado na Constituição Federal de 1988, nos artigos 225 e 200.

Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo, preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Art. 200 Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

[...] II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;

[...] VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

No que concerne ao contexto institucional, no final da década de 1990, as atividades voltadas ao campo da saúde ambiental passaram a ser desenvolvidas no setor de vigilância em saúde do Centro Nacional de Epidemiologia com o nome de Vigilância Ambiental em Saúde. Com a criação da Secretaria de Vigilância em Saúde em 2003, passou a ser chamada de Vigilância em Saúde Ambiental, sendo definida como:

[...] Vigilância em Saúde Ambiental [...] consiste em um conjunto de ações que proporcionam o conhecimento e a detecção de mudanças nos fatores determinantes e condicionantes do meio ambiente que interferem na saúde humana, com a finalidade de identificar as medidas de prevenção e controle dos fatores de risco ambientais relacionados às doenças ou a outros agravos à saúde (8) (p. 18).

Hoje, no Ministério da Saúde, o tema da saúde ambiental encontra-se dentro do Departamento de Vigilância em Saúde Ambiental e Saúde do Trabalhador. Esse departamento se divide em duas coordenações: Coordenação-Geral de Vigilância em Saúde Ambiental: possui uma Coordenação de Vigilância de Determinantes Ambientais em Saúde; Coordenação-Geral de Vigilância em Saúde do Trabalhador: possui uma Coordenação de Vigilância de Ambientes e Processos de Trabalho.

Ambas as coordenações são de grande relevância para os fins deste texto.

Saiba mais!

Para mais informações, acesse:

www.gov.br/saude/pt-br/composicao/svs/organograma-da-svs/organograma-svs.pdf



Além disso, é importante registrar a trajetória já traçada pela Política Nacional de Saúde Ambiental (PNSA). De forma sucinta, as diretrizes da referida PNSA estão voltadas às preocupações com os determinantes sociais e ambientais da saúde, cujo objetivo se volta à proteção e à promoção da saúde humana, assim como à proteção do meio ambiente. Apoia-se em ações específicas para atuarem de forma integrada com órgãos governamentais, sociedade civil organizada e organizações não governamentais.

Para refletir:

Se muito já foi feito, muito mais ainda há por fazer! Como se explica um tema tão relevante para a vida humana como a saúde ambiental não dispor ainda de uma política pública? A sociedade precisa ser protagonista nesta história e assumir a liderança na elaboração e implementação de políticas públicas.

Entre os documentos usados para a elaboração da PNSA, está: “Subsídios para a Construção da Política Nacional de Saúde Ambiental”, resultante do I Seminário da Política Nacional de Saúde Ambiental, em 2005, e o da I Conferência Nacional de Saúde Ambiental realizada em 2009. Em todo o processo construtivo, observa-se que temas como intersetorialidade, transversalidade e participação social são considerados.

Estudo complementar:

Leia o caderno temático “Saúde Ambiental”, do Ministério da Saúde, em parceria com o Ministério da Educação, disponível em:

https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/caderno_tematico_pse_saude_ambiental.pdf



3 MUDANÇAS CLIMÁTICAS E SAÚDE HUMANA

Apesar de existirem algumas correntes de pensamento que desvinculam o aquecimento global da era do antropoceno, aqui refletiremos sobre como a ação humana tem impactado de forma negativa o ambiente natural e os nossos ecossistemas. Lembrem-se que convivemos cotidianamente com eventos climáticos cada vez mais extremos. Certamente, essas mudanças climáticas representam uma grave ameaça à biosfera.

Já é consenso entre especialistas, ambientalistas, acadêmicos e ativistas que a humanidade enfrenta uma crise ambiental sem precedentes. As emissões de gases que provocam o efeito estufa continuam crescendo, e as consequências podem se tornar irreversíveis se nada for feito a curto prazo. Assim sendo, temos pouco tempo para reverter esse cenário e impedir que o efeito estufa continue aumentando a temperatura no planeta, inclusive no tocante a fenômenos como incêndios de grandes proporções, ondas de calor, secas prolongadas, furacões, temporais e inundações. Esses e outros fenômenos extremos são cada vez mais noticiados e se superam a cada ano, tanto no Brasil quanto em outros países e continentes. Todavia, a literatura especializada sinaliza que a situação pode se agravar ainda mais nos próximos anos, caso nada significativo seja feito em favor do meio ambiente (9).

Garantir o crescimento econômico de forma sustentável é hoje um dos maiores desafios do século XXI. Sabe-se que grandes mudanças precisam ser feitas, isso significa perdas econômicas significativas que nem todos querem arcar. Estudos do Instituto Iberdrola (2020), por exemplo, apontam os principais efeitos socioeconômicos das mudanças climáticas, assinalando:

- Dificuldades de adaptação nas zonas costeiras devido à subida do nível do mar.
- Diminuição da capacidade de trabalho graças ao calor excessivo.
- Possível aumento de conflitos bélicos para acesso a recursos cada vez mais limitados.
- Aumento de problemas sociais provocados por fenômenos meteorológicos extremos (queimadas, enchentes).
- Aumento dos preços dos alimentos graças à queda na produtividade agrícola.
- Refugiados do clima.

Saiba mais!

Para mais detalhes, acesse:

www.iberdrola.com/documents/20125/40258/Infografico_Efeitos_mudanca_climatica.pdf/6eb07ae4-a14c-1256-39dd-60dec08ad681?t=1634806272876



Estudos indicam que a temperatura do planeta está 1 °C mais elevada que no começo do século XX, e com um processo de aquecimento que caminha aceleradamente para aumentos mais significativos. Pesquisa recente do Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (IPCC), órgão responsável por pesquisar o processo de aquecimento global, adverte que são de 90% as possibilidades de haver aumentos médios de temperaturas entre 2 e 4,9 °C no século XXI, com consequências catastróficas para o planeta (10).

Não há dúvidas entre pesquisadores, ativistas e ambientalistas de que se faz necessária a adoção de medidas urgentes para desacelerar e reduzir as emissões de gases do efeito estufa na atmosfera. Se nada for feito, as consequências podem ser irreversíveis e traduzidas em alterações climáticas com eventos cada vez mais intensos e catastróficos do que os que já estamos vivendo hoje.

Mas o que está provocando o aquecimento do planeta? Estudos apontam que a principal causa do aquecimento global é a emissão na atmosfera de gases de efeito estufa. Entre esses gases, destacam-se o monóxido de carbono, o dióxido de carbono, o dióxido de enxofre, o óxido de nitrogênio, o metano e os clorofluorcarbonos. Por volta de 60% desses gases são oriundos da queima de combustíveis fósseis. Veja, no quadro a seguir, como alguns desses gases afetam a saúde das pessoas.

Figura 2 – Principais poluentes atmosféricos e impacto na saúde.

