

# **Saúde Pública no Brasil: Direito X Realidade**



**ANA PAULA DUPUY PATELLA**

**SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL:  
DIREITO X REALIDADE**



**ANA PAULA DUPUY PATELLA**

**SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL:  
DIREITO X REALIDADE**

Belo Horizonte

IEPREV

2020

Copyright © 2020 by Ana Paula Dupuy Patella

Qualquer parte desta publicação pode ser reproduzida, desde que citada a fonte.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Ficha catalográfica elaborada pelo bibliotecário Gilmar Gomes de Barros, CRB 14/1693

P295s Patella, Ana Paula Dupuy  
Saúde pública no Brasil: direito x realidade / Ana  
Paula Dupuy Patella. Belo Horizonte : IEPREV, 2020.

82 p. ; 29,7 cm.  
ISBN: 978-65-88557-01-3

Acesso remoto: <http://repositorio.furg.br/handle/1/8980>

1. Ana Paula Dupuy Patella. II. Política pública de  
saúde. III. Sistema Único de Saúde.  
IV. Judicialização da saúde. VI. Título.

CDU: 342.7  
CDD: 342

***Dedico este trabalho ao meu querido avô, Lúcio, que hoje não está mais no nosso plano, mas estará para sempre vivo em minha memória, em meu coração e em minhas atitudes.***

***Ao meu marido, Hemerson, que fez de mim a minha melhor versão e que me presenteou com a maior das minhas alegrias.***

***Aos meus pais e irmãos, que me proporcionaram uma socialização solidária e responsável, me demonstrando a importância de lutar por uma sociedade mais justa, sustentável e igualitária!***

***Agradeço ao Programa de Pós-Graduação em Direito e Justiça Social da Universidade Federal do Rio Grande – FURG e, em especial, à minha orientadora Profa. Dra. Maria Cláudia Crespo Brauner, pelos ensinamentos, suporte e condução, sem os quais eu não conduziria os trabalhos ao ponto alcançado.***

***“Não há nada mais relevante para a vida social  
que a formação do sentimento de justiça”.***

**Rui Barbosa**



## SUMÁRIO

<b>APRESENTAÇÃO .....</b>	<b>09</b>
<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2 A AMPLITUDE DO DIREITO À SAÚDE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL .....</b>	<b>17</b>
<b>2.1 O ordenamento jurídico e a norma fundamental .....</b>	<b>17</b>
<b>2.2 Disposições constitucionais do direito à saúde .....</b>	<b>20</b>
<b>2.3 As fontes de custeio do sistema de seguridade social .....</b>	<b>25</b>
<b>2.4 A regulamentação, a fiscalização e o controle da saúde .....</b>	<b>29</b>
<b>3 A ESTRUTURAÇÃO ADMINISTRATIVA E ORÇAMENTÁRIA DO     SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE .....</b>	<b>38</b>
<b>3.1 A Lei Orgânica do SUS e a repartição de competências para a         implementação administrativa das políticas públicas de saúde .....</b>	<b>38</b>
<b>3.2 O sistema tributário nacional e as fontes de custeio das políticas         públicas de saúde .....</b>	<b>45</b>
<b>4 A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA DE SAÚDE .....</b>	<b>58</b>
<b>4.1 A judicialização da saúde e a sua aborgagem pelo poder judiciário .....</b>	<b>58</b>
<b>4.2 O objeto dos pedidos judiciais e o seu significado para a compreensão         das causas e consequências da judicialização da política de saúde .....</b>	<b>66</b>
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>74</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>78</b>

## APRESENTAÇÃO

O Direito é daquelas palavras que em bom português são carregadas de polissemia. O Direito é o conceito espelho da cidadania, quando definimos o cidadão como portador de direitos e deveres; é um objetivo a ser alcançado individual e socialmente, quando afirmamos que possuímos direito à redistribuição e reconhecimento públicos. É também o conjunto normativo explicitado em algum documento (constituição, leis, normativas) que regula, media e possibilita a vida em sociedade. Não obstante, após cair em desuso o termo composto e mais completo das ciências jurídicas e sociais, a palavra direito designa também uma área do conhecimento que dá origem a uma carreira profissional ou acadêmica das mais prestigiadas no Brasil.

O livro que Ana Paula Dupuy Patella faz o esforço de mostrar que essa polissemia não é casual pois todos esses diferentes conceitos se conectam na realidade já que o marco jurídico viabiliza que a cidadania tenha acesso à redistribuição e ao reconhecimento. Essa interessante, rigorosa e bela pesquisa é resultado de um trabalho de dois anos de estudos no Programa de Pós-Graduação em Direito e Justiça Social da Universidade Federal do Rio Grande.

O livro que o leitor tem em mãos não é uma obra científica por ser embasado na sua pesquisa de mestrado mas, e principalmente, por perseguir o objetivo central da ciência que é desvelar a realidade, jogar luz sobre a sombra da aparência e buscar a verdade. Ana Paula enfrenta um tema que já na seleção de mestrado, quando apresentara seu projeto, foi chamado de tautológico. A partir de sua experiência como operadora do sistema judiciário quanto atuara como Assessora no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, ela questionava por que o sistema judiciário recebia tantas demandas individuais de saúde (pedidos de medicamentos, exames, etc.) considerando a existência do Sistema Único de Saúde? A aparência do estado da arte à época era que tais pedidos se referiam a demandas não previstas pelo SUS, ou seja, medicamentos e/ou tratamentos inovadores de última geração ou para doenças raras.

O trabalho desconstrói totalmente essa aparência pois a maioria esmagadora das demandas judiciais de saúde no Rio Grande do Sul se referem a medicamentos e tratamentos previstos para serem distribuídos pelo SUS. O que a autora encontra é uma desconexão entre a ideia do direito enquanto redistribuição e reconhecimento

e a estrutura administrativa e orçamentária do Estado que não tem dinheiro e, algumas vezes, capacidade organizativa, para materializá-lo enquanto políticas públicas que levam bens, recursos para a cidadania.

Ana Paula Dupuy Patella mostra com propriedade como do direito, enquanto área acadêmica, tem condições de produzir conhecimento científico a partir da análise de um grande volume de dados primários selecionados e tratados a partir de metodologia rigorosa e precisa.

Por último, mas não menos importante, um pouco de afeto na aridez da ciência. Para mim, Ana Paula Dupuy Patella é a Ana minha esposa e mãe da Aurora, um dos meus maravilhosos três filhos. Quando a conheci, não imaginei que seguiríamos um caminho muito longo e tão equidistante em vários aspectos. A Ana iniciou o mestrado logo após nos conhecermos quase como um desagravo pois eu a provoquei várias vezes dizendo que o direito não era uma ciência pois não tinha metodologia... Ela ficava enfurecida a cada provocação e, para minha surpresa, a forma de me confrontar foi mostrando academicamente que o direito é e faz ciência!

A Ana é uma mulher, mãe, advogada, acadêmica e, quem sabe, política extraordinária!

**Dr. Hemerson Luiz Pase**

## 1 INTRODUÇÃO

Em 1948, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), promulgou a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Tal documento objetivou primordialmente a garantia dos direitos inerentes à dignidade da pessoa – assegurando, para tanto, o direito à vida a todos os seres humanos, independentemente da raça, da cor, do sexo, da língua, da religião, da opinião política, da origem nacional ou social, ou de qualquer outra situação.

No mesmo sentido, também redigida em momento de fragilidade social, dado o largo período de duração do regime civil-militar, a Constituição Federal de 1988 tem o intuito de assegurar a todos os cidadãos direitos individuais e as garantias fundamentais. Conforme explicitado no seu preâmbulo, dita Carta Magna foi promulgada para implementar um estado democrático que tivesse como objetivos principais o desenvolvimento de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos e a garantia do exercício de direitos sociais e individuais, tais como a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça.

Ainda, demonstrando esse intuito, restaram consignados no texto constitucional os fundamentos da nova república, dentre os quais destacam-se, além da democracia, da ordem jurídica e da soberania, a cidadania, dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político.

A presença, no texto constitucional, da dignidade da pessoa humana dentre os fundamentos da República permite afirmar que o direito à dignidade foi reconhecido pelos representantes da população brasileira como de atenção imperiosa. Quer dizer, como resultado da correlação das forças que compunham a Assembleia Nacional Constituinte, obteve-se o reconhecimento de que a dignidade deveria ser garantida pelo Estado Brasileiro a todos os seus cidadãos – superando-se, assim, o paradigma liberal-individualista e migrando-se a fundamentação da atividade estatal do princípio da legalidade para o princípio da dignidade da pessoa humana.

Ao falarmos em direito à dignidade, estamos na verdade considerando a existência de uma série de direitos como o direito a reconhecimento, a respeito, a proteção e até de direito à promoção e desenvolvimento da dignidade, tudo para se alcançar, em última instância, o direito a uma existência digna.

Explicitando a composição dos direitos assegurados constitucionalmente para

garantir essa existência digna aos cidadãos brasileiros, a Constituição Federal prevê, em seu artigo 5º, que todos os cidadãos são iguais perante a lei, não podendo haver quaisquer distinções, devendo-se garantir de forma equânime os direitos à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade a todos os residentes no Brasil, tanto brasileiros quanto estrangeiros. (BRASIL, 1988).

A Norma Fundamental determina que o direito à saúde se trata de dever do Estado destinado a todos e deve ser garantido mediante o desenvolvimento de políticas públicas de acesso amplo e igualitário, destinadas à diminuição dos riscos de enfermidades e de doenças e ao desenvolvimento das ações e serviços necessários para sua promoção, proteção e recuperação.

Como visto, seja pelo reconhecimento do direito à vida como inerente à dignidade humana, seja pela previsão desse direito na Norma Fundamental como resultado das discussões instituintes da República, é seguro afirmar que o Estado brasileiro tem o dever de garanti-lo mediante a prestação universal e igualitária dos serviços de saúde.

Não por outro motivo, tal dever foi devidamente regulamentado, mediante a edição e a aprovação, em 1990, da Lei n.º 8.080, que dispõe acerca das condições e formas de desenvolvimento dessas políticas voltadas à promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, na qual se institui o Sistema Único de Saúde. (BRASIL, 1990).

Novamente, de acordo com a referida Lei, a saúde é um direito fundamental do cidadão e conseqüentemente um dever do Estado que deve promover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

O acesso universal e igualitário aos serviços de saúde está presente na legislação do Estado Brasileiro como política pública fundamental. De qualquer sorte, há, nas estruturas que compõem tal política, algum fator impeditivo da sua implementação administrativa, pelo Poder Executivo – o que acaba por deslocar a sua efetivação para o Poder Judiciário.

Acontece que tal deslocamento, por si só, demonstra a incapacidade administrativa do Estado brasileiro de garantir aquele que deve ser considerado como o primordial dos direitos do ser humano, o direito à vida – já que sem este todos os demais perdem todo e quaisquer sentido e utilidade.

Em tal contexto, de todos os problemas conhecidos e sabidos pelos quais passa a administração pública no Brasil, a impossibilidade de garantir a vida e a

saúde aos seus cidadãos é de gravidade latente – impondo-se a realização de uma profunda análise das políticas públicas de saúde adotadas e implementadas pela União, pelos Estados e pelos Municípios para identificar as causas da insuficiência das prestações administrativas, viabilizando o desenvolvimento de propostas adequadas para o aperfeiçoamento do sistema.

Como visto, inequívoca a presença, na legislação brasileira, do acesso universal e igualitário aos serviços de saúde como política pública fundamental.

Por outro lado, é notória a crescente dificuldade que a população enfrenta no intuito de ver garantido esse direito. São incontáveis as filas que se formam pelo País de cidadãos enfermos buscando atendimento médico, realização de exames e fornecimento de fármacos – das quais muitas vezes saem sem qualquer perspectiva de ver a sua necessidade atendida, crescendo, assim, também o número de ações ajuizadas contra o Poder Público com o objetivo de obter as prestações de saúde não alcançadas administrativamente.

Essa crescente demanda, da população, pela atuação do Poder Judiciário para interferir em questões de saúde pública demonstra a incapacidade do Poder Executivo de satisfazer, à plenitude, esse direito fundamental e faz-nos questionar se as estruturas administrativa e orçamentária do Sistema Único de Saúde comportam a amplitude do direito à vida, previsto constitucionalmente.

Como hipótese principal do presente estudo, que visa responder a esse questionamento, adota-se a crença de que com a superação do paradigma liberal-individualista e com a migração da fundamentação da atividade estatal do princípio da legalidade para o princípio da dignidade da pessoa humana, o dever de atenção à saúde dos cidadãos extrapolou a simples prestação de serviços médicos e fornecimento de medicamentos, impondo, além disso, a implementação de medidas preventivas, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização social – amplitude não comportada pela correlação entre as estruturas administrativa e orçamentária do SUS.

Além dessa, adotam-se ainda, como hipóteses secundárias: (I) com a vigência da Constituição Federal de 1988 houve uma ampliação do dever do Estado de prestar atenção à saúde, tendo em vista a migração do fundamento da atividade estatal do princípio da legalidade para o princípio da dignidade da pessoa humana; (II) a partir daí faz-se necessária a implementação de ações preventivas, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização social para que se alcance

a proteção da saúde na amplitude em que prevista constitucionalmente; (III) ao mesmo tempo, a nova ordem constitucional implementou a descentralização das políticas públicas, inclusive a de saúde, havendo o aumento do dever dos municípios de executar ações de todas as naturezas, comprometendo, conseqüentemente, um crescente do volume das receitas livres municipais com a execução das políticas; (IV) os repasses federais e estaduais para os municípios para o custeio da saúde são consideravelmente inferiores do que o custo efetivo da política, competindo aos municípios, enquanto responsáveis por implementar política, a complementação do financiamento; (V) as políticas complementares à saúde (como as ações preventivas – dentre as quais cita-se a vigilância sanitária, o saneamento básico e a atuação dos agentes comunitários de saúde –, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização da população) também competem aos municípios – os quais carecem de condições técnicas e financeiras para a sua implementação satisfatória; (VI) não se trata de insuficiência de prestações compreendidas na política pública de saúde, ocorre que os municípios não dispõem dos recursos necessários para implementar à integralidade as prestações, tanto de saúde, quanto complementares, que lhe competem – de acordo com as repartições administrativas de competências –, deslocando a implementação da política para a esfera judicial; e (VII) a implementação da política pública de saúde pelo Poder Judiciário, que, além de não considerar as repartições administrativas, é, de regra, mais custosa, importa um maior comprometimento de receitas livres e impede o planejamento e direcionamento administrativo dos recursos, diminuindo a capacidade de implementação da política do Poder Executivo e aumentando a demanda frente ao Poder Judiciário.

Com o presente estudo objetiva-se auferir a adequação das estruturas administrativa e orçamentária do Sistema Único de Saúde para garantir o direito à saúde na amplitude em que previsto na Constituição Federal de 1988, descrevendo e analisando a amplitude do direito à saúde previsto na Constituição Federal de 1988, descrevendo e analisando as coberturas previstas na legislação do Sistema Único de Saúde, bem como a competência de cada um dos Entes federados pela sua garantia, identificando as demais políticas públicas que podem complementar a ação do Estado de proteção à saúde e relacionar cada uma delas com os Entes federados responsáveis pela sua implementação, descrevendo e analisando as fontes de arrecadação e as percentagens de participação de cada um dos Entes

federados na repartição da receita tributária nacional e efetuando uma análise comparativa para auferir a suficiência das políticas públicas existentes para a atenção do direito à saúde previsto constitucionalmente, bem como a capacidade financeira de cada um dos Entes de executá-las.

A abordagem metodológica se dará pela análise exploratória do direito à saúde previsto constitucionalmente, bem como pela análise da política pública de saúde no Brasil, pautada em Taylor (2007) e Hess (2010), considerando não somente o Poder Executivo, mas também o Poder Judiciário e a relação de ambos enquanto atores centrais, contraditórios e com poderes e instrumentos desiguais e muitas vezes conflitantes na implementação da política.

Como técnicas de pesquisa serão utilizadas a revisão de bibliografia, e de legislação, o relato de experiência, além da análise de dados a serem coletados em pesquisa jurisprudencial. Da revisão de bibliografia e de legislação pretende-se auferir a amplitude do direito à saúde na Constituição Federal, bem como a organização das estruturas administrativa e orçamentária do sistema único de saúde. Através do relato de experiência, a pesquisadora, que atuou como assessora de Desembargador no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul de 2009 a 2013, lidando especificamente com as demandas de saúde, pretende retratar a forma como o Poder Judiciário percebe e se comporta perante o fenômeno da judicialização da política de saúde. E, finalmente, da pesquisa jurisprudencial, pelo método procedimental estatístico e mediante abordagem quantitativa, pretende-se levantar quais são as prestações pleiteadas e contra quais entes as demandas são propostas para identificar (I) o quanto dos pedidos judiciais tem por objeto as prestações previstas para fornecimento administrativo, (II) em qual das esferas de governo está a maior deficiência na prestação administrativa e (III) o quanto da descon sideração pelo judiciário das competências administrativas pode estar interferindo na organização orçamentária administrativa da política.

Identificados e organizados todos os dados, pretende-se testar as hipóteses secundárias, para auferir (I) se houve, ou não, ampliação do dever do Estado de prestar atenção à saúde, com a vigência da Constituição Federal de 1988; (II) se esse dever impõe a implementação de ações preventivas, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização social para que se alcance a proteção da saúde na amplitude em que prevista constitucionalmente; (III) houve, ou não, com a nova ordem constitucional, aumento do dever dos municípios de executar ações de



todas as naturezas, comprometendo, conseqüentemente, um crescente do volume das receitas livres municipais com a execução das políticas; (IV) se os repasses federais e estaduais para os municípios para o custeio da saúde são consideravelmente inferiores do que o custo efetivo da política; (V) se as políticas complementares à saúde (ações preventivas, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização da população) competem, ou não, majoritariamente aos municípios; (VI) se há insuficiência de prestações compreendidas na políticapública de saúde ou se há ausência de recursos para a implementação das mesmas; e (VII) a causa ou não, pela judicialização da saúde, de um maior comprometimento de receitas livres que impede o planejamento e direcionamento administrativo dos recursos, diminuindo a capacidade de implementação da política do Poder Executivo e aumentando a demanda frente ao Poder Judiciário.

Por fim, de posse dos resultados dos testes das hipóteses secundárias, comparar-se-á a amplitude constitucional do direito à saúde com as políticas públicas existentes e a institucionalização da responsabilidade administrativa dos entes federados pela disponibilização das prestações de saúde com a composição dos orçamentos e de cada uma das esferas, para confirmar ou afastar a hipótese principal, segundo a qual as estruturas administrativa e orçamentária do Sistema Único de Saúde não comportam a garantia do direito constitucional à saúde, em toda a sua amplitude.

## 2 A AMPLITUDE DO DIREITO À SAÚDE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Para iniciar este estudo que pretende auferir a adequação ou não das estruturas administrativa e orçamentária do Sistema Único de Saúde para garantir o direito à saúde previsto no ordenamento jurídico brasileiro, importa auferir qual é, de fato, esse direito a ser garantido.

### 2.1 O Ordenamento Jurídico e a Norma Fundamental

Com esse fim, necessário se faz considerar o sistema de leis vigente, porque o Brasil é uma república federativa, formada pelos Estados, Municípios e Distrito Federal, que constitui um Estado Democrático de Direito. (BRASIL, 1988). E, por Estados de Direito entende-se aqueles em que o poder é limitado à ordem constitucional, de tal forma que se de um lado o cidadão não pode reivindicar direitos quando desprovidos de embasamento legal, de outro lado o Estado não pode impor suas vontades, ou atuar contra as normas existentes. (MARTINEZ, 2010).

É necessário também considerar o sistema de leis vigente como um conjunto cujas partes se inter-relacionam mutua e constantemente:

[...] normas jurídicas nunca existem isoladamente, mas sempre em um contexto de normas com relações entre si, de maneira que, essa pluralidade de normas constitui um sistema, conceituado, por sua vez, como um conjunto de elementos (partes) que entram em relação, formando um todo unitário. (BOBBIO, 1999, p. 19).

Logicamente, para possibilitar a unidade de um ordenamento jurídico complexo, assim classificado pelo incontável número de normas que o compõem, como o brasileiro, imprescindível a adoção da teoria da construção escalonada do ordenamento jurídico, elaborada por Kelsen. O núcleo dessa teoria, nas palavras de BOBBIO, consiste em afirmar que:

[...] as normas de um ordenamento não estão todas no mesmo plano. Há normas superiores e normas inferiores. As inferiores dependem das superiores, subindo das normas inferiores àquelas que se encontram mais acima, chega-se a uma norma suprema, que não depende de nenhuma outra norma superior, e sobre a qual repousa a unidade do ordenamento. Essa norma suprema é a norma fundamental. (BOBBIO, 1999, p. 49).

Dita teoria vai além disso, ao defender a imprescindibilidade da existência de

um escalonamento que terá como ponto de partida a chamada norma fundamental, sendo que esta dará substrato a todas as demais normas positivas e à interpretação dada a quaisquer delas, afirmando a “existência de normas individuais que nada mais são do que formas de execução das referidas normas gerais erigidas segundo a previsão da norma fundamental”. (BOCCHI, 2010).

Ainda explicitando a importância dessa norma fundamental, Kelsen (1998) afirma que:

[...] o fundamento de validade de uma ordem normativa é [...] uma norma fundamental da qual se retira a validade de todas as outras pertencentes a essa ordem. Uma norma singular é uma norma jurídica enquanto pertence a uma determinada ordem jurídica, e pertence a uma determinada ordem jurídica quando sua validade se funda na norma fundamental dessa ordem. (KELSEN, 1998, p. 33).

Seguindo esse raciocínio, pode-se entender ser a Constituição a ordem jurídica fundamental, estabelecendo os princípios fundamentais do ordenamento jurídico e critérios para aplicação de todas as normas. (HESSE, 2001).

Conjugando-se as teorias e conceitos supracitados com o *status* conferido à nossa Constituição Federal por Bastos (2004, p. 119) quando afirma que a “Constituição vem a ser um conjunto de normas de valor hierárquico máximo dentro da ordem jurídica”, pode-se seguramente afirmar que ela é a nossa norma fundamental e que, portanto, deve pautar tanto a produção de todas as demais normas, quanto a atuação estatal como um todo. (BASTOS, 2004).

Logo, dessa Carta Magna deve-se auferir as diretrizes balizadoras da política pública de saúde a ser disponibilizada pelo Estado aos cidadãos. Por isso, para auferir a amplitude do direito a saúde a ser garantido pelo sistema público, importa analisar à exaustão a sua previsão constitucional.

Conforme se depreende da leitura do artigo primeiro da Constituição Federal de 1988, o Brasil é uma república federativa, formada pelos Estados, Municípios e Distrito Federal, que constitui um Estado Democrático de Direito:

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. (BRASIL, 1988).

Nos dizeres de Bonavides (1980), Estados Democráticos são aqueles nos quais “a vontade soberana do povo decide, direta ou indiretamente, todas as questões de governo, de tal sorte que o povo seja sempre o titular e o objeto – a

saber, o sujeito ativo e o sujeito passivo de todo o poder legítimo”. (BONAVIDES, 1980, p. 17).

E, segundo Martinez (2010), por Estados de Direito entende-se aqueles em que o poder é adstrito à ordem constitucional, de forma que a própria atuação estatal é vinculada aos preceitos legais, não podendo o poder público desconsiderar os deveres impostos pela legislação e tampouco impor suas vontades quando desprovidas de embasamento.

A fusão desses dois conceitos, que configura o inicialmente referido Estado Democrático de Direito, foi positivada no parágrafo único do dispositivo legal supracitado, através da seguinte disposição: “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”, reafirmando a soberania das ordens democrática e jurídica. (BRASIL, 1988).

Diante disso, entende-se claramente a opção do legislador constituinte por instituir uma república constitucional, sendo esta uma forma de governo na qual os cargos políticos em geral podem ser acessados por “todos os indivíduos que preenchem tão-somente as condições de capacidade estabelecidas na própria constituição” (MENDES, 2009, p. 170), os quais são escolhidos através de eleições livres, mediante sufrágio universal.

Logo, no nosso Estado, o poder é exercido por representantes eleitos pelo povo com o dever de respeitar tanto ativa quanto passivamente aos preceitos vigentes sob a égide da ordem constitucional.

A Constituição Federal de 1988 assegura direitos individuais e as garantias fundamentais a todos os cidadãos e estrangeiros residentes, com a expressa referência, em seu artigo primeiro, da dignidade da pessoa humana como fundamento da República. (BRASIL, 1988).

Assim, é direito de todos e de cada um dos cidadãos brasileiros e dos estrangeiros residentes o reconhecimento, o respeito, a proteção e até mesmo a promoção e o desenvolvimento da dignidade, podendo inclusive falar-se de um direito a uma existência digna (COMPARATO, 1997), para a qual a Constituição Federal prevê, em seu artigo quinto, que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”. (BRASIL, 1988).

Ainda, o direito à saúde está individualmente previsto na Carta Fundamental como um dever do Estado, destinado a todos, que deve ser “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”. (BRASIL, 1988).

Conclui-se, portanto, que seja em virtude de o direito à vida ser inerente à dignidade humana, seja em virtude desse direito estar previsto na Constituição Federal, é seguro afirmar que o Estado Brasileiro tem o dever de garanti-lo mediante a prestação universal e igualitária dos serviços de saúde, sobretudo porque, sem ele, de nada valeria a proclamação de todos os demais direitos. (MENDES, 2009).

Além de constatar o dever do Estado brasileiro de prestar a assistência integral à saúde de todos, importa, para o presente estudo, analisar a amplitude desse direito, através da explicitação tanto do conceito de saúde quanto das suas consignações expressas e tácitas no texto fundamental.

## **2.2 Disposições Constitucionais do Direito à Saúde**

O termo saúde é encontrado explicitamente em 40 sentenças constitucionais que estão dispostas no (I) título II, “dos direitos e garantias fundamentais”, capítulo II, “dos direitos sociais”, (II) título III, “da organização do Estado”, capítulo II, “da União”, capítulo IV, “dos Municípios”, capítulo VI, “da intervenção”, capítulo VII, “da administração pública”, (III) no título VI, “da tributação e do orçamento”, capítulo II, “das finanças públicas”, (IV) no título VIII, “da ordem social”, capítulo II, “da seguridade social”, capítulo V, “da comunicação social”, capítulo VII, “Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso”.

Na primeira aparição, no título II, “dos direitos e garantias fundamentais”, capítulo II, “dos direitos sociais”, o termo saúde está consignado nos artigos 6º *caput*, e artigo 7º, incisos IV e XXII, segundo os quais:

[...] Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte

e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;  
 [...] XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. (BRASIL, 1988).

A previsão nesses artigos, conforme se depreende da simples leitura é a mais abrangente possível, principalmente, se considerarmos o título e o capítulo em que estão inseridos, quais sejam: “dos direitos e garantias fundamentais”, “dos direitos sociais”.

Ora, direitos fundamentais, nos dizeres de Sarlet (2009, p. 98) constituem um conjunto de direitos essenciais para se obter uma vida digna. Assim, a inclusão da “saúde” nos artigos em que trata dos direitos fundamentais, permite afirmar que, para o Estado brasileiro, o direito à saúde está entre aqueles e abrange todas as facetas necessárias à promoção da dignidade.

Outrossim, segundo preleciona Hartmann (2011, p. 155):

[...] os direitos sociais como direitos complexos que são, estão relacionados com as formas de se dirimir as desigualdades sociais (âmbito coletivo ligado a noção de solidariedade) e visam assegurar uma vida digna e o pleno desenvolvimento da personalidade (âmbito individual ligado a preservação da dignidade humana e a condições mínimas existenciais). Em outras palavras, a sua complexidade decorre do fato de que tais direitos visam alcançar a liberdade real dos indivíduos e a igualdade material.

Como visto, seja enquanto direito fundamental, seja enquanto direito social, o direito à saúde, já nas suas duas primeiras aparições na Constituição Federal demonstra o seu enraizamento nos princípios basilares da nação e indica uma amplitude absoluta, principalmente se frisarmos os já afirmados fundamentos da República Federativa do Brasil, com destaque para “a dignidade da pessoa humana” e “os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”. (BRASIL, 1988).

Depois disso, no título III, “da organização do Estado”, capítulo II, “da União”, capítulo IV, “dos Municípios”, capítulo VI, “da intervenção”, capítulo VII, “da administração pública”, a palavra está presente nos artigos 23, incisos II, XII, 30, inciso VII, 34, inciso VII, e, 35, inciso III, 37, inciso XVI, c, 40, § 4º, III.

De acordo com esses artigos:

[...] Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

[...]

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

[...]

XII - previdência social, proteção e defesa da saúde; Art. 30. Compete aos

Municípios:

[...]

VII - prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população;

Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:

[...]

VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais: [...]

e) aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde.

Art. 35. O Estado não intervirá em seus Municípios, nem a União nos Municípios localizados em Território Federal, exceto quando

[...]

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;

[...]

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

[...]

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

[...]

§ 4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores:

[...]

III cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. (BRASIL, 1988).

Como visto, de acordo o artigo 23, *caput*, e incisos II e XII da Constituição Federal, que trata das responsabilidades básicas de competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compete a todos os Entes “cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência”, bem como promover a “previdência social, proteção e defesa da saúde”. (BRASIL, 1988).

O artigo 30 da carta fundamental, por sua vez, traz a competência dos Municípios (entes tidos como executores primários das políticas públicas no nosso Estado, tendo em vista a proximidade com a população e conhecimento das

peculiaridades de cada localidade) para “prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população”. (BRASIL, 1988).

Nesses dois artigos, em que estão dispostas normas de estruturação da Administração Pública, chamam atenção, de um lado, a responsabilidade imputada a todos os Entes de zelar pela prestação e promoção da saúde e, de outro, a natureza dos demais bens tutelados dessa forma (previdência pública, assistência social e garantias fundamentais dos portadores de deficiência) – indicando, novamente, a essencialidade do direito à saúde, no Estado brasileiro.

Nos artigos 34 e 35, cujos *caputs* trazem a regra da não intervenção da União nos Estados e dos Estados nos Municípios, forte na primazia da independência e da ausência de hierarquia entre os Entes, prevem, nos seus incisos VII, alínea “e”, e III, respectivamente, hipóteses excepcionais de intervenção da União nos Estados, quando não respeitada a aplicação “do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde”, e dos Estados nos Municípios, quando “não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde”. (BRASIL, 1988).

Nessa previsão, é possível visualizar de forma ainda mais contundente a prioridade com que é tratada a garantia do direito à saúde na Constituição Federal.

Como cediço, por força da adoção do federalismo, a nossa carta fundamental dispõe, em seu artigo 18, “A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição”. (BRASIL, 1988).

A despeito disso, em havendo risco à regularidade da prestação de serviços públicos de saúde (friso, apenas risco), legitima-se a intervenção nos entes federados.

O friso na expressão “risco” deve-se à importância de considerar que a relativização da autonomia é prevista para a hipótese de não atenção aos mínimos constitucionais das percentagens de investimento das receitas nos serviços de saúde, sem que haja necessário prejuízo à sua prestação. É verdade que critério diretamente relacionado à efetividade da prestação de serviços de saúde poderia ser difícil de estabelecer. Contudo, ao fim e ao cabo, a autonomia dos entes federados é



relativizada pelo risco de prejuízo na prestação dos serviços públicos de saúde.

Ora, a relativização do fundamento da República Federativa perante o risco de desatendimento do direito fundamental à saúde demonstra, mais uma vez, a essencialidade da garantia.

Da mesma forma, no título VI, “da tributação e do orçamento”, capítulo II, “das finanças públicas”, a substantivo “saúde” está presente nos artigos 166, §§ 9º e 10º, 167, inciso IV, que dispõem:

[...] Art. 166. Os projetos de lei relativos ao plano plurianual, às diretrizes orçamentárias, ao orçamento anual e aos créditos adicionais serão apreciados pelas duas Casas do Congresso Nacional, na forma do regimento comum.

[...]

§ 9º As emendas individuais ao projeto de lei orçamentária serão aprovadas no limite de 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida prevista no projeto encaminhado pelo Poder Executivo, sendo que a metade deste percentual será destinada a ações e serviços públicos de saúde.

[...]

§ 10. A execução do montante destinado a ações e serviços públicos de saúde previsto no § 9º, inclusive custeio, será computada para fins do cumprimento do inciso I do § 2º do art. 198, vedada a destinação para pagamento de pessoal ou encargos sociais.

[...]

Art. 167. São vedados:

[...]

III - a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo. (BRASIL, 1988).

No artigo 166, §§ 9º e 10 da Constituição Federal (BRASIL, 1988), está imposta a destinação da metade de todas as “emendas individuais ao projeto de lei orçamentária” aprovadas. E, no artigo 167, *caput* e inciso IV, há previsão de que, ao contrário da regra geral, segundo a qual é vedada “a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, para a “destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde” pode haver vinculação.

Tais dispositivos demonstram que, coerentemente, o legislador constitucional, além de prever a abrangência e essencialidade da garantia do direito à saúde, preocupou-se também com o custeio dos serviços correlatos, com a imposição de destinação de verbas e a previsão de viabilidade de vinculação de receitas de tributos, significando, ambas as disposições, uma segurança de investimento, para

além dos limites previstos pela Lei Complementar número 141/2012, regulados pela Lei de Responsabilidade Fiscal – que serão devidamente abordados logo adiante. (BRASIL, 2012).

Por fim, no que tange à aparição do termo em estudo no título VIII da Constituição Federal, que trará “da ordem social” (cerne da previsão constitucional do direito à saúde), convém repartir a análise, pormenorizando as previsões de cada um dos capítulos, tendo em vista a quantidade, importância e diversidade das disposições.

Logo no início do referido título, há importantes disposições com a palavra “saúde” no capítulo II, que trata “da seguridade social”, nos artigos 194, 195, § 2º, § 10, 196, 197, 198, *caput*, § 1º, § 2º, § 3º, incisos II e III, § 4º, § 5º, § 6º, 199, § 1º, § 3º, 200, incisos I, II, III, 201, § 1º.

No artigo 194 está disposta a abrangência da seguridade social no Estado brasileiro, que abarca ações públicas e sociais destinadas a promover “os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”.

Na íntegra, o referido artigo tem a seguinte redação: “A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”. (BRASIL, 1988).