PRINCIPAIS POLUENTES ATMOSFÉRICOS E IMPACTO NA SAÚDE			
POLUENTES	%	PRINCIPAL FONTE	CAUSA
Monóxido de Carbono (CO)	53%	Escape de veículos motorizados, alguns processos industriais, fumaça de cigarro.	Intoxicação, problemas respiratórios e cardiovasculares, hemorragias, náuseas.
Dióxido de Enxofre (SO ₂)	15%	Centrais termelétricas, petróleo ou carvão, fabricas de ácido sulfúrico.	Irritação nos olhos, problemas respiratórios e cardiovasculares.
Óxidos de nitrogênio (NO _x)	14%	Escape de veículos motorizados, centrais termelétricas, fabricas de fertilizantes.	Problemas respiratórios.
material particulado	4%	Veículos automotores, processos industriais, queima de biomassa, ressuspensão de poeira do solo.	Problemas respiratórios (asma, tosse e dificuldade de respiração), ataques e arritmia cardíaca.

Fonte: *Elaboração própria, 2023.*

Importante!

Os clorofluorcarbonos (CFCs) são os gases responsáveis pela destruição da camada de ozônio. Essa camada é de extrema importância para a vida na Terra, pois é responsável por filtrar a radiação solar ultravioleta. Em grandes quantidades, essa radiação é capaz de causar vários tipos de câncer. Outra função da camada de ozônio é preservar o aquecimento necessário à manutenção da vida na Terra.

As atividades econômicas voltadas ao processo de produção e consumo – motor do modelo de desenvolvimento que temos hoje – fizeram com que as emissões dos gases do efeito estufa aumentassem significativamente nos últimos 50 anos. Entre as principais atividades humanas que emitem gases que provocam o efeito estufa, o consumo de energia é responsável por 73% das emissões. Isso engloba emissões de gases por meio de transporte, eletricidade e geração de calor, edifícios, fabricação e construção, emissões fugitivas e outras queimas de combustível. Em seguida, vem agropecuária, com 12% das emissões; uso da terra, mudança no uso da terra e silvicultura, com 6,5%; processos industriais de produtos químicos, cimento e outros, com 5,6%; e resíduos, incluindo aterros e águas residuais, com 3,2% (11).

Figura 3 – Efeito estufa: como funciona.



Fonte: <https://www.larpadrejaco.org.br/Noticia/8728/O-Que-e-Efeito-Estufa>.

Saiba mais!

Para mais informações, assista ao documentário do INPE/Educacional sobre aquecimento global, disponível em:

www.youtube.com/watch?v=ssvFqYSIMho



Quais as consequências das mudanças climáticas para a saúde humana? As mudanças climáticas impactam a saúde humana de maneiras diversas, influenciando-a de forma direta e indireta. É importante destacar que quem sofre as maiores consequências das mudanças climáticas são as populações mais vulneráveis e expostas a fragilidades sociais, econômicas e ambientais, bem como pessoas que possuem fatores de risco não modificáveis, tais como doenças genéticas, assim como crianças e idosos (12).

Entre os efeitos diretos das mudanças climáticas para a saúde, destacam-se a exposição constante e frequente a temperaturas extremas (ondas de calor e baixas temperaturas), perdas humanas provocadas por lesões e ferimentos devido a furacões, tempestades e inundações, queimadas, entre outros. Os efeitos indiretos das mudanças climáticas sobre a saúde ocorrem por vias intermediárias, como a degradação dos ecossistemas, a insegurança alimentar por alterações nos padrões de chuva ou empobrecimento do solo, ou a poluição atmosférica, que favorece a distribuição de patógenos.

Estudos indicam que as mudanças climáticas no planeta podem favorecer o aumento de casos de doenças respiratórias provocadas pela poluição do ar, de doenças cardiovasculares e câncer. Além de doenças transmitidas por vetores, como dengue, Zika, Chikungunya e malária, e exaustão por calor e desastres naturais etc. A esse respeito, estudo da Organização Mundial da Saúde estima que, entre 2030 e 2050, ocorrerão 250.000 mil mortes adicionais anuais devido ao processo de mudanças climáticas, isso se a temperatura aumentar somente até 2 °C. Caso a temperatura do planeta aumente ainda mais, esse número de mortes poderá ser bem maior, levando em consideração somente alguns dos riscos de saúde associados e ponderando que o crescimento econômico no modelo que temos hoje continue de forma insustentável (13).

Estudo complementar:

Estudos de Hayes et al. (14) e Raker et al. (15) indicam que há uma correlação direta entre eventos climáticos extremos – como furacões, ciclones, inundações, ondas de calor ou frio extremo, incêndios florestais – e saúde mental. É bastante comum pessoas vítimas desses desastres ambientais vivenciarem quadros de estresse pós-traumático que se apresentam em forma de crise de ansiedade, ataques de pânico e depressão.

4 OS GRANDES PROBLEMAS AMBIENTAIS E A SAÚDE HUMANA

Estudo complementar:

Escolha uma das doenças citadas anteriormente – provocadas pelas mudanças climáticas – e pesquise a incidência e prevalência dela na sua cidade.

4.1 CRESCIMENTO POPULACIONAL

Quando observamos o processo de degradação ambiental, percebemos que o tema do crescimento populacional se mostra bastante desafiador ao considerar que, quanto mais pessoas no planeta, maior a pressão sobre os recursos naturais. Segundo dados do Relatório da World Population Prospects, em 2022, a população mundial chegou a 8 bilhões de pessoas. Projeções demográficas sugerem que a população do planeta alcançará os 8,5 bilhões em 2030 e que provavelmente atingirá a marca dos 9,7 bilhões em 2050. O relatório estima, ainda, que a população mundial alcançará seu pico em 2080 com cerca de 10,4 bilhões de pessoas e permanecerá neste patamar até 2100. Resta-nos perguntar: qual a capacidade de suporte do planeta para atender a essa população cada vez mais crescente?

Atenção!

Para mais informações, acesse:

<https://brasil.un.org/pt-br/189756-populacao-mundial-chegara-8-bilhoes-em-novembro-de-2022>



O que temos observado é que há um adensamento populacional, principalmente nos centros urbanos. Muitas vezes, a falta de espaço para acomodar essa população tem contribuído para o crescimento desordenado das cidades e a formação de áreas periféricas, onde vivem milhares de famílias que estão à margem do sistema, comumente sem as condições de saneamento básico necessário a uma vida com qualidade.

Observam-se, nessas áreas, pessoas vivendo em péssimas condições, próximo a terrenos contaminados por resíduos industriais e/ou lixões a céu aberto, ficando expostas a gases tóxicos e chorume. Ademais, estão mais vulneráveis à poluição do ar liberada por fábricas e à convivência com animais vetores de doenças, entre outras mazelas. Não há dúvida de que neste cenário dramático para a saúde a proliferação de doenças seja uma dura realidade, mais ainda quando se sabe que o acesso a bens e serviços de saúde ainda é marcado por iniquidades, dificuldades e exclusão (16).

É importante ressaltar que a ameaça à saúde das pessoas nos centros urbanos vem também das moradias em prédios, denominados por Saunders (17) como “Caixa de Concreto e Vidros”. Para esse autor, precisamos ficar atentos a como nos sentimos no prédio onde moramos, pois pode ocorrer de alguns destes espaços, devido à sua forma de edificação, deixarem as pessoas perturbadas, ou até mesmo doentes.