### **2.3 As fontes de custeio do Sistema de Seguridade Social**

Considerando-se o já abordado “espírito” da nossa carta política, promulgada para instituir um Estado Democrático de Direito, superando o paradigma liberal-individualista e reconhecendo a essencialidade da garantia da dignidade humana e da cidadania, é relevante perceber que, no que concerne à proteção social, a previsão constitucional aponta três pilares fundamentais (a saúde, a previdência e a assistência), sendo um deles justamente a proteção à saúde.

Nessa linha, o artigo 195 preocupa-se com as fontes de custeio desse sistema de seguridade social. Leia-se:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da

lei, incidentes sobre:

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;
- b) a receita ou o faturamento;
- c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, podendo ser adotadas alíquotas progressivas de acordo com o valor do salário de contribuição, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

§ 1º As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.

§ 2º A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.

§ 3º A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

§ 5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

§ 6º As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b".

§ 7º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

§ 8º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei.

§ 9º As contribuições sociais previstas no inciso I do caput deste artigo poderão ter alíquotas diferenciadas em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão de obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho, sendo também autorizada a adoção de bases de cálculo diferenciadas apenas no caso das alíneas "b" e "c" do inciso I do caput.

§ 10. A lei definirá os critérios de transferência de recursos para o sistema único de saúde e ações de assistência social da União para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e dos Estados para os Municípios, observada a respectiva contrapartida de recursos.

§ 11. São vedados a moratória e o parcelamento em prazo superior a 60 (sessenta) meses e, na forma de lei complementar, a remissão e a anistia das contribuições sociais de que tratam a alínea "a" do inciso I e o inciso II do caput.

§ 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas.

§ 13. Aplica-se o disposto no § 12 inclusive na hipótese de substituição gradual, total ou parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, a,

pela incidente sobre a receita ou o faturamento.

§ 14. O segurado somente terá reconhecida como tempo de contribuição ao Regime Geral de Previdência Social a competência cuja contribuição seja igual ou superior à contribuição mínima mensal exigida para sua categoria, assegurado o agrupamento de contribuições. (BRASIL, 1988).

Como visto, além da previsão da criação de lei ordinária para definir os repasses de verbas entre os Entes para o custeio das ações de saúde e assistência social (§ 10º), o referido artigo 195 prevê, no § 2º, a participação dos órgãos responsáveis pela saúde na definição do orçamento da seguridade social – ambos corroborando com a interpretação de que o legislador constituinte alocou o direito à saúde como fundamental à garantia da proteção social e à promoção da dignidade.

Desses dispositivos, pode-se, portanto, concluir que esse direito, na norma fundamental, não se limita à oportunização de tratamentos para enfermidades que possam acometer o cidadão. Ao contrário disso, enquanto previsão correlata à seguridade social, abarca ações de promoção do bem-estar e da vida saudável.

Nesse sentido, consoante preconiza Pereira (2002, p. 34), no sistema de seguridade social instituído pela Constituição Federal de 1988:

As políticas de saúde, previdência e assistência fariam parte de uma nova institucionalidade, cuja principal característica seria a unidade conceitual e estratégica de suas diferentes ações. Sendo assim, a noção de Seguridade teria de extrapolar o caráter contratual de seguro da política de previdência, para expressar, por meio da saúde e da assistência, a idéia de prestação incondicional de atendimento, tendo como único parâmetro o *status de cidadania*. (BRASIL, 1988).

Seguindo a análise, encontramos, no artigo 196, a mais direta e contundente previsão constitucional do direito à saúde. Vejamos:

[...] 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. (BRASIL, 1988).

Da simples leitura do teor, é possível perceber, já em sua primeira parte, a universalidade do direito e a expressa responsabilidade estatal.

Depois disso, percebe-se também a extensão dessa responsabilidade, que, conforme já se havia interpretado por dispositivos analisados acima, não se limita à atividade de aplacar enfermidades que acometam os cidadãos, mas estende-se ao dever de promover políticas sociais e econômicas com vistas à reduzir os riscos de doenças.

Na parte final, são reforçadas tanto a universalidade quanto a

responsabilidade do Estado e a correlata extensão que abarca a promoção, proteção e recuperação da saúde.

Até aqui, foram analisados os dispositivos que, em sua maioria, evidenciavam a fundamentalidade do direito à saúde no ordenamento jurídico brasileiro, mas não esclareciam, de forma objetiva, a extensão com que o termo saúde deve ser lido na carta fundamental.

A disposição deste artigo 196, por sua vez, traz uma redação bastante clara no sentido da interpretação extensiva que deve ser dada ao direito fundamental à saúde, que, como visto, engloba a redução dos riscos à saúde, a promoção da vida saudável, além da proteção e recuperação da saúde.

Daí subsume-se, ao menos, a necessidade de promoção de políticas ambientais e de sanitarismo que reduzam os riscos à saúde e promovam uma vida saudável, de desenvolvimento de ações preventivas que atuem na proteção da saúde da população e, por fim, a disponibilização do mais amplo atendimento médico, hospitalar e farmacêutico necessários à recuperação da saúde de cidadãos eventualmente enfermos.

A esse propósito, segundo afirma Abreu (2014), o artigo 196 da Constituição Federal impõe:

[...] ao Estado a obrigação de formular e implementar políticas econômicas e sociais, com a finalidade de proporcionar melhoria nas condições de vida e saúde dos diversos grupos da população, por meio de propostas sistematizadas em planos, programas e projetos que visem assegurar o acesso universal e igualitário às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde. (ABREU, 2014, p. 55).

Uma vez disposto no artigo 196, como visto, uma previsão direta, extensiva e que responsabiliza expressamente o Estado pelas ações de saúde, no sentido mais amplo possível da palavra, os artigos 197 e 198 da Constituição Federal, dispõem acerca da organização e estruturação da rede de promoção desse direito. Vejamos:

[...] Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

- I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;
- II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;
- III - participação da comunidade.

§ 1º O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre:

I - no caso da União, na forma definida nos termos da lei complementar prevista no § 3º;

I - no caso da União, a receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento);

II - no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios;

III - no caso dos Municípios e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea b e § 3º.

§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá:

I - os percentuais de que trata o § 2º;

I - os percentuais de que tratam os incisos II e III do § 2º;

II - os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais;

III - as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas esferas federal, estadual, distrital e municipal;

§ 4º Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias.

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico, o piso salarial profissional nacional, as diretrizes para os Planos de Carreira e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias, competindo à União, nos termos da lei, prestar assistência financeira complementar aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, para o cumprimento do referido piso salarial.

§ 6º Além das hipóteses previstas no § 1º do art. 41 e no § 4º do art.

169 da Constituição Federal, o servidor que exerça funções equivalentes às de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias poderá perder o cargo em caso de descumprimento dos requisitos específicos, fixados em lei, para o seu exercício. (BRASIL, 1988).

## 2.4 A regulamentação, a Fiscalização e o Controle da Saúde

No artigo 197, o legislador constitucional destacou a relevância pública das ações e serviços de saúde e determinou a necessidade de redação de lei ordinária para “dispor [...] sobre sua regulamentação, fiscalização e controle”. (BRASIL, 1988).

A despeito de delegar a competência para as disposições acerca da regulamentação, fiscalização e controle, no artigo 198, o legislador constituinte determina os princípios norteadores do funcionamento da política pública de saúde e

institui normas balizadoras da forma como a mesma viria a ser custeada.

No *caput* e incisos I, II e III, está definida a organização “regionalizada e hierarquizada” de um:

[...] sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:  
I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;  
II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; III - participação da comunidade.  
(BRASIL, 1988).

Para a finalidade do presente estudo (auferir a amplitude do direito à saúde na Constituição Federal), importa destacar a previsão de atendimento integral e a prioridade para as atividades preventivas. Da sua simples leitura, depreende-se que o direito à saúde previsto na Constituição Federal é o mais amplo que se possa compreender, principalmente porque em havendo referência a ações de saúde preventivas, deve-se considerar ações em diversas áreas que vão desde o ensino de cuidados básicos de higiene pessoal até as grandes obras de urbanização e saneamento, passando por políticas de sanitarismo e preservação ambiental.

Quanto às diretrizes do custeio da política de saúde, no parágrafo primeiro do artigo 198 da Constituição Federal, está previsto o orçamento da seguridade social de todas as esferas estatais como principal fonte de custeio do sistema de saúde.

Nos parágrafos segundo e terceiro, *caput* e incisos, estão previstos os patamares mínimos de investimento em saúde por cada um dos entes públicos e a respectiva forma de cálculo, além da reavaliação dos mesmos por lei complementar a cada 5 anos.

Da análise conjunta dessas disposições com a lei complementar ali prevista (Lei Complementar número 141/12 – que regulamentou o parágrafo 3º do artigo 198) é possível auferir que à União compete a aplicação, em saúde, do valor aplicado no ano anterior, acrescido da variação nominal do Produto Interno Bruto – PIB, aos Estados é obrigatória a aplicação de 12% (doze por cento) e aos Municípios 15% (quinze por cento) de suas receitas nas políticas públicas de saúde.

Mais uma vez vemos uma norma que, conquanto não contribua para a compreensão da amplitude do direito à saúde previsto na Constituição Federal, demonstra a importância e a prioridade que é atribuída ao tema, subsumível da relevância dos montantes que a ele devem ser destinados.

Nos parágrafos 4º, 5º e 6º do artigo 198, a norma fundamental prevê a possibilidade de os “gestores locais do sistema único de saúde [...] admitir agentes

comunitários de saúde e agentes de combate às endemias” (BRASIL, 1988), bem como a forma como se dará a relação desses agentes com o Estado – que pouco relevam para o objetivo deste capítulo do trabalho.

Seguindo a análise, encontramos os artigos 199, 200 e 201, cuja literalidade tem o seguinte teor:

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

§ 2º É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.

§ 3º É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.

§ 4º A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

[...]

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;

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.

Art. 201. [...]

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.

No artigo 199 da Carta Magna, está autorizado o exercício da assistência à saúde pela iniciativa privada (I) em complemento ao sistema único de saúde, para as entidades filantrópicas e sem fins lucrativos ou (II) de forma autônoma e sem qualquer recebimento de recurso público, para as instituições que visem o lucro – o que, a exemplo da normativa analisada no parágrafo anterior, não importa aqui.



Ao contrário disso, o artigo 200 traz disposições de extrema relevância para a aferição da amplitude do direito à saúde previsto na Constituição Federal, na medida em que explicita as atribuições a serem cumpridas pelo sistema público de saúde. Em seu inciso I, está imposto o dever de “controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos”; no inciso II, o dever de “executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador”; no inciso III, o dever de “ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde”; no IV, a necessidade de “participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico”; no V, de “incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação”; no VI, de “fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano”; no VII, de “participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos; e no VIII, o dever de “colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho”. (BRASIL, 1988).

O referido artigo 200, como visto, confirma a já deduzida amplitude do direito à saúde previsto na Constituição Federal como a mais ampla possível, compreendendo, além das ações diretas de disponibilização de consultas médicas, exames, insumos e medicamentos, necessários à recuperação da saúde dos enfermos, a atuação no controle da produção de medicamentos e insumos, na execução da vigilância sanitária, na capacitação dos profissionais da saúde, na idealização e execução das políticas públicas de saneamento, no desenvolvimento de novas tecnologias, na inspeção alimentar, na fiscalização de manuseio de produtos psicoativos, tóxicos e radioativos e na proteção ambiental.

Finalizando este grupo de artigos, o de número 201, parágrafo 1º, refere o termo saúde, mas não se trata de política pública de saúde. A disposição apenas garante condições especiais de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social que exerçam atividades “sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física”. (BRASIL, 1988).

Depois disso, ainda no título VIII (“da seguridade social”), o termo em estudo aparece no capítulo III, “da educação, da cultura e do desporto”, nos artigos 208, inciso VII, 212, § 4º, que tem a seguinte redação:

[...] Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

[...]

VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

[...]

Art. 212. [...]

§ 4º Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários. (BRASIL, 1988).

Nessa parte, portanto, vemos a assistência à saúde como política de apoio ao atendimento educacional. Em verdade, o que podemos visualizar, aqui, é a já citada instituição de um estado social, no qual saúde e educação são políticas essenciais e complementares para o desenvolvimento de uma sociedade protetora da dignidade humana.

Também no título VIII, a palavra saúde aparece no capítulo V, que dispõe sobre a “comunicação social”, no artigo 220, § 3º, inciso II, que assim dispõe:

[...] Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

[...]

§ 3º Compete à lei federal:

[...]II - estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente. (BRASIL, 1988).

Novamente vemos o termo saúde (e desta vez acompanhado da expressão meio ambiente) como bem fundamental a ser protegido, corroborando com o entendimento até aqui desenvolvido de que a Constituição Federal de 1988 instituiu uma República baseada, dentre outros, no pilar da dignidade humana.

Por fim, no capítulo VII, “Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso”, há disposição contendo a expressão em análise no artigo 227, caput, § 1º, inciso I:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos

seguintes preceitos:

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação. (BRASIL, 1988, s.p).

No *caput*, novamente nos deparamos com uma normativa que demonstra a essencialidade do direito à saúde no Estado brasileiro.

No parágrafo primeiro e incisos, encontra-se uma ordenação mais direta quanto ao dever estatal, de onde se pode auferir que, além de todas as facetas atribuídas ao direito à saúde já destacadas até aqui, há importante relevância dada às políticas voltadas à saúde das crianças e adolescentes e à assistência “materno-infantil”.

Efetivamente, a disposição é inovadora se comparado com todas as que foram analisadas até aqui, pois bastante específica quanto ao dever do Estado aos menores e às mães, no entanto, tal dever é absolutamente previsível, se considerada a mais absoluta abrangência do direito à saúde prevista na Constituição Federal.

Como visto, da simples análise das aparições do termo saúde na Constituição Federal e das respectivas sentenças, é possível afirmar que o dever do Estado de atenção à saúde não se restringe à disponibilização de consultas médicas, exames e tratamentos, competindo-lhe ainda, explicitamente, a atuação no controle da produção de medicamentos e insumos, na execução da vigilância sanitária, na capacitação dos profissionais da saúde, na idealização e execução das políticas públicas de saneamento, no desenvolvimento de novas tecnologias, na inspeção alimentar, na fiscalização de manuseio de produtos psicoativos, tóxicos e radioativos e na proteção ambiental e, ao fim e ao cabo, a promoção da vida saudável e digna aos seus cidadãos.

Nesse contexto, para encerrar esta análise, pareceu relevante buscar a presença, no texto constitucional, de outros termos relacionados à palavra “saúde”. Nesse intuito, foram considerados os termos “saudável”, “sadio” e “sadia”, além do termo “vida” que resume o objetivo final da atenção à saúde.

Os termos “saudável” e “sadio” não aparecem nenhuma vez na Constituição Federal.

Já a palavra “sadia” é parte da redação do artigo 225, da norma fundamental, que se referindo à necessidade de garantir uma “sadia qualidade” de vida aos cidadãos, em verbete nos seguintes termos:

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 e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. (BRASIL, 1988).

Tem-se, aqui, prescrição positiva que confirma a inclusão das políticas de proteção ambiental dentre aquelas que devem ser desenvolvidas pelo Estado com o intuito de promover o direito à saúde – que já se havia compreendido pela análise dos artigos estudados até aqui.

Depois das informações e comentários desenvolvidos no decorrer deste capítulo, restou simples concluir que o direito à saúde na Constituição Federal é o mais amplo possível, abrangendo além da atenção direta com ações de prevenção e recuperação da saúde dos cidadãos, no sentido mais estrito da concepção, está também previsto o dever estatal de promover condições de manutenção de uma vida saudável, com o desenvolvimento de políticas voltadas à disponibilização de alimentação saudável, medicamentos seguros, equipes de apoio social e psicológicos, à promoção de sanitarismo e garantia de saneamento básico, ao desenvolvimento novas tecnologias em saúde e sobretudo à proteção ambiental, dentre outros.

Finalmente, quanto à palavra “vida”, o termo é encontrado em oito sentenças constitucionais, quais sejam: no artigo 5º *caput*, no inciso X e no inciso XXXVIII, d, no artigo 14, § 9º, no artigo 203 *caput* e inciso IV, no artigo 225 *caput* e inciso V, no artigo 227 e no artigo 230.

Nos incisos X e XXXVIII, d, do artigo 5º, a menção à palavra vida não se relaciona com o objeto deste estudo, pois refere-se, no primeiro, à inviolabilidade da vida privada e, no segundo, à competência do júri popular para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Da mesma forma, a referência à “vida” contida no artigo 14, parágrafo 9º, que dispõe acerca da consideração da vida pregressa dos candidatos a cargos eletivos para a incidência de hipóteses de inelegibilidade – em nada se relacionando com o direito à vida, que aqui se objetiva analisar.

No artigo 203, inciso IV, a relevância da presença do termo vida não se

relaciona de forma tão direta com o “direito à vida” em estudo, mas demonstra a preocupação do legislador constituinte com a promoção da dignidade das pessoas portadoras de deficiência física, a quem garantiu o dever de atuação da assistência social para promover a:

[...] sua integração à vida comunitária”. Ou seja, conquanto não se trate diretamente de garantia do direito à vida, trata-se de imposição do dever estatal de agir em mais uma frente que não deixa de estar relacionada com o direito à saúde ou à vida saudável. (BRASIL, 1988).

Já nos artigos 5º, *caput*, 225, *caput* e inciso V, 227 e 230, há disposições relevantes e diretas sobre o direito à vida previsto na Constituição Federal.

O artigo 5º, *caput*, possui a talvez mais conhecida disposição constitucional, segundo a qual, “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”. (BRASIL, 1988).

O *caput* do artigo 225, já foi analisado, pois dele consta também a palavra “sadia” e, como já vimos, garante a todos os “direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado [...] essencial à sadia qualidade de vida” e impõe ao Estado o “dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. (BRASIL, 1988).

O inciso V do mesmo artigo 225, especifica o dever estatal de, no âmbito da proteção ambiental, “controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente”. (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, nos dizeres de Brauner e Ciganachi (2016, p. 61), o direito ao meio ambiente equilibrado deve ser entendido como alicerce do direito à saúde, pois “a vida humana depende do meio ambiente sadio e equilibrado para continuar se manifestando no planeta”.

O artigo 227, a exemplo do artigo 225, foi analisado acima, pois além de conter o termo “vida”, contém o termo “saúde”, impondo à família, à sociedade e ao Estado o dever de:

[...] assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988).

A última aparição da expressão “vida” na Constituição Federal está no artigo 230, que, de forma análoga ao artigo 227, impõe à família, à sociedade e ao Estado “o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”. (BRASIL, 1988).

Tais prescrições, como se pode ver da simples leitura, demonstram que a atenção à saúde, no Brasil, além de abranger os mais diversos objetos, que vão desde o fornecimento do mais simples medicamento até o desenvolvimento de grandes obras de urbanização e sanitarismo, passando pelas políticas educacionais, preventivas e de preservação ambiental, abrange também uma infinidade de sujeitos, sejam eles definidos diretamente, como as crianças e os idosos (artigos 227 e 230), além de todos os brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil (artigo 5º, *caput*), sejam ele indefinidos, como todos aqueles pertencentes às futuras gerações (artigo 225, *caput*).

Assim, do estudo desenvolvido no presente capítulo pode-se concluir que o direito a saúde a ser garantido pelo Estado brasileiro deve ser percebido como a soma de todas as compreensões que se pode auferir da própria palavra, em uma perspectiva inclusiva de conceitos e políticas que possam refletir, de alguma forma, na qualidade de vida de todos os que aqui vivem ou viverão.

Logo, restam confirmadas as duas primeiras hipóteses secundárias apontadas no projeto deste estudo, segundo as quais: (I) com a vigência da Constituição Federal de 1988 houve uma ampliação do dever do Estado de prestar atenção à saúde, tendo em vista a migração do fundamento da atividade estatal do princípio da legalidade para o princípio da dignidade da pessoa humana; e (II) a partir daí faz-se necessária a implementação de ações preventivas, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização social para que se alcance a proteção da saúde na amplitude em que prevista constitucionalmente.

### **3 A ESTRUTURAÇÃO ADMINISTRATIVA E ORÇAMENTÁRIA DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE**

Compreendida a extensão do direito à saúde previsto na Constituição Federal, cabe, na continuidade do presente estudo, explicitar a organização normativo-administrativa pela qual se orienta a execução da política pública de saúde, já que se considera, aqui, hipótese segundo a qual há relevante incongruência entre as suas estruturas administrativa e orçamentária que impede a implementação administrativa, pelo Poder Executivo, acabando por deslocar a sua efetivação para o Poder Judiciário.

#### **3.1 A Lei Orgânica do SUS e a repartição de competências para implementação administrativa das Políticas Públicas de Saúde**

Inicialmente, explicitar-se-á a organização administrativa da política pública de saúde, pela análise da lei orgânica do Sistema Único de Saúde e, principalmente, a repartição de competências administrativas entre os Entes para a disponibilização dos serviços de saúde e promoção das demais políticas necessárias à garantia da vida saudável ao cidadão.

Considerando-se que a Constituição Federal prevê, em seu artigo 5º, que:

[...] todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” e determina que o direito à saúde constitui dever do Estado destinado a todos, o qual deve ser “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. (BRASIL, 1988).

Por conseguinte, é seguro afirmar que o Estado Brasileiro tem o dever de garanti-lo mediante a prestação universal e igualitária dos serviços de saúde. Quer dizer, o acesso universal e igualitário aos serviços de saúde está presente na legislação do Estado Brasileiro como política pública fundamental.

Para regulamentar a implementação dessa política, foi editada, em 1990, a Lei n. 8080, instituindo-se o Sistema Único de Saúde. Tal legislação, além de dispor acerca das “condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes”, reafirma,

expressamente, em seu artigo 2º, que: “a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício”. (BRASIL, 1990).

No entanto, a despeito da previsão constitucional de responsabilidade solidária entre os Entes Federados pelas prestações de saúde, essa regulamentação, objetivando esquematizar a implementação da política e otimizar o emprego dos recursos, instituiu competências específicas para os Entes de cada uma das esferas.

A supracitada lei número 8.080/90, denominada Lei Orgânica da Saúde, dispõe em seu artigo 7º:

Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;

II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema;

III - preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral;

IV - igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie;

V - direito à informação, às pessoas assistidas, sobre sua saúde;

VI - divulgação de informações quanto ao potencial dos serviços de saúde e a sua utilização pelo usuário;

VII - utilização da epidemiologia para o estabelecimento de prioridades, a alocação de recursos e a orientação programática;

VIII - participação da comunidade;

IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:

a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;

b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde;

X - integração em nível executivo das ações de saúde, meio ambiente e saneamento básico;

XI - conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população;

XII - capacidade de resolução dos serviços em todos os níveis de assistência; e

XIII - organização dos serviços públicos de modo a evitar duplicidade de meios para fins idênticos. (BRASIL 1990).

Ainda, de acordo com o artigo 8º da mesma Lei,

As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde, seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente. (BRASIL, 1990).



Portanto, as ações de saúde que integram o Sistema Único de Saúde devem “obedecer à descentralização político-administrativa, com, ênfase na descentralização dos serviços para os municípios e na regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde, de acordo com os níveis de complexidade” do serviço a ser prestado. (BRASIL, 1990).

Nos artigos 16, 17 e 18, a Lei Orgânica da Saúde estabelece a repartição de competências entre os Entes Federados.

O artigo 16 dispõe acerca das competências específicas da União, quais sejam:

- I - formular, avaliar e apoiar políticas de alimentação e nutrição;
- II - participar na formulação e na implementação das políticas:
  - a) de controle das agressões ao meio ambiente;
  - b) de saneamento básico; e
  - c) relativas às condições e aos ambientes de trabalho;
- III - definir e coordenar os sistemas:
  - a) de redes integradas de assistência de alta complexidade;
  - b) de rede de laboratórios de saúde pública;
  - c) de vigilância epidemiológica; e
  - d) vigilância sanitária;
- IV - participar da definição de normas e mecanismos de controle, com órgão afins, de agravo sobre o meio ambiente ou dele decorrentes, que tenham repercussão na saúde humana;
- V - participar da definição de normas, critérios e padrões para o controle das condições e dos ambientes de trabalho e coordenar a política de saúde do trabalhador;
- VI - coordenar e participar na execução das ações de vigilância epidemiológica;
- VII - estabelecer normas e executar a vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras, podendo a execução ser complementada pelos Estados, Distrito Federal e Municípios;
- VIII - estabelecer critérios, parâmetros e métodos para o controle da qualidade sanitária de produtos, substâncias e serviços de consumo e uso humano;
- IX - promover articulação com os órgãos educacionais e de fiscalização do exercício profissional, bem como com entidades representativas de formação de recursos humanos na área de saúde;
- X - formular, avaliar, elaborar normas e participar na execução da política nacional e produção de insumos e equipamentos para a saúde, em articulação com os demais órgãos governamentais;
- XI - identificar os serviços estaduais e municipais de referência nacional para o estabelecimento de padrões técnicos de assistência à saúde;
- XII - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde;
- XIII - prestar cooperação técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para o aperfeiçoamento da sua atuação institucional;
- XIV - elaborar normas para regular as relações entre o Sistema Único de Saúde (SUS) e os serviços privados contratados de assistência à saúde;
- XV - promover a descentralização para as Unidades Federadas e para os Municípios, dos serviços e ações de saúde, respectivamente, de abrangência estadual e municipal;
- XVI - normatizar e coordenar nacionalmente o Sistema Nacional de

Sangue, Componentes e Derivados;

XVII - acompanhar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde, respeitadas as competências estaduais e municipais;

XVIII - elaborar o Planejamento Estratégico Nacional no âmbito do SUS, em cooperação técnica com os Estados, Municípios e Distrito Federal;

XIX - estabelecer o Sistema Nacional de Auditoria e coordenar a avaliação técnica e financeira do SUS em todo o Território Nacional em cooperação técnica com os Estados, Municípios e Distrito Federal.

Parágrafo único. A União poderá executar ações de vigilância epidemiológica e sanitária em circunstâncias especiais, como na ocorrência de agravos inusitados à saúde, que possam escapar do controle da direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) ou que representem risco de disseminação nacional. (BRASIL, 1990).

No artigo 17, estão descritas as competências específicas dos Estados e Distrito Federal:

Art. 17. À direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) compete:

I - promover a descentralização para os Municípios dos serviços e das ações de saúde;

II - acompanhar, controlar e avaliar as redes hierarquizadas do Sistema Único de Saúde (SUS);

III - prestar apoio técnico e financeiro aos Municípios e executar supletivamente ações e serviços de saúde;

IV - coordenar e, em caráter complementar, executar ações e serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) de vigilância sanitária;

c) de alimentação e nutrição; e

d) de saúde do trabalhador;

V - participar, junto com os órgãos afins, do controle dos agravos do meio ambiente que tenham repercussão na saúde humana;

VI - participar da formulação da política e da execução de ações de saneamento básico;

VII - participar das ações de controle e avaliação das condições e dos ambientes de trabalho;

VIII - em caráter suplementar, formular, executar, acompanhar e avaliar a política de insumos e equipamentos para a saúde;

IX - identificar estabelecimentos hospitalares de referência e gerir sistemas públicos de alta complexidade, de referência estadual e regional;

X - coordenar a rede estadual de laboratórios de saúde pública e hemocentros, e gerir as unidades que permaneçam em sua organização administrativa;

XI - estabelecer normas, em caráter suplementar, para o controle e avaliação das ações e serviços de saúde;

XII - formular normas e estabelecer padrões, em caráter suplementar, de procedimentos de controle de qualidade para produtos e substâncias de consumo humano;

XIII - colaborar com a União na execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras;

XIV - o acompanhamento, a avaliação e divulgação dos indicadores de morbidade e mortalidade no âmbito da unidade federada. (BRASIL, 1990).

Por fim, no artigo 18, estão especificadas as competências dos Municípios e Distrito Federal:

Art. 18. À direção municipal do Sistema de Saúde (SUS) compete:

I - planejar, organizar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde e gerir e executar os serviços públicos de saúde;

II - participar do planejamento, programação e organização da rede regionalizada e hierarquizada do Sistema Único de Saúde (SUS), em articulação com sua direção estadual;

III - participar da execução, controle e avaliação das ações referentes às condições e aos ambientes de trabalho;

IV - executar serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) vigilância sanitária;

c) de alimentação e nutrição;

d) de saneamento básico; e

e) de saúde do trabalhador;

V - dar execução, no âmbito municipal, à política de insumos e equipamentos para a saúde;

VI - colaborar na fiscalização das agressões ao meio ambiente que tenham repercussão sobre a saúde humana e atuar, junto aos órgãos municipais, estaduais e federais competentes, para controlá-las;

VII - formar consórcios administrativos intermunicipais;

VIII - gerir laboratórios públicos de saúde e hemocentros;

IX - colaborar com a União e os Estados na execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras;

X - observado o disposto no art. 26 desta Lei, celebrar contratos e convênios com entidades prestadoras de serviços privados de saúde, bem como controlar e avaliar sua execução;

XI - controlar e fiscalizar os procedimentos dos serviços privados de saúde;

XII - normatizar complementarmente as ações e serviços públicos de saúde no seu âmbito de atuação. (BRASIL, 1990).

Como se pode ver, no que concerne à efetiva prestação dos serviços de saúde, temos a seguinte distribuição de competências:

Quadro I – Repartição das Competências Executivas do SUS entre os Entes Federados:

	União	Estados	Municípios
Executar	a vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras (art. 16, VII)		os serviços públicos de saúde, os serviços de vigilância epidemiológica, vigilância sanitária, alimentação e nutrição, saneamento básico, de saúde do trabalhador e, no âmbito municipal, a política de insumos e equipamentos para a saúde (art. 18, I, IV, a, b, c, d, e, V)
Participar na implementação	das políticas de controle das agressões ao meio ambiente, de saneamento básico e relativas às condições e aos ambientes de trabalho (art. 16, II, a, b e		

c)

Participar na Execução	das ações de vigilância epidemiológica e da política nacional e produção de insumos e equipamentos para a saúde (art. 16, VI e X)	das ações referentes às condições e aos ambientes de trabalho (art. 18, III)
Executar em caráter suplementar	a política de insumos e equipamentos para a saúde (art. 17, VIII)	
Apoiar ou colaborar com	as políticas de alimentação e nutrição (art. 16, I).	a execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras (art. 17, XIII)
		a execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras (art. 18, IX)

Fonte: Elaborado pela autora com base na Lei 8080/1990

Subsume-se, assim, claramente, a prevalência de competência Municipal, a quem incumbe gerir e executar todos os serviços públicos de saúde, os serviços de vigilância epidemiológica, vigilância sanitária, alimentação e nutrição, saneamento básico, de saúde do trabalhador e, no âmbito municipal, a política de insumos e equipamentos para a saúde. A par dessas atribuições executivas, compete apenas à União a execução da política de vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras. No mais, tanto a União quanto os Estados e o Distrito Federal apenas participam, colaboram a suplementam e o apoiam outros serviços. (BRASIL, 1990).

Além disso, a Portaria do Ministério da Saúde número 2.023 do ano de 2004 definiu que os Municípios e o Distrito Federal são “responsáveis pela gestão do sistema municipal de saúde na organização e na execução das ações de atenção básica”. (BRASIL, 2004). Ainda, de acordo com a Portaria do Ministério da Saúde número 399 do ano de 2006, que divulgou o Pacto pela Saúde 2006 – Consolidação do SUS e aprova as Diretrizes Operacionais do Referido Pacto esclarece que compõe a atenção básica, além do atendimento básico de saúde, a atenção à saúde da família a contratação de agentes comunitários de saúde e a prestação dos serviços de saúde bucal. (BRASIL, 2006). Essa mesma Portaria define os procedimentos de alta complexidade, a serem custeados pela União, sendo eles,

além daqueles regulados pela CNRAC – Central Nacional de Regulação da Alta Complexidade, os transplantes e as ações estratégicas emergenciais, de caráter temporário, implementadas com prazo pré-definido. (BRASIL, 2006). Por fim, em relação à assistência farmacêutica, a Portaria 399/96, a subdivide de acordo com três componentes: medicamentos da assistência básica, insumos de atuação estratégica e fármacos de dispensação excepcional. (BRASIL, 2006).

A portaria do Ministério da Saúde número 204 de 2007 reparte o custeio do sistema de saúde em seis blocos: a atenção básica, a atenção de média e alta complexidade ambulatorial e hospitalar, a vigilância em saúde, a assistência farmacêutica, a gestão do SUS e os investimentos na rede de serviços de saúde e inclui, na atenção básica em saúde, além do atendimento básico de saúde, a atenção à saúde da família, a contratação de agentes comunitários de saúde e a prestação dos serviços de saúde bucal, a atenção básica aos povos indígenas, a atenção à saúde no sistema penitenciário e a atenção integral à saúde dos adolescentes em conflito com a lei, em regime de internação e internação provisória, assistência pré-natal e procedimentos de coleta de material para exames citopatológicos e coleta de sangue para triagem neonatal. Quanto à assistência farmacêutica, a referida portaria, em seu artigo 26, esclarece que o Componente Estratégico da Assistência Farmacêutica se destina ao financiamento de ações para o controle de endemias (exemplos: a tuberculose, a hanseníase, a malária, a leishmaniose, a doença de chagas), dos anti-retrovirais do programa DST/Aids, de sangue e hemoderivados e de imunobiológicos. (BRASIL, 2007).

Finalmente, em 2013, a Portaria número 1.555, do Ministério da Saúde, dispondo sobre as normas de financiamento e de execução do Componente Básico da Assistência Farmacêutica no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), estabelece o aporte de (I) R\$ 5,10 reais por habitante/ano pela União, para financiar a aquisição dos medicamentos e insumos da assistência farmacêutica básica; (II) R\$ 2,36 reais por habitante/ano pelos Estados, para financiar as prestações da assistência farmacêutica básica, já incluindo os insumos para os usuários insulino-dependentes; e (III) 2,36 reais por habitante/ano pelos Municípios. De qualquer sorte, não há alteração no dever de execução das políticas – que, uma vez competindo aos municípios, acabam estes por ter que arcar com o custeio excedente aos R\$ 9,82 por habitante/ano. (BRASIL, 2013).

Como se vê, portanto, a estruturação administrativa do SUS impõe aos

Municípios (e Distrito Federal) a gestão e execução da “Atenção Básica”, onde estão inclusos todos os atendimentos de clínica geral, especialidades e emergências, os procedimentos ambulatoriais de baixa e média complexidade, a disponibilização de todos os medicamentos da assistência farmacêutica básica, a contratação de agentes comunitários de saúde, a prestação dos serviços de saúde bucal, a atenção à saúde no sistema penitenciário e a atenção integral à saúde dos adolescentes em conflito com a lei, em regime de internação e internação provisória.