Nessa mesma linha, em 1982, a Organização Mundial da Saúde apresentou o termo “síndrome do edifício doente”, para se referir ao assunto que deve ser entendido como um conjunto de sinais e sintomas apresentados pelas pessoas que vivem em edifícios, tais como: dor de cabeça, fadiga, letargia, prurido e ardor nos olhos, irritação do nariz e garganta, problemas cutâneos e dificuldade de concentração. Em sua maioria, essas doenças foram provocadas pela poluição do ar e a falta de ventilação devido à presença de espaços fechados. A OMS estima que a doença “síndrome do edifício doente” esteja presente em pelo menos 30% dos edifícios ao redor do mundo (18).

Outro agravamento à saúde relacionado ao aumento da densidade populacional nas cidades é a formação de ilhas de calor, ou seja, microclimas urbanos formados pela aglomeração de construções nas grandes cidades. A expansão de áreas construídas – casas e prédios – e a presença de muito concreto dificultam a ventilação e aumentam a retenção do calor. Dessarte, a temperatura nas cidades passa a ser bem mais alta quando comparada a áreas verdes, como parques e reservas ecológicas, e a áreas rurais.

Concomitantemente, estudo da Comissão Econômica para América Latina (19) estima que a taxa de urbanização em nosso continente pode chegar a aproximadamente 88% até o ano 2060. Como consequência, teremos um número expressivo da população exposta aos efeitos das altas temperaturas e poluentes atmosféricos nas áreas urbanas (20).

Nesse sentido, Macintyre et al. (21) apontam a má qualidade do ar, devido à queima de combustíveis fósseis por veículos automotores e às indústrias, como outro sério problema para a saúde da população que vive nos grandes centros urbanos. Eis a relevância da saúde ambiental em contextos urbanos brasileiros e de outros países vizinhos.

Em retrospectiva, recomenda-se que as pessoas busquem o contato com a natureza, defendam a manutenção de áreas verdes e ajudem a proteger as já existentes em sua cidade. Hoje, os parques urbanos são reconhecidos como importantes promotores de saúde ambiental. Portanto, parques e áreas verdes deverão ser inseridos como elementos da saúde da população urbana.

Provocação:

Você mora em área urbana? Gostaria de saber o impacto do seu estilo de vida sobre a natureza? Utilize o seguinte link para calcular sua pegada ecológica e descobrir onde você pode mudar hábitos diários e fazer diferença a respeito da pressão que você exerce sobre os recursos naturais:

www.pegadaecologica.org.br



4.2 POLUIÇÃO ATMOSFÉRICA

Segundo a Organização Pan-Americana da Saúde (22), 9 em cada 10 pessoas respiram ar poluído e contaminado, isso representa 91% da população mundial. Esse fato se traduz em diversos problemas na qualidade de vida das pessoas, com destaque para o desenvolvimento de doenças respiratórias. Um dos principais agentes causadores de agravamentos à saúde é o material particulado (PM 2,5). Resumidamente, trata-se de “um tipo de partícula inalável, de diâmetro inferior a 2,5 micrômetros (μm) e que constitui um elemento de poluição atmosférica”. Essas partículas, quando em concentrações excessivas, podem atingir os alvéolos pulmonares e provocar diversas doenças pulmonares, como câncer, pneumonia e bronquite.

No Brasil, a poluição do ar é responsável por mais de 51 mil mortes anuais, de acordo com relatório publicado pela Organização Pan-Americana da Saúde. Os impactos da poluição do ar na saúde estão conectados com a incidência de mortes prematuras,

doenças pulmonares, cardiovasculares, acidentes vasculares cerebrais, disposição ao câncer e ao diabetes, além de prejuízo do desenvolvimento cognitivo em crianças e demência em idosos.

Existe um notório impacto negativo da poluição do ar na saúde da população brasileira. Estudos indicam que viver em uma cidade com ar poluído aumenta em até 75% o risco de se ter um infarto quando comparado a pessoas que vivem em cidades menos poluídas. Constatou-se também que os efeitos da poluição atmosférica são mais intensos na população mais pobre.

Para refletir:

Teria o Sistema Único de Saúde (SUS) poder de suporte para atender às demandas de saúde da população brasileira caso as estimativas do adoecimento por poluição atmosférica se confirmem?

4.3 USO IRRACIONAL DE AGROTÓXICOS

Os agrotóxicos são substâncias químicas que possuem um papel importante no combate a pragas e doenças que destroem a agricultura, além de combater vetores de várias doenças de importância para a saúde pública. Todavia, esses defensivos agrícolas oferecem grande perigo ao ser humano em razão de sua toxicidade.

A presença de resíduos de agrotóxicos na atmosfera pode provocar a intoxicação das pessoas que inalarem o ar por eles contaminado. No que se refere à contaminação da água, estudos apontaram a presença de quantidades residuais de pesticidas e seus metabólitos em água usada para consumo humano, assim como em alguns alimentos. Ademais, já foi constatada a contaminação de peixes por agrotóxicos, o que representa um risco contínuo para a saúde da população consumidora de pescados (23).

Em 2019, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) divulgou uma lista com os alimentos que mais possuem resíduos de agrotóxicos. Segundo essa divulgação, em torno de um terço dos vegetais mais consumidos no Brasil apresentou um nível tóxico acima do aceitável. Foram analisadas mais de 2.000 amostras de 18 tipos de alimentos pelo Programa de Análise de Resíduos de Agrotóxicos de Alimentos. Entre os critérios analisados pelo órgão, estavam a presença de agrotóxicos acima do nível permitido e a presença de agrotóxicos não autorizados para o tipo de alimento. O

uso e abuso de agrotóxicos foi especialmente notório nas amostras de pimentão. Com efeito, 91,8% dos lotes de pimentão apresentavam agrotóxicos acima do permitido. Morango, pepino e alface também estavam entre os alimentos mais contaminados, apresentando irregularidades em mais de 50% dos lotes examinados.

Entre as doenças associadas ao uso de agrotóxicos, destacam-se desenvolvimento de câncer, doenças neurodegenerativas, doença de Parkinson, Alzheimer e Esclerose Lateral Amiotrófica. Com relação aos transtornos do neurodesenvolvimento, estudos apontaram uma correlação direta entre a exposição pré-natal a organofosforados e a alteração do desenvolvimento mental, psicomotor, déficit de atenção e hiperatividade em pré-escolares e escolares (24).

Vale ressaltar que o uso de agrotóxicos é importante. Afinal, não se pode permitir que pragas acabem com safras inteiras, pois muitas pessoas dependem delas para sua alimentação. Entretanto, o uso irracional desses defensivos agrícolas é prejudicial à saúde dos consumidores e trabalhadores que estão em contato direto com tais venenos. Portanto, o empenho dos órgãos governamentais em criar políticas eficientes contra o uso e abuso dessas substâncias, bem como uma fiscalização mais rígida, são medidas importantes, urgentes e necessárias.

Observe-se que as leis e os incentivos fiscais vigentes só favorecem a utilização de mais agrotóxicos. E eles terminam sendo um grande perigo, não só a curto prazo, com as intoxicações, mas podendo ocasionar mutações dos genes de crianças e animais no futuro, com consequências imprevisíveis.