À União compete a disponibilização dos procedimentos de alta complexidade, sendo eles, aqueles regulados pela Central Nacional de Regulação da Alta Complexidade (CNRAC), os transplantes e as ações estratégicas emergenciais, de caráter temporário, implementadas com prazo pré-definido – além dos respectivos fármacos.

E aos Estados, em competência residual, é imposto o dever de custear os procedimentos hospitalares de alta complexidade, os medicamentos de dispensação estratégica para controle de endemias: a tuberculose, a hanseníase, a malária, a leishmaniose e a doença de chagas, por exemplo, e os fármacos de dispensação especial, como as insulinas, por exemplo.

Diante dessa repartição de competências, recai sobre os Municípios (e Distrito Federal) o dever de disponibilizar parcela massiva dos serviços de saúde.

A par disso, em virtude da norma Constitucional, a participação dos Municípios na repartição da receita tributária nacional vem reduzindo-se consideravelmente, motivo pelo qual tais Entes têm cada vez menos condições de arcar com os custos de disponibilizar a grande gama de produtos e serviços que lhe compete.

### **3.2 O Sistema Tributário Nacional e as Fontes de Custeio das Políticas Públicas de Saúde**

A principal fonte de arrecadação de divisas do Estado é o recolhimento de tributos.

Conforme descrito no artigo 3º do Código Tributário Nacional:

Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada (BRASIL. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, 1966).

Diz-se isso para esclarecer que nem todo tributo é imposto. Os tributos podem ser (BRASIL, 1966; 1988):

Quadro II – Espécies de Tributos:

Tributos não vinculados	Impostos
Tributos vinculados	Taxas
	Contribuições de Melhoria
Tributos Mistos	Contribuições Especiais
Tributos Especiais	Empréstimos Compulsórios

Fonte: Brasil (1966; 1988).

Conforme descrito no artigo 16 do Código Tributário Nacional, “Imposto é o tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte”. (BRASIL, 1966). Quer dizer, o imposto é uma prestação pecuniária compulsória, paga em virtude de uma situação fática específica do contribuinte, como, por exemplo, o Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores, o Imposto sobre a Renda, o Imposto sobre Serviços, dentre outros, que devem ser pagos pelo simples fato de o contribuinte possuir um veículo, auferir renda ou prestar serviços, respectivamente. O imposto é um tributo não vinculado porque os valores arrecadados em virtude da incidência dos contribuintes nas situações fáticas previstas na lei como geradoras do dever de pagá-los pode ser utilizado de acordo com as necessidades da Administração, não se impondo a sua utilização no respectivo setor. Ou seja, os valores arrecadados a título de IPVA (Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores) não precisam ser necessariamente investidos na pavimentação de ruas ou estradas.

Por outro lado, de acordo com o artigo 77 do mesmo diploma:

As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição. (BRASIL, 1966).

Assim, as taxas são tributos cobrados como contrapartida a um serviço prestado ou disponibilizado. Como exemplo, pode-se citar a taxa de coleta de lixo ou a taxa anual de licenciamento dos veículos cobradas, respectivamente, pelo Poder Público Municipal, em vista da disponibilização do serviço de coleta de lixo e pelo Departamento Estadual de Transito, em face da prestação do serviço relativo ao licenciamento veicular. Pode-se ver que, ao contrário dos impostos, as taxas são

tributos vinculados porque a arrecadação delas decorrente deve ser investida diretamente na manutenção dos serviços que as originam.

Ainda, segundo definido no artigo 81 do Código Tributário Nacional,

A contribuição de melhoria cobrada pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, é instituída para fazer face ao custo de obras públicas de que decorra valorização imobiliária, tendo como limite total a despesa realizada e como limite individual o acréscimo de valor que da obra resultar para cada imóvel beneficiado. (BRASIL, 1966).

Em outras palavras, a contribuição de melhoria é a prestação cobrada dos proprietários de imóveis que tenham se valorizado em razão de obra realizada pela Administração; tratando-se, dessa forma, claramente de um tributo vinculado, já que os valores arrecadados apenas repõem os gastos tidos com a obra pública.

As contribuições especiais ou parafiscais são tributos incluídos no Sistema Tributário Nacional pela Constituição Federal de 1988, de competência exclusiva da União, que podem ser instituídos para subsidiar a sua atuação em determinados setores. A teor do artigo 149 da norma fundamental, “Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas”. (BRASIL, 1988). Como visto, podem elas ser contribuições sociais (exemplos: o PIS/PASEP e COFINS), contribuições de intervenção no domínio econômico (contribuição para controle de produção de açúcar, por exemplo) ou contribuições de interesse das categorias profissionais ou econômicas (cita-se a contribuição sindical). Essas, como o próprio nome já diz, assim como os tributos vinculados, devem ter a destinação específica para o fim que motivou a sua criação.

Por fim, os empréstimos compulsórios, também inseridos no ordenamento pela Constituição Federal de 1988 e também de competência exclusiva da União, podem ser instituídos “para atender a despesas extraordinárias, decorrentes de calamidade pública, de guerra externa ou sua iminência ou no caso de investimento o público de caráter urgente e de relevante interesse nacional”. (BRASIL, 1988). Conforme disposto no parágrafo único do artigo 148 desse diploma, “a aplicação dos recursos provenientes de empréstimo compulsório será vinculada à despesa que fundamentou sua instituição”. (BRASIL, 1988).

Esclarecidas as definições e as finalidades de cada um dos tipos de tributos,



subsume-se facilmente que apenas os impostos – enquanto tributos não vinculados cujos valores arrecadados podem ser utilizados de acordo com as necessidades da Administração, não havendo destinação pré-definida – constituem elemento de composição de verba disponível para a implementação de políticas públicas, sobretudo, para os Estados e Municípios. A União, de certa forma, pode contar com as contribuições sociais – as quais, conquanto de utilização vinculada, destinam-se ao custeio da seguridade: educação, saúde, previdência.

Além de os impostos constituírem única fonte de renda disponível da Administração, apenas alguns deles são de arrecadação direta pelos Municípios e Estados. Ao contrário, de acordo com a previsão constitucional, esses tributos não vinculados são majoritariamente arrecadados pelo Ente Federal. (BRASIL, 1988).

Cabe à união, como consta no artigo 153, além da exclusividade na instituição de novos impostos, a arrecadação de:

- I - importação de produtos estrangeiros;
- II - exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados;
- III - renda e proventos de qualquer natureza;
- IV - produtos industrializados;
- V - operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários;
- VI - propriedade territorial rural;
- VII - grandes fortunas, nos termos de lei complementar. (BRASIL, 1988).

Aos Estados compete a arrecadação conforme artigo 155:

- I - transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;
- II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;
- III - propriedade de veículos automotores. (BRASIL, 1988).

Finalmente, compete aos Municípios, segundo o artigo 156, a arrecadação de impostos sobre: “I - propriedade predial e territorial urbana; II - transmissão inter vivos, [...]; III - serviços de qualquer natureza [...]. (BRASIL, 1988).

Em virtude dessa repartição de competências na arrecadação, o volume de tributos arrecadado se concentra na União Federal, comparativamente com Estados e Municípios. Tomando por base os dados referentes ao exercício de 2013, disponibilizados pela Receita Federal, vê-se que a União concentrou aproximadamente 70% da receita tributária bruta, ficando com os Estados cerca de 25% e com os Municípios quantia próxima a 5% (BRASIL, 2015). Acompanhe-se, em números:

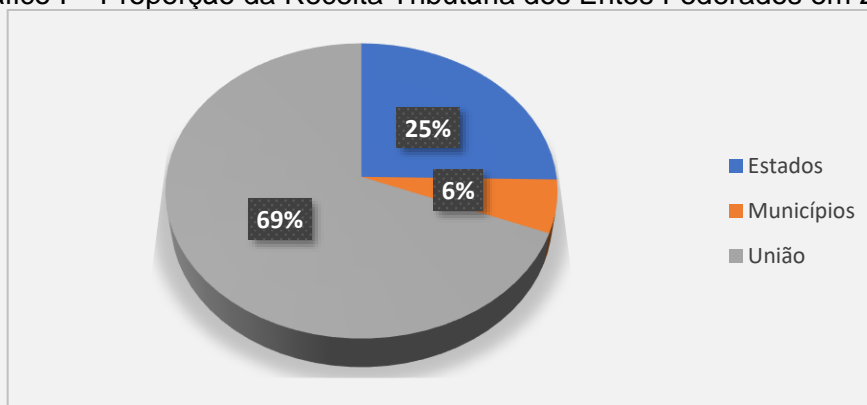
Tabela I – Repartição de Receitas Tributárias de 2013 entre os Entes Federados:

Entidade Federativa	Valor nominal (R\$ milhões)	Porcentagem (%)
<b>União</b>	1.200,337,25	68,92
<b>Estados</b>	440.400,79	25,29
<b>Municípios</b>	100.920,27	5,79
<b>Total</b>	1.741.658,31	100,00

Fonte: Estudos Tributários: Carga Tributária no Brasil – 2013 (Análise por Tributo e Bases de Incidência) realizado pela Receita Federal do Brasil (BRASIL, 2015).

Nesse contexto, têm-se a seguinte distribuição da arrecadação tributária:

Gráfico I – Proporção da Receita Tributária dos Entes Federados em 2013:



Fonte: Construído pela autora a partir de Estudos Tributários: Carga Tributária no Brasil – 2013 (Análise por Tributo e Bases de Incidência) realizado pela Receita Federal do Brasil. (BRASIL, 2015).

Tal concentração na arrecadação é propositalmente formulada pela estruturação do pacto federativo e tem como objetivo a posterior redistribuição igualitária dos fundos para compensar e reduzir as desigualdades econômicas e sociais existentes entre as regiões do País. Quer dizer, a Constituição Federal prevê a arrecadação tributária concentrada para que os recursos sejam distribuídos de forma proporcional – distribuição que se dá, além do retorno de ICMS (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) e dos repasses específicos do Sistema Único de Saúde, eminentemente, pelos fundos de participação dos Municípios e dos Estados. (BRASIL, 1988).

Os fundos de participação foram instituídos pelo Código Tributário Nacional, em 1966, para destinar, aos Estados e Municípios, parte da receita referente ao

Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza e ao Imposto Sobre Produtos Industrializados. (BRASIL, 1966). Inicialmente, cada um dos fundos era formado por 10% do produto da arrecadação do IR e do IPI. (BRASIL, 1966). Atualmente, são compostos de montante equivalente a 24,5% (FPM) e 21,5 % (FPE) da arrecadação da União com o Imposto de Renda e com o Imposto sobre Produtos Industrializados. (BRASIL, 1988).

Veja-se a evolução dos percentuais dos fundos de participação:

Tabela II – Evolução Legislativa e Percentual dos Fundos de Participação:

Dispositivo Legal	FPE (%)	FPM (%)	Vigência
Código Tributário Nacional (1966)	10,0	10,0	1967/1968
Ato Complementar 40/1968	5,0	5,0	1969/1975
	6,0	6,0	1976
Emenda Constitucional 5/1975	7,0	7,0	1977
	8,0	8,0	1978
	9,0	9,0	1979/1980
Emenda Constitucional 17/1980	10,0	10,0	1981
	10,5	10,5	1982/1983
Emenda Constitucional 23/1983	12,5	13,5	1984
	14,0	16,0	1985
Emenda Constitucional 27/1985	14,0	17,0	1985/1988
	18,0	20,0	A partir de out/1988
	19,0	20,5	1989
	19,5	21,0	1990
Constituição Federal de 1988	20,0	21,5	1991
	20,5	22,0	1992
	21,5	22,5	A partir de 1993
Emenda Constitucional 55/2007	----	+ 1,0	A partir de set/2007
Emenda Constitucional 84/2014	----	+ 0,5	A partir de 2015
	----	+ 0,5	A partir de 2016

Fontes: Brasil (1966, 1968, 1975, 1980, 1983, 1985, 1988, 2007 e 2014).

Note-se que as emendas constitucionais 55/2007 e 84/2014 implementaram adicionais de 1% cada uma delas apenas para o Fundo de Participação dos Municípios. Ainda, diferentemente do repasse dos outros 22,5% e da totalidade do

Fundo de Participação dos Estados (que ocorrem regularmente nos dias 10, 20 e 30 de cada mês), a quantia implementada pela Emenda Constitucional 55/2007 é repassada no primeiro decêndio do mês de dezembro de cada ano e a quantia implementada pela Emenda Constitucional 84/2014 é repassada no primeiro decêndio do mês de julho de cada ano. (BRASIL, 2007; BRASIL, 2014).

De qualquer sorte, em resumo, têm-se atualmente a destinação de 21,5% da arrecadação tributária relativa aos Impostos sobre a Renda e sobre os Produtos Industrializados destinados para a composição do Fundo de Participação dos Estados e 24,5% destinados para incorporação do Fundo de Participação dos Municípios. (BRASIL, 1988).

O Fundo de Participação dos Estados é rateado de acordo com os critérios da Lei Complementar número 62 de 1989. A teor do artigo 2º do diploma:

Art. 2º Os recursos do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal – FPE serão distribuídos da seguinte forma:

I - 85% (oitenta e cinco por cento) às Unidades da Federação integrantes das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste;

II - 15% (quinze por cento) às Unidades da Federação integrantes das regiões Sul e Sudeste.

§ 1º Os coeficientes individuais de participação dos Estados e do Distrito Federal no Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE a serem aplicados até o exercício de 1991, inclusive, são os constantes do Anexo Único, que é parte integrante desta Lei Complementar.

§ 2º Os critérios de rateio do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal, a vigorarem a partir de 1992, serão fixados em lei específica, com base na apuração do censo de 1990.

§ 3º Até que sejam definidos os critérios a que se refere o parágrafo anterior, continuarão em vigor os coeficientes estabelecidos nesta Lei Complementar. (BRASIL, 1989).

O anexo referido no parágrafo 1º desse artigo determina a proporção distributivas do Fundo de Participação dos Estados. Acompanhe-se:

Tabela III – Percentagem de Participação dos Estados no rateio do FPE:

<b>Unidade Federativa</b>	<b>Participação%</b>	<b>Unidade Federativa</b>	<b>Participação%</b>
Acre	3,4210	Paraíba	4,7889
Alagoas	4,1601	Paraná	2,8832
Amapá	3,4120	Pernambuco	6,9002
Amazonas	2,7904	Piauí	4,3214
Bahia	9,3962	Rio de Janeiro	1,5277
Ceará	7,3369	Rio Grande do Norte	4,1779
Distrito Federal	0,6902	Rio Grande do Sul	2,3548

Espirito Santo	1,5000	Rondônia	2,8156
Goiás	2,8431	Roraima	2,4807
Maranhão	7,2182	Santa Catarina	1,2798
Mato Grosso	2,3079	São Paulo	1,0000
Mato Grosso do Sul	1,3320	Sergipe	4,1553
Minas Gerais	4,4545	Tocantins	4,3400
Pará	6,1120	TOTAL	100,0000

Fonte: Anexo Único da Lei Complementar 62/1989

Ou seja, sobre o montante acumulado no Fundo de Participação dos Estados em cada período são aplicados os coeficientes supratranscritos para determinar o valor a ser repassado a cada uma das Unidades Federativas.

Em relação ao Fundo de Participação dos Municípios, tem-se inicialmente a divisão das unidades em três critérios: as capitais – que recebem 10% dos valores do fundo; os municípios do interior – a que se destina 86,4% dos recursos; e os municípios de reserva – aos quais se destinam 3,6% da quantia (BRASIL, 1966). A cada uma dessas categorias aplicam-se critérios de população e renda per capita, recalculados ano a ano, de complexidade bastante relevante e que, portanto, não cabe aqui detalhar.

De qualquer sorte, para que se possa entender a relevância dessas verbas nos orçamentos municipais, vale realizar uma exposição orçamentária – para o que se adotam dois municípios vizinhos, mas de população e expressividade econômica bastante díspares.

No exercício de 2013, tomado por base na indicação feita acerca das porcentagens arrecadadas diretamente pelas diferentes entidades federativas, por exemplo, o Município de Rio Grande teve uma arrecadação bruta de 471.882 milhões de reais, sendo que desse total, apenas 29,37% correspondem a receita própria, 59,5% correspondem a repasses intergovernamentais e 11,13% advém de outras receitas. (PORTAL SICONFI/STN, 2014). É sabido que tal Município possui atividade econômica expressiva, disponibiliza um número importante de vagas na rede escolar e é referência regional em saúde, tendo, conseqüentemente, os valores de retorno do ICMS e de repasse do FUNDEB e do SUS importantes; assim, dos 59,5% correspondentes a repasses intergovernamentais, 17,77% referem-se à cota do FPM, 33,92% referem-se à cota do ICMS, 23,1% referem-se ao FUNDEB, 7,14% ao repasse do Sistema Único de Saúde e 18,8% referem-se a outras transferências.

(PORTAL SICONFI/STN, 2014). De qualquer sorte, considerando a importância da atividade econômica e o nível de desenvolvimento do Município também espera-se que a sua arrecadação própria seja mais expressiva. Ainda assim, como dito acima, apenas 29,37% da arrecadação municipal correspondem a receita própria.

Não por outro motivo, ainda que adotemos um município de menor potencial econômico, é flagrante a dependência orçamentária aos repasses da União. Exemplificativamente, adotando-se os dados do Município de São José do Norte, vizinho ao Município de Rio Grande, vê-se que, no mesmo exercício de 2013, de uma receita total de 42.271 milhões de reais, apenas 8,38% correspondem a receita própria, 84,68% correspondem a repasses intergovernamentais e 6,94% advêm de outras receitas, sendo que, da totalidade dos repasses intergovernamentais 34,71% referem-se à cota do FPM, 19,87% referem-se à cota do ICMS, 21,53% referem-se ao FUNDEB, 17,15% ao repasse do Sistema Único de Saúde e 6,74% referem-se a outras transferências. (PORTAL SICONFI/STN, 2014).

Acompanhe-se:

Tabela IV – Demonstrativo da Fonte de Receita dos Municípios de Rio Grande e São José do Norte no ano de 2013:

	<b>Rio Grande</b>	<b>São José do Norte</b>
<b>Arrecadação Tributária Própria</b>	29,37%	8,38%
<b>Repasses</b>	59,5%	84,68%
<b>Outras Receitas</b>	11,13%	6,94%

Fonte: Portal Siconfi da Secretaria do Tesouro Nacional. (BRASIL, 2014).

De fato, o que se vê é que, independentemente da importância da atividade econômica e do nível de desenvolvimento do Município, é inequívoca a dependência orçamentária aos repasses da União. E assim não deve deixar de ser, pois, como referido inicialmente, a concentração na arrecadação é parte da estruturação do pacto federativo e tem como objetivo a posterior redistribuição igualitária dos fundos para compensar e reduzir as desigualdades econômicas e sociais existentes entre as regiões do País.

O que ocorre é que, conforme já visto, os Fundos de Participação são compostos unicamente pelas receitas de dois dos impostos de competência da União – o IR e o IPI – e a instituição de novas fontes de receita tem-se dado através da criação de tributos de natureza diversa.

Por isso, as receitas, o repasse constitucional tem aumentado em uma proporção menor do que o aumento da arrecadação total da União. Em 1998, a receita total do Governo Federal foi de 18% do PIB e o repasse aos fundos de participação foi de 2,5% do PIB. Quinze anos depois, em 2013, a receita do mesmo Ente alcançou 24,6% do PIB enquanto que o repasse aos fundos se limitou a 3,0% do PIB. (BRASIL, 2013). Vejamos:

Tabela V – Crescimento da Receita da União e do Montante Repassado aos Fundos entre os anos de 1998 e 2013:

	Ano de 1998	Ano de 2013	Crescimento
<b>Receita da União</b>	18% do PIB	24,6% do PIB	36,37%
<b>Repasse aos Fundos</b>	2,5% do PIB	3,0% do PIB	20%

Fonte: Planilha do Resultado Fiscal do Governo Central elaborada pela Secretaria do Tesouro Nacional. (BRASIL, 2013).

Nesse período, a arrecadação Federal cresceu 36,37%, enquanto a quantia destinada aos fundos foi acrescida de 20%, a despeito da vigência da Emenda Constitucional 55/07, que acresceu 1% ao Fundo de Participação dos Municípios.

Isso porque, conforme referido acima, há o crescimento do recolhimento de contribuições imensamente superior ao implemento da receita de impostos. Em 1998, a arrecadação com impostos somava 7,4% do PIB e o recolhimento de contribuições alcançava 4,6% do PIB. Já em 2013, os impostos alcançam 8,5% do PIB e as contribuições, 7,2% do PIB (BRASIL, 2013). Dessa forma:

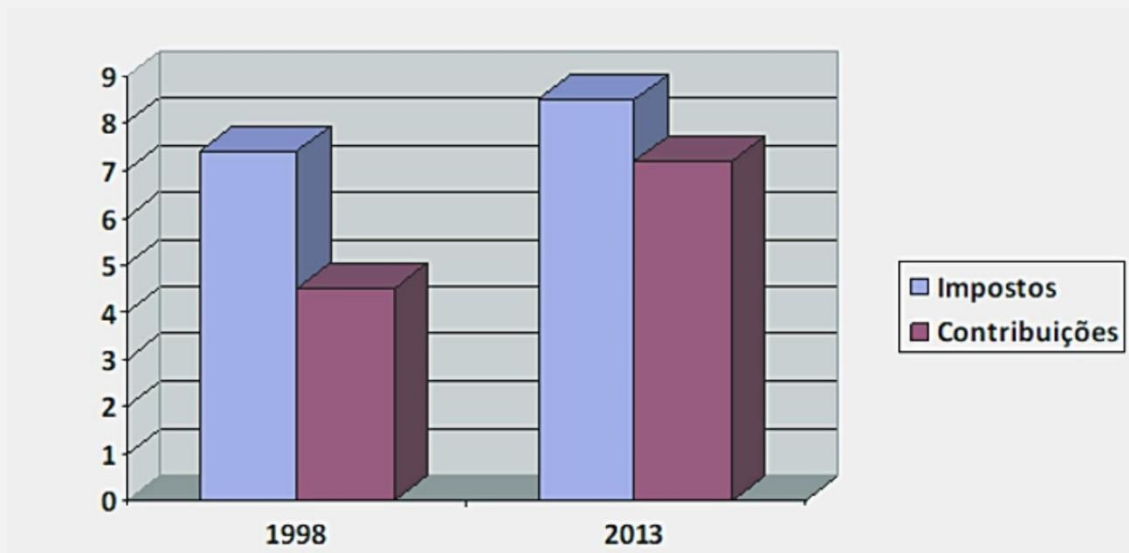
Tabela VI – Evolução da Arrecadação Tributária da União com Impostos e com Contribuições entre os anos de 1998 e 2013:

Receita da União	Ano de 1998	Ano de 2013	Crescimento
<b>Com Impostos</b>	7,4% do PIB	8,5% do PIB	14,86%
<b>Com Contribuições</b>	4,6% do PIB	7,2% do PIB	56,52%

Fonte: Planilha do Resultado Fiscal do Governo Central elaborada pela Secretaria do Tesouro Nacional. (BRASIL, 2013).

Quer dizer, enquanto que a arrecadação com impostos, que reflete nos repasses dos fundos de participação, cresceu 14,86% a receita advinda das contribuições cresceu 56,52%:

Gráfico II – Relação entre a Arrecadação de Impostos e de Contribuições em 1998 e em 2013:



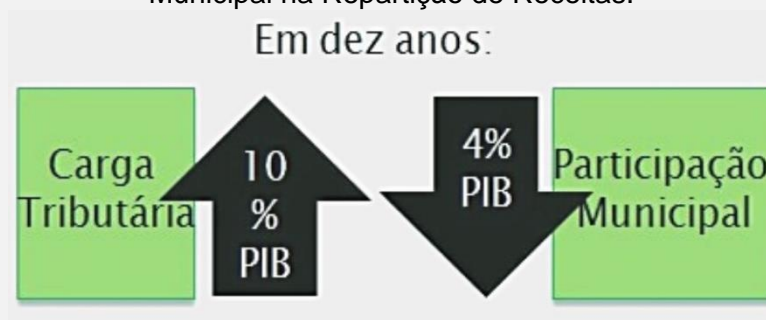
Fonte: BRASIL (2013)

Como visto, há um crescimento desigual na arrecadação dos Entes. Nas últimas décadas vem diminuindo a capacidade financeira dos Municípios e, conseqüentemente, aumentando a sua dependência dos repasses da União. Segundo Teixeira (2009):

Em relação ao total da arrecadação, a participação dos estados e municípios reduziu-se, em pouco mais de dez anos, cerca de quatro pontos percentuais do PIB. Pode até parecer pouco, mas se deve levar em conta que, no mesmo período, a carga tributária cresceu em mais de dez pontos percentuais do PIB, o que nos leva a considerar fantástico, no mínimo, o avanço da União na repartição das receitas tributárias. (TEIXEIRA, 2009, p. 6-7).

Ou seja, de acordo com o autor Teixeira (2009):

Figura I – Aumento da Carga Tributária no Brasil e Proporcional Diminuição da Participação Municipal na Repartição de Receitas:



Fonte: TEIXEIRA (2009).

Assim, se por um lado temos a previsão da assistência integral, igualitária e



universal na política pública de saúde do Brasil e a consequente ampliação constante das prestações disponibilizadas pelo Sistema Único de Saúde cuja responsabilidade em sua maioria recai sobre os Municípios, por outro lado temos o crescimento da participação desses Entes na repartição das receitas nacionais, proporcionalmente inferior ao crescimento da carga tributária do Brasil.

Diante dessa disparidade, é possível entender a incapacidade financeira dos Municípios de prestar a atenção básica, que abrange a grande maioria dos problemas da população. Segundo Dresch (2015):

A saúde está subfinanciada, é fato. Os Municípios são os principais sacrificados, tanto que, em média, despendem 22% da sua receita líquida com ações e serviços de saúde. Os Estados-membros dificilmente ultrapassam o patamar de 12%. A União, por seu turno, despende de 7% a 7,5% da sua receita líquida em saúde, tendo incluído no orçamento de 2013 o total de 85,70 bilhões, para 2014, 98,03 bilhões, e na proposta de 2015 aproximadamente 109,2 bilhões, para uma proposta orçamentária de 1,235 trilhões<sup>1</sup>. As despesas dos Municípios aumentaram, enquanto o percentual da União no financiamento da saúde tem-se reduzido. (DRESCH, 2015, p. 39).

Por outro lado, existindo a política pública universal e igualitária e diante da garantia constitucional de acesso à saúde e à vida, não se pode deixar de alcançar as prestações de saúde aos que delas necessitem. (BRASIL, 1988). Por isso, diante da negativa administrativa, é natural a busca pelo atendimento na via judicial, deslocando a implementação dessa política para o Poder Judiciário e, comprometendo, de consequência, o orçamento dos próprios Municípios, dos Estados (cuja competência administrativa é eminentemente residual) e da União (cuja competência administrativa abrange apenas a alta complexidade).

Diante disso, restam confirmadas as hipóteses de estudo segundo as quais (I) a nova ordem constitucional implementou a descentralização das políticas públicas, inclusive a de saúde, havendo o aumento do dever dos municípios de executar ações de todas as naturezas, comprometendo, conseqüentemente, um crescente do volume das receitas livres municipais com a execução das políticas; (II) os repasses federais e estaduais para os municípios para o custeio da saúde são consideravelmente inferiores do que o custo efetivo da política, competindo aos municípios, enquanto responsáveis por implementar política, a complementação do financiamento; e (III) as políticas complementares à saúde (como as ações

---

<sup>1</sup> Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/ADMINISTRACAO-PUBLICA/473527-ORCAMENTODE-2015>. Acesso em: 06 set. 2014.

preventivas – dentre as quais cita-se a vigilância sanitária, o saneamento básico e a atuação dos agentes comunitários de saúde –, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização da população) também competem aos municípios – os quais carecem de condições técnicas e financeiras para a sua implementação satisfatória.

Em tal contexto, considerada a confirmação das hipóteses segundo as quais, em resumo, desde a redemocratização, há crescente responsabilização dos municípios pelo custeio das políticas públicas de saúde e diminuição proporcional da sua participação nas receitas tributárias da federação, passar-se-á, no próximo capítulo, a analisar o fenômeno da judicialização da saúde com o intuito de compreender as suas causas e consequências e sobretudo de identificar, através da análise dos principais objetos pleiteados judicialmente, onde se encontra o maior gargalo para a implementação das políticas públicas de saúde para assim confirmar ou não definitivamente as hipóteses de que com a superação do paradigma liberal-individualista e com a migração da fundamentação da atividade estatal do princípio da legalidade para o princípio da dignidade da pessoa humana, o dever de atenção à saúde dos cidadãos extrapolou a simples prestação de serviços médicos e fornecimento de medicamentos, impondo, além disso, a implementação de medidas reventivas, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização social amplitude não comportada pela correlação entre as estruturas administrativa e orçamentária do SUS.

## **4 A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA DE SAÚDE**

Analisadas a amplitude do direito à saúde previsto na Constituição Federal e compreendidas as estruturas administrativa e orçamentária do Sistema Único de Saúde, cabe, finalmente, estudar o fenômeno da judicialização da política pública de saúde, para testar a hipótese adotada pelo presente estudo.

Tal estudo objetiva especificamente auferir se, de fato, a judicialização (I) não é fruto da insuficiência de prestações compreendidas na política pública de saúde, mas sim de insuficiência de recursos, principalmente pelos Municípios, para implementar à integralidade as prestações, tanto de saúde, quanto complementares, que lhes competem – o que desloca a implementação da política para a esfera judicial; e (II) a implementação da política pública de saúde pelo Poder Judiciário, além de não considerar as repartições administrativas, é, de regra, mais custosa, e importa um maior comprometimento de receitas livres e impede o planejamento e direcionamento administrativo dos recursos, diminuindo a capacidade de implementação da política do Poder Executivo e aumentando a demanda frente ao Poder Judiciário – duas últimas hipóteses secundárias que, se confirmadas, complementam a análise da hipótese principal: com a superação do paradigma liberal-individualista e com a migração da fundamentação da atividade estatal do princípio da legalidade para o princípio da dignidade da pessoa humana, o dever de atenção à saúde dos cidadãos extrapolou a simples prestação de serviços médicos e fornecimento de medicamentos, impondo, além disso, a implementação de medidas preventivas, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização social – amplitude não comportada pela correlação entre as estruturas administrativa e orçamentária do SUS.

### **4.1 A Judicialização da Saúde e a sua Abordagem pelo Poder Judiciário**

Para iniciar esta análise, cabe esclarecer que não se pretende aqui resolver a discussão que envolve a legitimidade da interferência do Poder Judiciário na implementação da política pública que, como cediço, compete ao Poder Executivo.

O que se pretende é analisar o fenômeno que, legítimo ou não, é um fato e, com essa análise, tentar explicar suas causas e consequências.

Por isso, adota-se paradigma segundo o qual a partir da constatação do

inequívoco dever do Estado brasileiro de prestar assistência integral à saúde de todos que dela necessitarem, considera-se, na perspectiva de Hess (2010), que existe, no Brasil, política pública destinada a garantir o acesso universal e igualitário às prestações de saúde. Segundo a autora, as políticas públicas são:

[...] prestações positivas da atividade estatal por meio do exercício das funções do Estado, seja pela construção normativa do Legislativo, pelo ato de governo do Executivo e pela decisão do Judiciário para a consecução dos objetivos e fins sociais do Estão Democrático de Direito. (HESS, 2010, p. 25).

Não se desconhece, por óbvio, a tripartição dos poderes e o dever constitucional diferenciado de cada um deles, competindo, de regra, a formulação das políticas pelo Poder Legislativo, a implementação delas pelo Poder Executivo e a apreciação, pelo Poder Judiciário, dos casos em que há desrespeito ou controvérsia acerca dos preceitos emanados pelo parlamento. (DALLARI, 2010).

Acontece que tal desrespeito ou controvérsia acerca dos mandamentos legais pode ser praticada ou envolver a atuação do Poder Executivo, na implementação das políticas devidamente formuladas – hipóteses em que os pretensos destinatários ou demais interessados tem acionado o Poder Judiciário para que esse afigure a adequação e regule a aplicabilidade da política, no caso concreto.

Quanto a essa questão, há relevante discussão a respeito da legitimidade da interferência do Poder Judiciário. Por um lado, é verdade que a judicialização da política impõe ao Judiciário absoluta responsabilidade em decidir sobre políticas públicas, especialmente sobre questões de direitos garantidos constitucionalmente, o que acaba por interferir e reduzir a autonomia dos demais poderes. De qualquer sorte, por outro lado, afirma-se a supremacia da constituição e a definição de questões políticas na Constituição permitem e até impõem que o Judiciário interfira na seara política e garanta a implementação das garantias fundamentais, por tratar-se de uma questão constitucional. (BARBOZA; KOZICKI, 2012).

Em consonância com esse segundo arrazoado, que legitima a atuação o ativismo judicial, adota-se, para o presente estudo, o entendimento de Hess (2010), de acordo com o qual:

Como toda atividade política exercida pelo Legislativo e pelo Executivo deve compatibilizar-se com a Constituição, cabe ao Poder Judiciário analisar em qualquer situação, desde que comprovado, o que se convencionou chamar de 'atos de governo' ou 'questões políticas', sob o prisma do atendimento dos fins do Estado. (HESS, 2010, p. 7).

Sob essa ótica, acredita-se que política pública é o “conjunto de normas (Poder Legislativo), atos (Poder Executivo) e decisões (Poder Judiciário), que visam à realização dos fins primordiais do Estado” e que, portanto, as ordens judiciais emanadas para forçar a implementação de políticas públicas previstas na legislação não se traduzem em intervenção do Poder Judiciário na atividade do Poder Executivo, pois, em determinados casos, revelam-se necessárias para a completude do ciclo da política. (GRINOVER, 2008, p. 11-12).

Nessa linha ainda, de acordo com Chieffi e Barata (2009, p. 1839), especificamente no âmbito da política pública de saúde, “a judicialização tem se traduzido como a garantia de acesso a bens e serviços por intermédio da utilização de ações judiciais”. Ou seja, essa tem sido a forma encontrada pela população para ver atendida a pretensão de figurar como destinatário das políticas públicas.