4.4 ÁGUA E SAÚDE

A água é um elemento vital para todos os seres vivos. O corpo humano é composto de aproximadamente 75% de água, este percentual varia de acordo com a idade. Crianças com idade entre 0 e 2 anos possuem de 75% a 80% de água. Adultos de 20 e 40 anos possuem teor de água no corpo entre 58% e 60%. De 40 a 60 anos, essa porcentagem cai para 50% a 58%. As partes do corpo que mais retêm esses teores de água são os pulmões com 86%; os rins, com 83%; o sangue, com 81%; seguidos de cérebro, coração e músculos, com 75% (25).

As doenças associadas às condições da água podem ser classificadas em dois tipos:

Doenças de veiculação hídrica provocadas por agentes biológicos:

De um lado, estão as doenças de veiculação hídrica provocadas por agentes biológicos, como vírus, bactérias e parasitas, ou por insetos vetores que necessitam da água em seu ciclo biológico, como o mosquito da dengue. São exemplos de doenças de transmissão hídricas: febre tifoide, febres paratifoídes, disenteria bacilar, cólera, amebíase, vermes e larvas, hepatite infecciosa e poliomielite (24).

Doenças de veiculação hídrica provocadas por substâncias químicas ou agentes tóxicos:

De outro lado, aparecem as doenças de origem hídrica provocadas por substâncias químicas ou agentes tóxicos presentes na água, geralmente provenientes de resíduos oriundos de esgotos industriais (24).

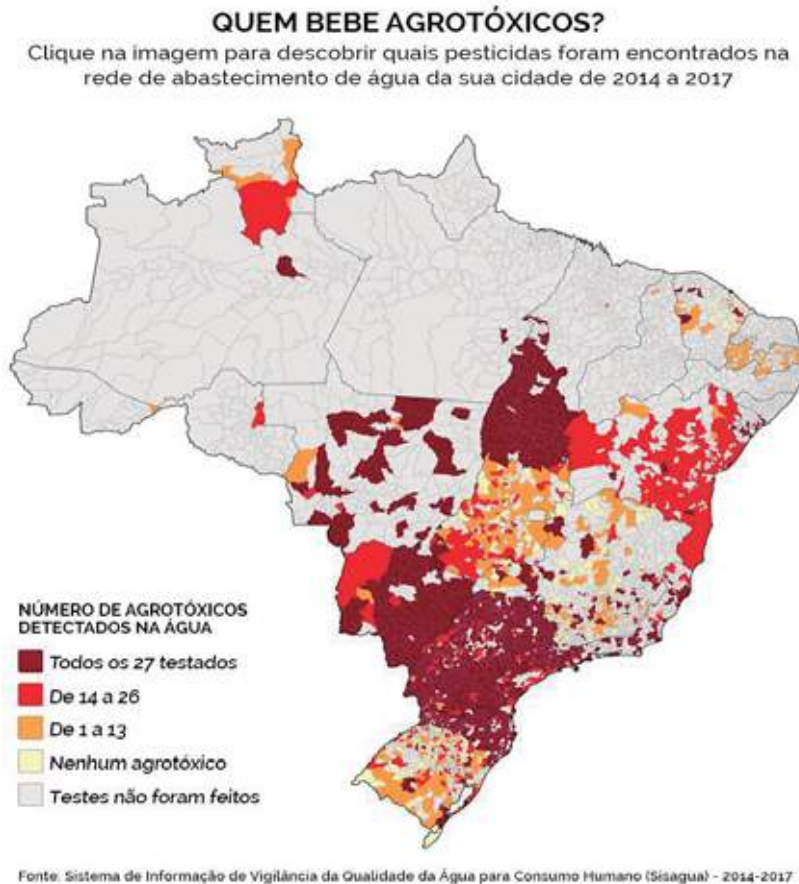
Saiba mais!

Dados do IPCC indicam que a dengue é a doença transmitida por vetores mais representativa do mundo, sua incidência aumentou 30 vezes nos últimos 50 anos. Nas Américas, são registrados 50 milhões de casos novos a cada ano. No Brasil, por exemplo, já são registrados casos de dengue em Porto Alegre, cidade que antes não tinha casos confirmados da doença.

Dados da Organização das Nações Unidas indicam que 2,2 bilhões de pessoas no mundo não têm acesso à água potável. Outrossim, em países em desenvolvimento, por volta de 80% das doenças e mortes de seres humanos estão relacionadas à água. Simultaneamente, com o crescimento da população no século XXI, o consumo de água aumentou em seis vezes e quase 26 países vão enfrentar ou já enfrentam a escassez crônica de água. Assim, a previsão é de que só aumente a quantidade de países e regiões do planeta passando por essa situação.

Assinale-se que um estudo do Sistema de Informação de Vigilância da Qualidade da Água para Consumo Humano (Sisagua) analisou a presença de pesticidas nos reservatórios que abastecem as principais cidades brasileiras durante os anos de 2014 a 2017. Os resultados são bastantes preocupantes como pode ser observado na figura subsequente.

Figura 4 – Quem bebe agrotóxicos?



Infer-se que temos um grande desafio ambiental quando o tema é a qualidade da água que estamos consumindo. Sobretudo se considerarmos que a água é um elemento vital para a vida no nosso planeta.

4.5 DESTINAÇÃO FINAL DOS RESÍDUOS SÓLIDOS

Um dos maiores problemas dos grandes centros urbanos na atualidade é a má destinação do lixo. Quanto mais a sociedade cresce, mais lixo é produzido. Infelizmente, muitas vezes esses resíduos sólidos são lançados a céu aberto, gerando chorume que contamina quer o solo quer os lençóis freáticos – sem falar que o subproduto serve de criador de animais vetores de doenças, como mosquitos, baratas, ratos, moscas, entre outros.

Em consequência, a incorreta destinação de resíduos sólidos acaba gerando o ressurgimento de doenças próprias do subdesenvolvimento, especialmente disenteria, cólera, febre tifoide, giardíase e leishmaniose. Certamente, essas doenças ameaçam a vida das pessoas, principalmente as que vivem nas mazelas da exclusão social.

Durante o período da crise sanitária provocada pela pandemia da covid-19, a produção de resíduos sólidos no país aumentou significativamente. No ano de 2020, a geração de lixo chegou a aproximadamente 82,5 milhões de toneladas, ou 225.965 de toneladas diárias. Estima-se, com isso, que cada pessoa gerou 1,07 kg de resíduo em média, diariamente.

Um dos motivos de tal aumento no quantitativo de resíduos gerados está associado ao fato de o isolamento social ter impulsionado o sistema de delivery, e consequentemente os descartes diários de resíduos passarem a sair das residências. Não há dúvida de que sem uma coleta seletiva efetiva nos centros urbanos muitos desses descartes podem acabar em lugares inadequados, comprometendo a saúde de 77,5 milhões de brasileiros. Em outras palavras, um custo ambiental para o sistema de saúde de cerca de US\$ 1 bilhão por ano (26).



5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, é importante considerar que há afinidades eletivas, correlações diretas e vinculações transcendentais entre meio ambiente e saúde da população, principalmente no contexto de um cenário pós-pandêmico. É bastante provável que o próprio vírus que gerou a pandemia da covid-19 tenha surgido dessa relação direta entre meio ambiente e saúde. Ao mesmo tempo, não há dúvidas de que grupos mais vulneráveis serão os mais afetados.