Ademais, a atividade estatal vem se desenvolvendo diante da corrente submissão do Poder Executivo a ordens de prestação positiva proferidas pelo Poder Judiciário. Logo, independentemente de, a rigor técnico, ser ou não legítima tal sobreposição dos poderes do Estado, é incontroverso que ela faz parte da realidade e merece, portanto, dessa forma ser considerada e estudada.

Por isso, conforme referido, não se pretende, neste estudo, definir e nem defender a possibilidade ou a legitimidade da influência do Poder Judiciário na implementação da política pública de saúde. O que se pretende é, a partir da atual situação em que se encontra o ciclo da política pública de saúde, auferir as causas da ineficiente atuação do Poder Executivo na implementação da política pública de saúde no Brasil e analisar as consequências do seu deslocamento, para a esfera judicial.

Esclarecidas a perspectiva e o paradigma adotado, importa explicitar a forma como o fenômeno se comporta e como ele é tratado pelo Poder Judiciário, para que se possa, posteriormente, compreender a forma como os dados e os resultados obtidos da análise podem auxiliar na resposta ao problema de pesquisa.

Tendo em vista a dificuldade de alcançar as prestações de saúde e considerando que, no ordenamento constitucional brasileiro o direito à saúde é compreendido, na amplitude em que auferida no primeiro capítulo da presente, como um dever do Estado, como uma “obrigação precípua do poder público para com a efetivação desse direito”, há um expressivo volume de pedidos individuais veiculados perante o judiciário para ver Estado brasileiro obrigado às prestações

positivas de saúde. (SARLET, 2002, p. 5).

De acordo com dados do Conselho Nacional de Justiça (2015), o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul possuía, em 2015, a soma de 113.953 ações judiciais em tramitação com o objeto relacionado à saúde pública. Ainda, o no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no mesmo ano, tramitavam cerca de 8.152 ações.

Como cediço, no Tribunal de Justiça do Estado, estão concentradas as demandas movidas contra o Estado do Rio Grande do Sul e contra todos os Municípios. No Tribunal Regional Federal concentram-se as demandas movidas contra a União Federal nos estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná.

Vê-se a massiva concentração das demandas no Tribunal Estadual, motivo pelo qual, agregado ao fato de que o relato de experiência da pesquisadora refere-se a essa Corte, a judicialização da saúde e a sua abordagem pelo Poder Judiciário serão analisadas sob a perspectiva do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS).

O TJRS é estruturado em Grupos, os quais são compostos por duas Câmaras cada um e, em cada Câmara, estão lotados quatro julgadores, entre os quais são distribuídos, sucessivamente, todos os recursos destinados ao Órgão.

Dos 11 grupos do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, dois grupos são destinados para a análise das matérias denominadas de Direito Público Não Especificado, dentre as quais encontra-se a discussão do direito à saúde: o 1º e o 11º Grupos Cíveis. Assim, 4 são as Câmaras que apreciam as demandas onde se veiculam tais pedidos: a 1ª, a 2ª, a 21ª e 22ª Câmaras Cíveis.

Durante o período em que desenvolvi a função de assessora de Desembargador no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, especificamente entre 2009 e 2013, atuei na 22ª Câmara Cível.

Dessa experiência, é relevante relatar primordialmente a importância dada ao tema pelos integrantes do Poder Judiciário que atuam na área.

Como cediço, a jurisprudência dominante reconhece o direito dos cidadãos a perceber do Estado toda e qualquer prestação de saúde de que necessitem.

Ao contrário do que reflete o senso comum, essa ampla concessão dos pedidos de consultas, insumos, exames e procedimentos cirúrgicos não advém de um raciocínio simplista de reconhecimento de direito à vida e desconsideração da organização administrativa do Sistema Único de Saúde. O atual entendimento

jurisprudencial é resultado de muita reflexão e até de algumas tentativas realizadas no intuito de auxiliar o Poder Executivo a enfrentar a dificuldade – o que, no entendimento daqueles atores, se conseguido, resultaria em melhora nas condições de atenção ao direito do cidadão, com menor prejuízo à atividade estatal como um todo, já que se a judicialização prejudica a atividade do Poder Executivo, com a constante interferência na destinação da receita livre, como se verá mais a diante, o fenômeno prejudica também a atividade do Poder Judiciário, com a quantidade crescente de processos que demandam a atenção e o devido julgamento.

Dessa reflexão, cabe ressaltar a construção de alguns entendimentos que desafiam certos princípios da administração pública e até contrariam normativas infraconstitucional, como a viabilidade de concessão de liminar contra a fazenda pública, a dispensa de demonstração da negativa administrativa, a desnecessidade de atenção à espera do fluxo de atendimento, a prescindibilidade de indicação do tratamento por médico credenciado ao SUS, a inaplicabilidade do princípio da reserva do possível e, principalmente, a viabilidade de conceder, em juízo, prestação não contemplada pela política pública de saúde e a solidariedade passiva dos entes federados para figurar no polo passivo das ações, independentemente da competência para a disponibilização da prestação objetivada.

Quanto à viabilidade de concessão de liminar contra a fazenda pública, que afronta as travas impostas pelas leis números 8.437/92 e 9.494/97 (que disciplinam a concessão de medidas cautelares e a antecipação de tutela contra o Poder Público), compreendeu o Poder Judiciário que, dada a natureza do pedido, sopesando-se os interesses em conflito, cabia reconhecer a viabilidade de concessão de tutela antecipada para os pedidos concernentes à saúde pública. (BRASIL, 2005).

Em relação à dispensa de demonstração da negativa administrativa, considerando-se sobretudo a forma como o atendimento ao cidadão se dá, na prática, desenvolveu-se entendimento segundo o qual não é razoável exigir comprovação da negativa por parte da farmácia pública – que, por questões óbvias, costuma ocorrer de forma verbal.

No que diz respeito à desnecessidade de atenção à espera do fluxo de atendimento, especificamente na 22ª Câmara Cível, havia, em princípio um importante desconforto de seus componentes com tal orientação jurisprudencial, sendo objeto de divergência por parte da Desembargadora Maria Isabel de Azevedo

Souza. Contudo, em uma das costumeiras reuniões realizadas para debater a questão da massiva demanda por prestações de saúde, surgiu o consenso no sentido de que não pode o Poder Judiciário deixar de reconhecer o direito constitucional de quem dele se socorre para zelar pelo atendimento do direito daquele que não o acionou.

Ainda, quanto ao princípio da reserva do possível, segundo o qual “os direitos sociais a prestações materiais dependem da real disponibilidade de recursos financeiros por parte do Estado, disponibilidade esta que estaria localizada no campo discricionário das decisões governamentais e parlamentares” (SARLET e FIGUEIREDO, 2010, p.29), construiu-se entendimento jurisprudencial no sentido da sua inaplicabilidade “em matéria de preservação dos direitos à vida e à saúde”, por tratarem-se de “bens máximos e impossíveis de ter sua proteção postergada”. (BRASIL, 2008).

A prescindibilidade de indicação do tratamento por médico credenciado ao SUS talvez reflita o entendimento cuja construção demonstra de melhor forma o empenho dos membros do Poder Judiciário em auxiliar na solução da massiva judicialização da política de saúde.

Expandindo a aplicação de jurisprudência específica que exigia a emissão de atestado por médico vinculado ao Sistema Único de Saúde para a concessão dos medicamentos Foraseq (Formoterol e Budesonida) e Spiriva (Tiotrópio) aos portadores de Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica (DPOC), consagrada no julgamento do Agravo Regimental na Suspensão da Tutela Antecipada número 328, pelo Tribunal Pleno, em 24 de maio de 2010, a 22ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, passou a conceder qualquer prestação de saúde apenas se o pedido viesse acompanhado de atestado emitido por profissional vinculado ao Sistema Único de Saúde, para assegurar que as diretrizes impostas pela política pública de saúde estavam sendo atendidas.

Para a surpresa de todos, alguns meses depois, representantes da Procuradoria Geral do Estado solicitaram o agendamento de uma audiência com os julgadores da Câmara, onde pediram que o entendimento fosse revisto, pois, a PGE já estava recebendo um número muito maior que antes de citações em demandas em que eram pleiteadas consultas médicas.

Ou seja, quando os Desembargadores imaginaram estar auxiliando o Poder Executivo com a exigência de documento de médico vinculado só Sistema Único de



Saúde, garantindo a primazia da atenção às diretrizes da política pública e reduzindo a procedência de pedidos estranhos às prestações previstas para concessão administrativa, em verdade, ocasionou uma avalanche de ações em que se objetivava consulta médica, pois o cidadão, a partir do novo parâmetro jurisprudencial do Estado, necessitava ajuizar uma demanda para alcançar a consulta e conseqüentemente o atestado emitido por médico vinculado ao SUS e outra demanda para pleitear o medicamento recomendado.

De tudo isso, fixou-se o entendimento, naquela Câmara, da prescindibilidade de indicação do tratamento por médico credenciado ao SUS.

Quanto à viabilidade de conceder, em juízo, prestação não contemplada pela política pública de saúde, houve, no decorrer daqueles anos em que atuei no Tribunal de Justiça do Estado, relevante flutuação do entendimento, decorrente de flutuação da própria convicção dos julgadores, em virtude da evolução dos estudos dos debates travados entre eles a respeito do tema.

Em um primeiro momento, entre os anos de 2009 e 2010, dois dos quatro julgadores componentes da Câmara, a Desembargadora Mara Larsen Chechi e o Desembargador Carlos Eduardo Zietlow Duro, adotavam entendimento segundo o qual toda e qualquer prestação de saúde pleiteada judicialmente deveria ser concedida, independentemente da sua presença ou não nas diretrizes da política pública. Por outro lado, as outras duas Desembargadoras do órgão, Maria Isabel de Azevedo Souza e Rejane Maria Dias de Castro Bins, restringiam a concessão judicial às prestações contempladas pelas diretrizes do SUS.

Essa divergência interna causava inúmeros transtornos e, em verdade, até uma considerável insegurança jurídica, já que o resultado do julgamento dos recursos dependia da composição da sessão no dia em que fossem inclusos na pauta.

Ainda assim, por mais que os julgadores discutissem a respeito, não se afigurava possível a unificação de entendimento.

Depois de um julgamento, pelo qual, em março de 2010, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal (STF) assentou entendimento reconhecendo o direito do cidadão de receber judicialmente todas as prestações previstas na política pública, além daquelas que, conquanto não previstas, sejam insubstituíveis para a promoção da vida e manutenção da saúde, as desembargadoras Maria Isabel de Azevedo Souza, Rejane Maria Dias de Castro Bins e Mara Larsen Chechi

convergir em torno da viabilidade de concessão das políticas constantes das portarias do SUS e da exigência de prova do que chamaram de “situação excepcional” para a concessão das prestações não contempladas, mantendo-se apenas o desembargador Carlos Eduardo Zietlow Duro divergente, concedendo as prestações pleiteadas ampla e irrestritamente. (BRASIL, 2010).

A referida “situação excepcional” se configurava quando o pedido vinha acompanhado de prova (laudo médico) da ineficiência das alternativas terapêuticas constantes da política pública.

Nesse sentido (RS, 2012):

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SAÚDE. ASSISTÊNCIA PÚBLICA. DEVER. DESTINATÁRIOS. LEGITIMIDADE. PRESTAÇÃO. IMPOSIÇÃO JUDICIAL. PRESSUPOSTO. Em ações promovidas para proteção do direito público subjetivo à saúde, (I) todos os entes políticos que compõem a organização federativa do Estado brasileiro detêm legitimidade para residir no pólo passivo; (II) deve-se privilegiar o tratamento fornecido pelo SUS, salvo prova de situação excepcional (ineficácia ou impropriedade da política de saúde existente). (RS, 2012).

Por algum tempo, os julgadores mantiveram esse entendimento, período em que a divergência em relação ao tema preocupava menos os magistrados, pois se resumia a voto vencido em qualquer das composições da Câmara, não comprometendo a segurança jurídica.

No início do ano de 2012, a desembargadora Rejane Maria Dias de Castro Bins encaminhou o seu pedido de aposentadoria e, para o seu lugar, foi indicada a desembargadora Denise Oliveira Cezar, que passou a acompanhar o desembargador Carlos Eduardo Zietlow Duro e a divergência voltou a comprometer a segurança jurídica dos julgados, pois o resultado novamente variava de acordo com a composição da Câmara no dia da sessão.

Finalmente, no início do ano de 2013, em mais uma reunião entre os julgadores, uma das assessorias apresentou a análise da interpretação do próprio Supremo Tribunal Federal acerca do julgado que motivara a exigência da “situação excepcional” para a concessão de prestações alheias às diretrizes públicas que indicava solução diversa pela Corte Suprema, passou-se a conceder todas as prestações pleiteadas, em reflexo da compreensão de que a recomendação médica de utilização bastava para comprovar a inadequação das alternativas fornecidas pelo Sistema.

O último entendimento que releva para o presente estudo, talvez o mais

relevante, a solidariedade passiva dos entes federados para figurar no pólo passivo das ações, independentemente da competência para a disponibilização da prestação objetivada, ao contrário, não sofreu nenhuma relativização ou flutuação até os dias de hoje.

Por compreender que, a despeito da legalidade de uma estruturação administrativa com repartição das competências para organização do Sistema Único de Saúde e otimização da atuação estatal na implementação da política pública, essa estruturação infraconstitucional não pode se sobrepor à normativa constitucional que impõe ao Estado como um todo a responsabilidade pela promoção das ações de saúde, o Poder Judiciário é unânime no entendimento de que independentemente da competência determinada para disponibilizar administrativamente a prestação de saúde pleiteada, qualquer dos entes deve ser responsabilizado judicialmente pelo fornecimento, devendo buscar a devida restituição financeira, mediante composição com o ente originalmente responsável.

Segundo entendimento do STF (2000):

MANDADO DE SEGURANÇA - ADEQUAÇÃO - INCISO LXIX, DO ARTIGO 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Uma vez assentado no acórdão proferido o concurso da primeira condição da ação mandamental - direito líquido e certo - descabe concluir pela transgressão ao inciso LXIX do artigo 5º da Constituição Federal. SAÚDE - AQUISIÇÃO E FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - DOENÇA RARA. Incumbe ao Estado (gênero) proporcionar meios visando a alcançar a saúde, especialmente quando envolvida criança e adolescente. O Sistema Único de Saúde torna a responsabilidade linear alcançando a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. (STF, 2000).

#### **4.2 O Objeto dos Pedidos Judiciais e o seu Significado para a Compreensão das Causas e Consequências da Judicialização da Política de Saúde**

Para finalizar o presente estudo, pretende-se, mediante pesquisa jurisprudencial, pelo método procedimental estatístico e mediante abordagem quantitativa, levantar quais são as prestações pleiteadas e contra quais entes as demandas são propostas, com a finalidade de identificar (I) o quanto dos pedidos judiciais tem por objeto as prestações previstas para fornecimento administrativo, (II) em qual das esferas de governo está a maior deficiência na prestação administrativa e (III) o quanto da desconsideração pelo judiciário das competências administrativas pode estar interferindo na organização orçamentária administrativa da política.

Conforme já referido, no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, dois grupos são destinados para a análise das matérias denominadas de Direito

Público Não Especificado, dentre as quais encontra-se a discussão do direito à saúde: o 1º e o 11º Grupos Cíveis, cada um deles com duas Câmaras: 1ª, 2ª e 21ª, 22ª Câmaras Cíveis, respectivamente.

Considerando-se que cada uma das Câmaras é composta por quatro magistrados, no Estado do Rio Grande do Sul, 16 desembargadores apreciam todos os recursos interpostos em demandas de saúde.

Ao chegarem no Tribunal de Justiça, tais recursos são remetidos à distribuição, setor responsável por atribuir numeração e realizar o sorteio do desembargador relator. O sorteio é realizado de forma automática e sucessiva, sendo remetidos um recurso para cada um dos 16 desembargadores competentes para o julgamento, sucessivamente.

A partir do conhecimento desse sistema, é possível adotar a remessa para um julgador específico como critério de definição da amostra para o estudo, sobretudo porque não releva aqui o resultado dos julgamentos para a construção da estatística, mas apenas o objeto do pedido e o ente incluído como réu na demanda.

A escolha de qual julgador servirá de critério para definição da amostra poderia ser completamente aleatória, se houvesse alguma forma de realizar o levantamento dos recursos a eles distribuídos em um determinado período.

Como a forma de pesquisa disponibilizada pelo site do Tribunal de Justiça do Estado viabiliza o levantamento apenas pelo critério da data de julgamento, optou-se por realizar o levantamento das demandas atribuídas à desembargadora Maria Isabel de Azevedo Souza, pois é de conhecimento comum que essa julgadora não deixava de julgar nenhum recurso a ela distribuído dentro do mesmo mês.

Ainda quanto ao método, é relevante referir que se adotou como critério temporal para definição da amostra do estudo o ano de 2013, pois este foi o ano mais recente em relação ao qual se encontrou os dados para o desenvolvimento do estudo retratado no capítulo 2 e, por questões metodológicas, a análise jurisprudencial deve coincidir com o período.

A partir de tais critérios, efetuou-se a pesquisa de jurisprudência no site do Tribunal de Justiça, lançando a palavra “saúde” no campo específico, restringindo-se a pesquisa aos processos julgados pela desembargadora Maria Isabel de Azevedo Souza e estipulando-se como data inicial 01 de janeiro de 2013 e data final 31 de dezembro do mesmo ano.