Nesse sentido, defende-se que os investimentos em pesquisa devem ser direcionados para apoiar ações que considerem aspectos determinantes e condicionantes de saúde, especialmente recortes de gênero, raça, idade, questões genéticas e melhorias das condições sociais e econômicas das pessoas. Tendo dito isso, é evidente que o problema-objeto da saúde ambiental é um desafio sumamente relevante para estudantes, pesquisadores, acadêmicos, sanitaristas e ambientalistas.

REFERÊNCIAS

1. Ministério da Saúde. Ministério da Educação. (Brasil). Saúde ambiental. Brasília, DF: Ministério da Saúde; Ministério da Educação; 2022.
2. Guerra A, Cunha SB, organizadores. Impactos ambientais urbanos no Brasil. 4. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil; 2006.
3. Entendendo o Clube de Roma de 1972. Portal Educação, 2022. [citado em 15 nov. 2022]. Disponível em: <https://blog.portaleducacao.com.br/entendendo-o-clube-de-roma-de-1972/>.
4. Guimarães RP, Fontoura YSR. Rio +20 ou Rio-20: crônica de um fracasso anunciado. Revista Ambiente e Sociedade, São Paulo; 2012.
5. Veiga JE. Saúde e sustentabilidade. Estudos Avançados, São Paulo, 34(99).
6. Organização das Nações Unidas. Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Nações Unidas Brasil, 2023. [citado em 6 abr. 2023]. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs#:~:text=e%20no%20mundo.-,Os%20Objetivos%20de%20Desenvolvimento%20Sustent%C3%A1vel%20no%20Brasil,de%20paz%20e%20de%20prosperidade>.
7. Organização Pan-Americana da Saúde. Nosso planeta, nossa saúde. Relatório da Comissão de Saúde e Meio Ambiente da OMS. Washington, DC: Opas/OMS; 1993. Publicação Científica 544.
8. Ministério da Saúde (Brasil). Conselho Nacional de Saúde. Subsídios para construção da Política Nacional de Saúde Ambiental. Brasília, DF: Ministério da Saúde; 2009.
9. Kahn B. Por que “emergência climática”, o termo do ano para o dicionário Oxford, é importante? Gizmodo, 2019. [citado em 6 abr. 2023]. Disponível em: <https://gizmodo.uol.com.br/emergencia-climatica-termo-ano-oxford-importante/>.
10. Masson-Delmotte VP et al. (ed.). Climate Change 2021: The Physical Science Basis - Summary for Policy Makers. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the IPCC. Cambridge, UK; New York, USA: Cambridge University Press; 2021.
11. Global historical emissions. ClimateWatch, 2022. [Acesso em 10 dez 2022]. Disponível em: https://www.climatewatchdata.org/ghg-emissions?end_year=2019&start_year=1990.
12. Roldán MP. Cambio climático y salud humana. Revista Médica Electrónica, 2010, 32(4).
13. Hales S et al. (ed.). Quantitative risk assessment of the effects of climate change on selected causes of death, 2030s and 2050s. Geneva, Switzerland: WHO; 2014.
14. Hayes K et al. Climate change and mental health: risks, impacts and priority actions. International Journal of Mental Health Systems, 2018, 12(1).
15. Raker EJ et al. Twelve years later: the long-term mental health consequences of Hurricane Katrina. Social Science & Medicine, 2019, 242.
16. Lima FA, Lima SC. Construindo cidades saudáveis: a instrumentalização de políticas públicas inter-setoriais de saúde a partir do Planejamento Estratégico Situacional. Saúde e sociedade, 2020, 29(2).
17. Saunders T. Sua saúde e o ambiente que construímos. São Paulo: Cultrix; 2004.

18. Organização Mundial da Saúde. Poluentes do ar interior: exposição e avaliação dos efeitos na saúde. Copenhague: OMS; 1982.
19. Comissão Econômica para América Latina. CEPAL: A região tem subestimado a desigualdade. Cepal, 2019. [citado em 10 dez. 2022]. Disponível em: <https://www.cepal.org/pt-br/comunicados/cepal-regiao-tem-subestimado-desigualdade>.
20. Gaudin Y. Nuevas narrativas para una transformación rural en América Latina y el Caribe. La nueva ruralidad: conceptos y medición. Ciudad de México: Cepal; 2019.
21. Macintyre H, et al. Assessing urban population vulnerability and environmental risks across an urban area during heatwaves: implications for health protection. *Science of the Total Environment*, 2018, 610-611.
22. Organização Pan-Americana da Saúde. Novas Diretrizes Globais de Qualidade do Ar da OMS visam salvar milhões de vidas da poluição atmosférica. Opas, 2021. [citado em 12 dez. 2022]. Disponível em: <https://www.paho.org/pt/noticias/22-9-2021-novas-diretrizes-globais-qualidade-do-ar-da-oms-visam-salvar-milhoes-vidas-da#:~:text=Genebra%2C%2022%20de%20setembro%20de,baixas%20do%20que%20se%20acreditava>.
23. Alves C, et al. Agrotóxicos e seus impactos na saúde humana e ambiental: uma revisão sistemática. *Saúde Debate*, Rio de Janeiro, 2018, 42(117):518-534.
24. Pereira RC, Pereira MCA. Consequências dos resíduos de agrotóxicos em alimentos para a saúde. In: Souza AAM *et al*, organizadores. *Produção agrícola, ecossistemas e saúde do trabalhador: uma abordagem multidisciplinar dos impactos dos agrotóxicos*. Belo Horizonte: RTM; 2022.
25. Hart-Davis A. *Livro da Ciência*. 2. ed. São Paulo: Globo; 2016.
26. Associação Brasileira de Empresas de Limpeza Pública e Resíduos Especiais. *Panorama dos resíduos sólidos no Brasil 2021*. São Paulo, SP: Abrelpe; 2021.

Vigilância em Saúde

Marcos Takashi Obara¹

1 APRESENTAÇÃO

Nesta disciplina, objetivamos compreender a evolução das transformações demográficas e epidemiológicas da sociedade brasileira e as suas influências sobre o processo saúde-doença, assim como apreender o conceito de vigilância em saúde, os tipos de vigilância e sua aplicabilidade na prevenção e promoção da saúde.

Bons estudos!

2 TRANSIÇÃO DEMOGRÁFICA E EPIDEMIOLÓGICA: IMPACTOS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA

Ao longo do século XX, observa-se um declínio da prevalência de doenças infecciosas, principalmente nos países ricos. Além disso, registra-se elevada redução na taxa de mortalidade infantil, tanto nesses países quanto nos subdesenvolvidos. Durante o século XX e início do XXI, houve grandes avanços e conquistas no campo da saúde pública que culminaram em notáveis aprimoramentos dos programas de vacinação e controle de doenças infecciosas, segurança no trânsito e trabalho, programas de saúde da família e do idoso e nas reduções de doenças não transmissíveis.

No Brasil, o processo de transição da sociedade tradicional para uma sociedade moderna iniciou-se por volta de 1940. A composição da pirâmide populacional foi modulada por profundas mudanças nos níveis de fecundidade, natalidade e mortalidade, os quais foram reduzidos, principalmente devido às melhorias no campo da saúde.

¹ Doutor em Ciências da Saúde, Universidade de São Paulo, USP, Brasil; Professor Associado, Universidade de Brasília, UnB, Brasil.



Saiba mais!

A expressiva queda da fecundidade e natalidade pode ser explicada pela implantação de ações que promoveram o planejamento familiar e o controle da natalidade por meio da introdução de métodos contraceptivos e uso de medicamentos que permitiram a esterilização em massa.

À medida que o Brasil alcançava melhores condições de saúde, sociais e econômicas, ocorria um aumento das mortes por doenças crônicas degenerativas e não transmissíveis. A ocorrência dessas doenças elevou-se na sociedade moderna, muitas vezes produzidas por mudanças no estilo de vida e desigualdades socioeconômicas e alterações comportamentais. Tal fato trouxe novas demandas para o campo da assistência pública e privada, vigilância em saúde e pesquisas em saúde.

Ainda existem vários desafios a serem enfrentados para melhoria da qualidade de vida e saúde da população brasileira. A partir da década de 1960, as doenças do aparelho circulatório vêm demonstrando aumentos significativos, em todas as regiões brasileiras, em ambos os sexos. Nas grandes capitais, jovens e adultos ocupam o primeiro lugar nas taxas de mortalidade por causas externas (acidentes e violência). Outro importante problema que atingiu o seio da sociedade moderna foram as neoplasias, por exemplo, o câncer do colo do útero na Região Norte e parte do Nordeste, enquanto na Região Sudeste e Sul prevalecem as mortes por câncer de mama. Neoplasias pulmonares também possuem relevância nas diferentes regiões brasileiras.

Para refletir:

O acesso a bens e serviços na sociedade moderna é completamente desigual, dependendo muitas vezes da posição que os indivíduos ocupam na organização social. Tais diferenças geram efeitos negativos nas classes menos favorecidas da nossa sociedade.

Nota-se que o desemprego e o emprego informal elevam-se a cada ano por causa da mecanização dos processos produtivos. Em 2020 e 2021, a pandemia da covid-19 também contribuiu para esse fenômeno. As evidências científicas muitas vezes não são levadas em consideração para direcionar as necessidades epidemiológicas, e os serviços de saúde se tornaram meros consumidores da indústria médica (sociedade moderna). Apesar das dificuldades enfrentadas, o Brasil caminha em direção a uma situação de saúde ideal, semelhantemente há alguns países desenvolvidos, cujas sociedades modernas possuem melhores condições de saúde.

3 INTRODUÇÃO DE RISCOS EM VIGILÂNCIA EM SAÚDE

É preciso ter em mente que o conceito de risco tem suas origens na busca do conhecimento do saber científico e na experimentação de hipóteses entre os fenômenos de saúde e doença e os modos como os grupos e indivíduos humanos organizam-se socialmente. Em meados de 1920, o termo risco começou a surgir para indicar domicílios, bairros, cidades e populações que viviam sob um conjunto de situações desfavoráveis à saúde. Nessa época, houve importantes avanços na bacteriologia e emergência da imunologia.

A base epidemiológica para o conceito de risco foi dada por Sir Willian Heator Hamer quando elaborou a “lei da ação de massas” que delimitou como oportunidade de exposição ao agente causal da doença. A partir desse momento, foi possível reconhecer que um dado risco permitia inferir sobre as condições de exposição de uma determinada população.



Wade Hampton Frost nasceu em 3 de março de 1880. Foi médico, professor e presidente do primeiro Departamento de Epidemiologia da Escola de Saúde Pública Johns Hopkins Bloomberg. Frost desenvolveu o modelo epidêmico estocástico em 1920. Seus trabalhos contribuíram para o estudo de risco em populações. Veja um de seus comentários: “[...] só podem ser expressas como a probabilidade de que um indivíduo na população está sob risco se receber, num dado momento, um número de microrganismos específicos [...]” (Frost, 1976).

Podemos dizer que o risco é a probabilidade que uma condição causal hipotética X está ou não associada a um efeito Y, com um nível de significância de não estar sendo enganado pelo acaso. Cita-se, como exemplo, o câncer de pulmão e sua associação com o fumo. Depois da clara e precisa definição dos critérios de fumantes e não fumantes, busca-se a identificação das probabilidades de ocorrência de câncer entre fumantes, a fim de que possa se afirmar que o fumo é o fator de risco para câncer de pulmão.

Outra expressão comumente utilizada é de vulnerabilidade, a qual leva em consideração um conjunto de aspectos individuais e coletivos, tais como valores materiais, culturais, políticos, religiosos, morais e econômicos na exposição das doenças. Destaca-se que a análise de vulnerabilidade se preocupa em interpretar a variabilidade e a dinâmica das variáveis utilizadas na análise de risco, agregando elementos diversos que contribuem para o estudo do processo saúde-doença.



Atenção!

Os grupos de risco expressam os indivíduos em perigo, em relação à população exposta. Lembrando que os níveis de exposição não ocorrem de forma homogênea na população em geral, e que apenas alguns indivíduos irão desenvolver a doença.

Não existe uma receita mágica para redução de risco no sentido pragmático. A seguir, serão mencionados alguns princípios norteadores para redução de riscos:

Identificação do contexto: é necessário identificar com precisão os grupos populacionais que estão sendo atingidos e definir qual risco está sendo trabalhado.

Articulação de redes de conversa: torna-se importante reconhecer os espaços, interlocutores e processos de trabalho para estabelecer um diagnóstico situacional de risco. Troca de experiência por meio de rede de diálogos melhora as condições de trabalho para direcionar intervenções que permitem reduzir riscos.

Experimentação de linguagens: nesta parte, é importante ter experiências com novas formas de expressão, artes e cultura.

Consolidação de respostas: a disseminação de respostas já existentes e a incorporação de outras é de extrema importância para caracterização de risco.

Feedback de respostas: analisar os processos de planejamento e execução pode definir a direção a ser seguida para minimizar os riscos.

4 PROMOÇÃO DA SAÚDE

Desde a Antiguidade, por volta de 460 a.C. a 146 a.C., já existiam comprovações científicas da preocupação com os aspectos físicos e mentais e a promoção da saúde. Nessa época, surgiram os primeiros reflexos sobre a importância das condições de vida relacionadas aos determinantes de saúde, devidamente registrados na obra de Hipócrates, denominada ares, águas e lugares.



Historicamente, Rudolf Virchow foi o precursor das estratégias de promoção da saúde utilizadas até hoje, oriundas do clássico trabalho sobre a epidemia do tifo na Prússia, em 1847-1848. Henry Sigerist, no século XX determinou as quatro funções da medicina: promoção da saúde; prevenção das doenças; tratamento; reabilitação.

Nessa mesma época, ainda, surgiu o modelo da história natural estipulado por Leavell e Clark, em 1965, para explicar a causalidade do processo de adoecimento.

Quadro 1 – Níveis de intervenção na história natural das doenças*.

Promoção da saúde	Proteção específica	Diagnóstico e tratamento precoce	Limitação da invalidez	Reabilitação
PREVENÇÃO PRIMÁRIA			PREVENÇÃO SECUNDÁRIA	PREVENÇÃO TERCIÁRIA

*Níveis de intervenção na história natural das doenças mostrando a promoção da saúde como um dos níveis de prevenção primária, conforme Leavell e Clark (1).

Fonte: Leavell; Clark (1).

A promoção da saúde corresponde às ações que têm como objetivo melhorar a resistência e o bem-estar geral dos indivíduos para que consigam suportar as exposições aos agentes patológicos de doenças.

A proteção específica consiste em vacinas ou camisinhas para proteção das DSTs.

A prevenção secundária visa a detectar indivíduos potencialmente em risco, assintomáticos e casos confirmados, a fim de evitar óbitos.

A prevenção terciária foca na recuperação do equilíbrio funcional.

De uma forma geral, os estilos de vida e o potencial das ações do meio ambiente são responsáveis pelos fatores causais do processo saúde-doença. Portanto, o aprimoramento das políticas públicas saudáveis e intersetoriais para estimular as coletividades no enfrentamento dos determinantes socioeconômicos, educacionais, ambientais e culturais são elementos importantes na perspectiva da promoção da saúde.

O conceito de promoção da saúde trata do processo de capacitação de indivíduos e coletividades para identificação dos fatores e das condições determinantes da saúde e exercício do controle sobre eles, de modo a garantir a melhoria das condições de vida e saúde da população. Nesse contexto, destaca-se a importância das estratégias participativas individuais e coletivas para identificar as causas da doença e a mobilização de recursos para enfrentá-las, melhorando o processo de tomada de decisão e a qualidade de vida da população.

Para identificar os determinantes da saúde em meio aos fenômenos complexos da vida, é necessária uma visão holística de saúde, ou seja, a análise dos determinantes da saúde não pode ser realizada isoladamente e de forma desigual. A promoção da saúde deve levar em consideração o conjunto de ações no ambiente social, político, físico, educacional, econômico, cultural e de serviços de saúde para proporcionar condições saudáveis e prevenir o surgimento de doenças nos indivíduos e nas coletividades.

As ações de promoção da saúde devem ser sistemáticas e duradouras, a fim de garantir a sua sustentabilidade a médio e longo prazos, principalmente nos processos de transformação coletiva em cenários de natureza complexa. Por fim, a promoção da saúde é um elemento importante para os serviços de saúde do SUS. Muitas doenças poderiam ser evitadas se as ações de promoção da saúde estivessem implantadas de forma abrangente e contínua nos diversos municípios brasileiros.

5 VIGILÂNCIA EPIDEMIOLÓGICA

Há muito tempo, o número de óbitos e casos de doenças são registrados em diversos países. Por exemplo, no século XIV, tripulações de navios foram colocadas em quarentena para evitar a propagação da peste negra. Europa e EUA também isolaram pacientes com doenças infecciosas na metade do século XIX. No Brasil, a primeira lista de doenças de notificação obrigatória surgiu em 1894 com o objetivo de controlar a varíola.

Com a campanha de erradicação da varíola, o termo Vigilância Epidemiológica difundiu-se amplamente, sendo definido como:

“um conjunto de ações que proporciona o conhecimento, a detecção ou a prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes da saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar e adotar as medidas de prevenção e controle das doenças ou agravos” (2).

As ações de vigilância epidemiológica incluem coleta, análise, interpretação e divulgação de informações relevantes sobre problemas de saúde desenvolvidas de maneira sistemática e rotineira para prevenção e controle de um problema de saúde pública.

Importante!

O principal objetivo da vigilância epidemiológica é monitorar o comportamento das doenças sob vigilância, a fim de recomendar medidas de prevenção e controle e avaliação das medidas de intervenção adotadas. Esse acompanhamento possibilita a identificação de variações ou tendências e a obtenção de informação para interromper a cadeia de transmissão, em um determinado local e período.

A base para operacionalização do sistema de vigilância epidemiológica é a definição clara de casos, a qual ocorre por meio de critérios padronizados de diagnósticos clínico, laboratorial e epidemiológico específicos que podem ser mais sensíveis, dependendo da frequência e da magnitude do problema.

Para que todos os serviços e profissionais de saúde consigam detectar os casos, é necessária a notificação obrigatória. Para isso, existe uma lista de doenças prioritárias chamada de lista de doenças de notificação compulsória.

Estudo complementar:

A notificação compulsória é a comunicação obrigatória à autoridade de saúde, realizada pelos médicos, profissionais de saúde ou responsáveis pelos estabelecimentos de saúde, públicos ou privados, sobre a ocorrência de suspeita ou confirmação de doença, agravo ou evento de saúde pública.

Agora, pesquise no Anexo V da Portaria de Consolidação nº 4 (3) e veja quais doenças, agravos e eventos de saúde pública estão sob vigilância.

Durante a investigação epidemiológica das doenças de notificação compulsória, preenche-se a Ficha de Investigação Epidemiológica com questões padronizadas para cada doença, as quais são utilizadas para identificar os fatores de risco e as medidas de prevenção e controle. Todos os dados são sigilosos e protegidos, apenas os profissionais devidamente autorizados possuem acesso aos arquivos, principalmente aqueles que possuem informações sobre o estilo de vida e orientação sexual, tipo e frequência de determinadas práticas e uso de substâncias ilícitas.

Os laboratórios de saúde pública, assim como os serviços de verificação de óbitos, têm um papel de extrema importância na vigilância epidemiológica. Nota-se que, quando ocorre um aumento de registros de exames laboratoriais de doenças, pode estar ocorrendo o início de algum surto/epidemia. Ademais, um aumento de óbitos de doenças de notificação compulsória também pode sugerir mudanças no perfil de determinadas doenças.

No âmbito internacional, existem duas listas de notificação:

A primeira inclui doença de notificação compulsória internacional em quaisquer circunstâncias (poliomielite, influenza e SARS).

A segunda inclui doenças com potencial de causar emergências em saúde pública, ou seja, se oferecer risco de disseminação internacional com limitação ao comércio ou ao trânsito internacional de pessoas.

A notificação é realizada para a Organização Pan-Americana de Saúde/OMS.

Saiba mais!

O Guia de Vigilância em Saúde apresenta estratégias de vigilância, prevenção e controle das doenças e agravos de importância de saúde pública. Esse documento possui 11 capítulos com 69 textos independentes distribuídos em 1.115 páginas.

Acesse o guia para informações adicionais e o site com outras importantes publicações para o SUS:

https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/guia_vigilancia_saude_5ed_rev_atual.pdf

www.gov.br/saude/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes



6 VIGILÂNCIA SANITÁRIA

A vigilância sanitária define-se como (2):

Art. 6º [...]

§ 1º [...] um conjunto de ações capaz de eliminar, diminuir ou prevenir riscos à saúde e de intervir nos problemas sanitários decorrentes do meio ambiente, da produção e circulação de bens e da prestação de serviços de interesse da saúde, abrangendo:

I - o controle de bens de consumo que, direta ou indiretamente, se relacionem com a saúde, compreendidas todas as etapas e processos, da produção ao consumo; e

II - o controle da prestação de serviços que se relacionam direta ou indiretamente com a saúde.

Originalmente, a vigilância sanitária foi empregada no Regulamento Sanitário Federal de 1923, quando se realizava o controle sanitário das pessoas doentes ou suspeitas de moléstias transmissíveis e de estabelecimentos urbanos no Brasil. Hoje, o controle sanitário foi ampliado para vários setores, por exemplo, portos do país (navios, passageiros e mercadorias), os quais foram regulamentados por novos decretos, reformas, normas e programas.

Saiba mais!

As atividades da vigilância sanitária abrangem a eliminação, prevenção e diminuição de riscos sanitários relacionados ao MEIO AMBIENTE, PRODUTOS, SAÚDE DO TRABALHADOR, SERVIÇOS DE SAÚDE E PORTOS, AEROPORTOS E FRONTEIRAS.

O meio ambiente compreende água, resíduos sólidos, edificações etc.

Produtos são alimentos, medicamentos, cosméticos, saneantes, sangue e derivados e equipamentos para a saúde.

Saúde do trabalhador destina-se à promoção e proteção à saúde dos trabalhadores submetidos aos riscos e agravos oriundos do trabalho.

Os serviços de saúde compreendem as unidades de assistência ambulatorial, clínicas, hospitais, serviços diagnósticos, terapias ionizantes, hemoterapia e terapia renal substitutiva, odontologia e prótese.

Portos, aeroportos e fronteiras sofrem controles específicos de veículos, cargas e pessoas.

A Lei nº 9.782, de 26 de janeiro de 1999 (4), define o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária e cria a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa). Esse sistema trabalha com o controle de riscos sanitários, principalmente relacionados aos processos produtivos de produtos, alimentos e medicamentos em especial, além do controle de portos, aeroportos e fronteiras. A Anvisa possui autonomia financeira, a qual é garantida pela arrecadação da taxa de fiscalização de vigilância sanitária, das receitas das multas das ações fiscalizadoras, além de outras fontes, conforme a Lei nº 9.782/1999 (4).

Os sistemas estaduais exercem ações de fiscalização determinadas pelo sistema nacional, além de cooperar tecnicamente com os municípios. Cabe aos municípios brasileiros fortalecer os serviços de vigilância sanitária por meio da captação de recursos financeiros via Piso de Atenção Básica (PAB/Visa).

Figura 1 – Organização estrutural do Sistema Nacional de Vigilância Sanitária.



Fonte: Elaboração própria, 2023.

A vigilância sanitária consiste em um campo multidisciplinar com dimensões tecnológicas, políticas, sociais, culturais e econômicas que necessitam de profissionais capacitados para o enfrentamento de realidades complexas e de riscos sanitários provenientes de novas tecnologias introduzidas na produção de produtos, serviços e processos.

7 VIGILÂNCIA DE PRODUTOS, SERVIÇOS E PROCESSOS

A vigilância em saúde é definida como “contínua e sistemática coleta, análise e interpretação de dados essenciais à saúde para planejar, implementar e avaliar práticas de saúde pública, intimamente integrada com a periodicidade de disseminação desses dados para aqueles que necessitam conhecê-los” (5).

A crescente importância das doenças crônicas degenerativas associadas às alterações da sociedade moderna acarretou ampliação da abrangência da vigilância que, além dos eventos adversos à saúde, agora passa a acompanhar as novas áreas essenciais da saúde pública.

Como o objetivo deste texto é discutir vigilância de produtos, serviços e processos, buscaremos apresentar, por meio de explicações, possíveis formas de articulação da vigilância com as áreas citadas.

O primeiro exemplo trata-se da vigilância de produtos e/ou tecnologias, a qual parte do pressuposto de que toda intervenção médica implica riscos à saúde. A farmacovigilância demonstrou resultados insuficientes para aprovação da talidomida durante a gravidez quando evidenciou sua associação a um tipo de má-formação congênita rara conhecida como focomelia.

Para a comercialização de fármacos, é necessária a vigilância de eventos adversos pós-comercialização, a fim de estabelecer as bases técnicas e operacionais para prevenção desses fenômenos. O uso da farmacovigilância também se estende para o monitoramento de vacinas, hemoderivados, produtos biológicos, plantas medicinais, medicina tradicional e complementar e equipamentos médicos.

Outro exemplo, não menos importante, é a segurança do uso de vacinas, principalmente em relação à adesão e à confiança desses insumos. Tendo em vista as limitações dos ensaios clínicos prévios à sua comercialização, torna-se fundamental a detecção de lotes reatogênicos e reações adversas não conhecidas em populações imunizadas.



Para refletir!

A prevenção de traumas e lesões tem merecido atenção por parte das autoridades de vigilância, pois se trata de um relevante problema de saúde pública, responsável por elevadas taxas de incapacidade. Com efeito, a identificação das fontes de informação dos serviços de saúde é um ponto-chave para conhecer o espectro de traumas e lesões fatais e não fatais. Normalmente, as fontes de informação para traumas e lesões pequenas são fornecidas por ambulatórios e Unidades Básicas de Saúde. Enquanto os casos fatais podem ser obtidos por meio da Declaração de Óbito ou em Unidades de Emergência.

Sem dúvida nenhuma, novas tecnologias e produtos devem surgir ao longo da história, assim como novas epidemias; como exemplo, podemos citar a pandemia produzida pelo vírus SARS-CoV-2. Dessa forma, é de extrema importância que haja articulação dos sistemas nacionais, estaduais e municipais de saúde, juntamente com instituições de pesquisa e a Organização Mundial da Saúde, a fim de aprimorar a detecção de adaptações virais, reações adversas de novos medicamentos e vacinas e a qualidade dos serviços prestados para melhoria das condições de saúde da população brasileira.

REFERÊNCIAS

1. Leavell H, Clark EG. Medicina Preventiva. São Paulo: McGraw-Hill, 1976.
2. Brasil. Lei nº 8.080, 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, 19 set. 1990 [citado em 8 ago. 2023]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18080.htm.
3. Ministério da Saúde (Brasil). Portaria de Consolidação nº 4, de 28 de setembro de 2017. Consolidação das normas sobre os sistemas e os subsistemas do Sistema Único de Saúde. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2017/prc0004_03_10_2017.html#CAPITULOI.
4. Brasil. Lei nº 9.782, 26 de janeiro de 1999. Define o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, cria a Agência Nacional de Vigilância Sanitária, e dá outras providências. Brasília, 26 jan. 1999. [citado em 8 ago. 2023]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19782.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%209.782%2C%20DE%2026%20DE%20JANEIRO%20DE%201999.&text=Define%20o%20Sistema%20Nacional%20de,Sanit%C3%A1ria%2C%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%A2ncias.&text=CAP%C3%8DTULO%20I-.Art.,6%C2%BA%20e%20pelos%20arts.
5. Brasil. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância à Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Diretrizes Nacionais da Vigilância em Saúde / Ministério da Saúde, Secretaria de Vigilância em Saúde, Secretaria de Atenção à Saúde. – Brasília : Ministério da Saúde, 2010. 108 p. : – (Série F. Comunicação e Educação em Saúde) (Série Pactos pela Saúde 2006; v. 13).









MINISTÉRIO DA
SAÚDE

GOVERNO FEDERAL
BRASIL
UNIDADE E RESPONSABILIDADE

ISBN: 978-65-88309-40-7

CDL



9 786588 309407