A pesquisa retornou 903 resultados, dos quais 21 se tratam de ações

direcionadas ao Instituto de Previdência do Estado – que não se incluem no objeto da presente pesquisa, 12 referem-se a demandas cujos autores são menores de idade, cuja competência é dos juizados da infância e da juventude, e 1 trata de ação relativa à assistência social.

Assim, restaram 869 julgamentos realizados pela Desembargadora Maria Isabel de Azevedo Souza, no ano de 2013, relativos à demandas de saúde pública.

Desses 869 julgamentos, considerando-se que agravos de instrumento e recursos incidentais como agravos internos e embargos de declaração são repetitivos e se multiplicam em uma mesma ação, foram selecionados apenas os recursos de apelação – que refletem necessariamente o número de processos distribuídos para a desembargadora utilizada como parâmetro para a seleção da amostra – os quais alcançam a quantidade de 689 processos.

Em tal contexto, considerados os critérios metodológicos, a pesquisa abrange um universo de aproximadamente 13.900 processos que objetivavam o alcance de prestações de saúde nos quais foram interpostos recursos no ano de 2013 (tendo em vista que cada um dos 18 julgadores da matéria recebeu cerca de 690 demandas) e foi analisada uma amostra de 689 processos.

Conforme já esclarecido, desses 689 processos foi levantado o objeto (qual a prestação pleiteada pelo cidadão) e quem foi o ente público demandado – para que se pudesse auferir se as prestações pleiteadas são inclusas ou alheias à política pública de saúde, qual seria o ente originariamente responsável pela disponibilização da prestação e que ente está sendo responsabilizado judicialmente.

O primeiro dado impactante denotado do levantamento é que dos 689 processos, 321 foram movidos apenas contra o Estado do Rio Grande do Sul, 212 contra o Estado e o Município conjuntamente e 156 foram ajuizados contra os Municípios.

Logo, 46,58% das demandas de saúde, no Estado do Rio Grande do Sul, cujos recursos foram distribuídos no ano de 2013, são direcionados contra o ente estadual, 30,76% são ajuizados contra ambos os entes, Estado e Município, e somente 22,66% desses processos foram movidos contra os Municípios.

Quanto aos objetos, inicialmente, importa relatar que 72 dos 689 processos versavam pedidos de fornecimento de fraldas geriátricas.

As fraldas geriátricas são consideradas insumos necessários à manutenção

da higiene – que indubitavelmente influencia diretamente na saúde daqueles que necessitam, sobretudo se considerarmos a extensão do termo “saúde” previsto na Constituição Federal, analisada no primeiro capítulo deste trabalho. Contudo, considerando a eficácia dos recursos públicos e o sabido problema causado pela judicialização da saúde, a jurisprudência da Corte estadual é contrária à concessão do insumo (ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do Estado, 2012, agravo nº 70050083930):

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. PROTOCOLOS CLÍNICOS E DIRETRIZES TERAPÊUTICAS DO SUS. INSUMO (FRALDA DESCARTÁVEL). EXCLUSÃO. RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS. PRIORIDADES. A lógica do razoável sugere que a não inclusão de insumos em Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do SUS decorreu de decisão administrativa, voltada à destinação prioritária dos recursos da saúde ao custeio de produtos de maior necessidade (sobretudo fármacos), cuja falta o paciente não poderia suprir por outros meios. HIPÓTESE DE RETRATAÇÃO NÃO CONFIGURADA. (TJ-RS, 2012).

De qualquer sorte, não se pode desconsiderá-las enquanto prestação de saúde pleiteada judicialmente.

Portanto, quanto ao objeto das demandas de saúde do Estado do Rio Grande do Sul, cujos recursos foram distribuídos no ano de 2013, o primeiro dado constatado é que 10,44% dos processos tem por objeto o custeio de fraldas geriátricas – insumos, não contemplados pelo Sistema Único de Saúde e também não concedidos judicialmente.

Dos demais processos, 425 versam prestações contempladas e de competência dos Municípios, dentre os quais destacam-se 158 consultas e exames e 267 medicamentos de baixa complexidade; 79 objetivam o alcance de prestações excepcionais de competência do Estado; 12 tem por objeto o custeio de tratamento oncológico, considerado de alta complexidade, cuja competência de disponibilização é da União e apenas 101 processos prestações não contempladas.

Ou seja, 74,89% das prestações de saúde pleiteadas em processos que tiveram os seus recursos distribuídos no ano de 2013, no Estado do Rio Grande do Sul, estão contempladas nas políticas públicas de saúde, e 25,11% dos processos versa prestações não disponibilizados pelo Sistema Único de Saúde, sendo que 14,66% objetiva o alcance de medicamentos ou tratamentos e 10,45%, o custeio de fraldas geriátricas).

Ainda, dos 74,89% dos processos que tiveram os seus recursos distribuídos

no ano de 2013, no Estado do Rio Grande do Sul cujas prestações pleiteadas estão contempladas no Sistema Único de Saúde, 82,36% tem por objeto consultas, exames ou fármacos de competência administrativa dos Municípios, 15,31% tratamentos de competência do Estado e apenas 2,32% versam sobre pedidos de competência da União.

De todos esses dados, finalmente, é possível confirmar as duas últimas hipóteses secundárias deste estudo.

A primeira delas afirma que a judicialização da saúde não é decorrente da insuficiência de prestações compreendidas nas políticas públicas, mas sim da indisponibilidade de recursos por parte dos municípios para implementar à integralidade as prestações, tanto de saúde, quanto complementares, que lhe competem – de acordo com as repartições administrativas de competências –, deslocando a implementação da política para a esfera judicial.

Ora, como visto dos dados levantados, 74,89% das prestações de saúde pleiteadas em processos que tiveram os seus recursos distribuídos no ano de 2013, no Estado do Rio Grande do Sul, estão contempladas nas políticas públicas de saúde e somente 25,11% dos processos versa prestações não disponibilizados pelo Sistema Único de Saúde.

Outrossim, dentre as prestações pleiteadas que estão contempladas pelas políticas públicas de saúde, 82,36% tem por objeto consultas, exames ou fármacos de competência administrativa dos Municípios, 15,31% tratamentos de competência do Estado e apenas 2,32% versam sobre pedidos de competência da União.

Nesse contexto, não restam dúvidas de que os entes públicos que vem encontrando dificuldades de prestar a atenção à saúde são os Municípios, que conforme visto no capítulo anterior é quem vem arcando com o maior número de políticas públicas, desde a redemocratização do estado brasileiro, mas vem tendo uma arrecadação proporcionalmente decrescente com o passar do tempo.

A outra hipótese secundária confirmada, a última de todas as apontadas no projeto do presente estudo, que também se confirma pelos dados levantados é a de que a implementação da política pública de saúde pelo Poder Judiciário, além de não considerar as repartições administrativas, é, de regra, mais custosa, importando um maior comprometimento de receitas livres e impedindo o planejamento e direcionamento administrativo dos recursos, diminuindo a capacidade de implementação da política do Poder Executivo e aumentando a demanda frente ao

Poder Judiciário.

Assim, como visto, foi possível auferir que diante da incapacidade financeira dos Municípios de prestar a atenção básica, na qual se inclui número expressivo das prestações de que a população necessita, cresce a judicialização da política pública de saúde, comprometendo, de consequência, o orçamento de todos os Entes.

Tal comprometimento orçamentário se dá por duas razões. A primeira delas diz com o entendimento construído pelo Poder Judiciário acerca do direito constitucionalmente garantido e a estruturação administrativa do Sistema Único de Saúde. Conforme explicitado no capítulo específico, de acordo com o artigo 196 da Constituição Federal, *a saúde é direito de todos e dever do Estado* (BRASIL, 1988). Por isso, a despeito da repartição de competências descrita na Lei Orgânica da Saúde e nas portarias do Ministério da Saúde, no julgamento das ações judiciais de saúde, aplica-se entendimento segundo o qual todos os Entes são responsáveis por todas e quaisquer prestações pleiteadas. Isso porque, nas palavras do Ministro Celso de Mello:

O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro não pode converter-se em promessa constitucional insequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. (BRASIL, 2006, p. 1-2).

A segunda razão pela qual o deslocamento da implementação da política de saúde tem a ver com a forma de execução das decisões. Nas demandas judiciais, conquanto haja ordem para que o Ente preste ao cidadão diretamente o serviço pleiteado; por não possuir o fármaco nas farmácias públicas ou por não haver disponibilidade de realização o atendimento em vista das filas de espera, a ordem não é cumprida – impondo ao Poder Judiciário que adote a medida coercitiva cabível: bloqueio de valores nas contas públicas. E, uma vez efetuado o bloqueio, o valor é entregue diretamente à parte – que satisfaz a sua necessidade por meios privados e presta contas ao Juízo.

Por óbvio, sendo o fármaco adquirido ou a prestação de saúde contratada diretamente pelo cidadão, não há (e não tem como haver) atenção aos princípios da administração pública – dentre os quais ressalta-se o princípio da economicidade –, causando prejuízos às contas estatais e, conseqüentemente, diminuindo os recursos



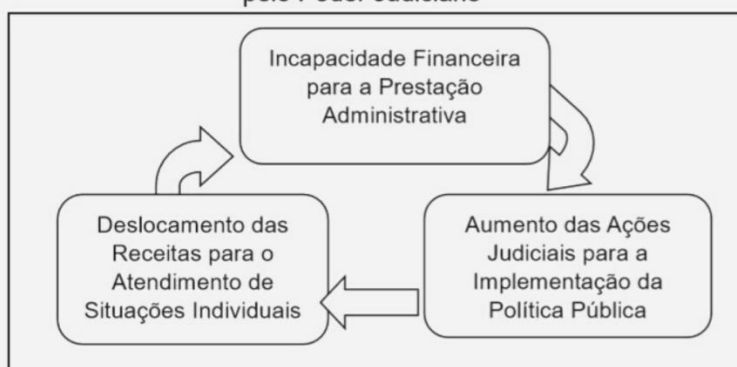
disponíveis para a execução da política pública de saúde.

Exatamente por isso, segundo consignaram Chieffi e Baratta (2009):

No ano 2006, a Secretaria de Estado da Saúde de São Paulo (SES- SP) gastou, com o cumprimento das decisões judiciais da comarca da capital, 65 milhões de Reais, para atender cerca de 3.600 pessoas. Em comparação, no mesmo ano, ela investiu 838 milhões de Reais no Programa de Medicamentos de Dispensação Excepcional (alto custo), atendendo 380 mil pessoas. Foram gastos aproximadamente 18 mil Reais por paciente com ações judiciais naquele ano, enquanto o Programa de Medicamentos de Dispensação Excepcional consumiu 2,2 mil reais por paciente. (CHIEFFI; BARATTA, 2009, p. 1839).

Identifica-se, assim, um círculo vicioso, porquanto o aumento do número de ações judiciais objetivando a garantia do direito à saúde e à vida, impõe o deslocamento cada vez maior de receita para o atendimento de situações individuais, reduzindo a cobertura da prestação de saúde do Estado e levando mais cidadãos a ingressar em juízo para ter acesso às prestações.

Figura II – O Círculo Vicioso da Implementação da Política Pública de Saúde pelo Poder Judiciário



Nessa linha, conclui-se que o crescimento exponencial das demandas judiciais e a impossibilidade de previsão orçamentária dos gastos oriundos dessas ações impede que os gestores do sistema de saúde, nos âmbitos municipal, estadual e federal, possam resolver os impasses criados pelo desequilíbrio do sistema de saúde frente as repartições tributárias e o confronto destas com princípios básicos do SUS, como o da equidade na dimensão coletiva. (CHIEFFI; BARATA, 2009).

Diante de tudo isso, nos resta a seguinte reflexão: quais seriam as saídas viáveis para revitalizar o nosso sistema de saúde de acesso universal e igualitário, cerne do nosso Estado social, sem descaracterizá-lo em um movimento de retrocesso na evolução do reconhecimento da dignidade humana como direito fundamental a ser garantido pelo poder público?

Se, obviamente, por um lado é nítida a necessidade de revisão do pacto federativo ou, ao menos, da política tributária nacional, afim de adequar as competências de implementação de políticas públicas com a capacidade financeira dos entes, por outro é necessário voltar a reflexão para novos horizontes culturais a serem encampados através de uma alteração na postura e orientações médicas.

Quando se vive uma época de reflexão sobre a sustentabilidade em todas as esferas da existência, impõe-se refletir também sobre o crescente processo de medicalização da vida, fomentado pela cultura do adoecimento, que serve tão-somente aos métodos de produção capitalistas inerentes ao mercado, inclusive da produção de fármacos. Nos dizeres de Brauner e Furlan (2013, p. 115), o que se observa na atualidade é que “a produção não é mais regida pelas necessidades humanas, mas pela imposição do mercado”.

Segundo as autoras Brauner e Furlan (2013):

O modelo bioético adotado atualmente deve mudar o foco da doença à melhor qualidade de vida, tendo em vista a insatisfação com o atual modelo de assistência médica, que tem gerado custos exorbitantes sem melhorar de maneira significativa a saúde da população, que consome medicamentos e terapias que, muitas vezes não curam, contornando os sintomas sem melhorar a qualidade de vida dos pacientes. (BRAUNER; FURLAN, 2013, p. 128).

Ou seja, conforme concluído no capítulo primeiro deste trabalho, a saúde a ser garantida pelo Estado e, de toda a forma, pela sociedade como um todo, não pode se resumir ao constante custeio e fornecimento de terapias e/ou fármacos paliativos, que contribuem para a sobrevivência e não para a qualidade de vida.

É necessário que se promova a proteção da saúde com a implementação de políticas de saneamento básico e proteção ambiental e, principalmente, políticas de educação para a saúde, em que o próprio cidadão é o primeiro responsável por promover a sua vida saudável, com a manutenção de hábitos que proporcionem uma sobrevivência de qualidade.

## 5 CONCLUSÃO

Conforme referido na introdução, este estudo pretendia responder o seguinte questionamento: as estruturas administrativa e orçamentária do Sistema Único de Saúde comportam a amplitude do direito à vida, previsto constitucionalmente?

Como hipótese principal, adotou-se a afirmação de que, com a superação do paradigma liberal-individualista e com a migração da fundamentação da atividade estatal do princípio da legalidade para o princípio da dignidade da pessoa humana, o dever de atenção à saúde dos cidadãos extrapolou a simples prestação de serviços médicos e fornecimento de medicamentos, impondo, além disso, a implementação de medidas preventivas, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização social – amplitude não comportada pela correlação entre as estruturas administrativa e orçamentária do SUS.

Buscando respondê-lo, no primeiro capítulo do presente trabalho, analisou-se a amplitude do direito à saúde a ser garantido pelo Estado brasileiro, confirmando-se duas das hipóteses secundárias adotadas, segundo as quais (I) com a vigência da Constituição Federal de 1988 houve uma ampliação do dever do Estado de prestar atenção à saúde, e (II) a partir daí faz-se necessária, além do custeio de medicamentos e tratamentos, a implementação de ações preventivas, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização social para que se alcance a proteção da saúde na amplitude em que prevista constitucionalmente.

No segundo capítulo, foram descritas as coberturas e competências previstas na legislação do Sistema Único de Saúde, bem como as fontes de arrecadação de cada um dos Entes federados, confirmando-se mais três hipóteses secundárias: (I) com a nova ordem constitucional, implementou-se a descentralização das políticas públicas, inclusive a de saúde, havendo o aumento do dever dos municípios de executar ações de todas as naturezas, comprometendo, conseqüentemente, um crescente do volume das receitas livres municipais com a execução das políticas; (II) os repasses federais e estaduais para os municípios para o custeio da saúde são consideravelmente inferiores do que o custo efetivo da política; e (III) as políticas complementares à saúde (como as ações de vigilância sanitária, de saneamento básico, de atuação dos agentes comunitários de saúde, de sanitarismo, de proteção ambiental e de conscientização da população) também competem aos municípios – os quais carecem de condições técnicas e financeiras para a sua implementação

satisfatória.

Finalmente, no último capítulo foi analisado o fenômeno da judicialização da política pública de saúde, tanto da perspectiva institucional, estudando a forma como é enfrentado pelo Poder Judiciário, quanto da perspectiva objetiva, quantificando os objetos pleiteados e os entes mais demandados.

Dessas pesquisas, constatou-se que 82,36% das prestações pleiteadas judicialmente que estão inclusas na política pública de saúde são de competência municipal pela estruturação administrativa do Sistema Único de Saúde.

Concluiu-se, portanto, que os entes públicos que vem encontrando maiores dificuldades de prestar a atenção à saúde são os Municípios, que, conforme visto no segundo capítulo do trabalho, são os entes que vem arcando com o maior número de políticas públicas, desde a redemocratização do estado brasileiro, mas vem tendo uma arrecadação proporcionalmente decrescente com o passar do tempo.

Também foi possível perceber que a judicialização vem comprometendo consideravelmente as receitas do Estado, seja porque, a despeito de ser responsável administrativamente por um número pequeno das prestações pleiteadas judicialmente, está presente no polo passivo da maioria absoluta dos processos de saúde, especificamente em 77,24% deles.

Por fim, percebeu-se também que apenas 25,11% das prestações de saúde pleiteadas judicialmente não estão previstas na política pública para dispensação administrativa. Ou seja, em 84,89% dos casos, há necessidade de apelo ao Poder Judiciário para ver implementada prestação de saúde que deveria estar sendo disponibilizada pelos entes públicos.

Assim, no último capítulo, restaram confirmadas as duas últimas hipóteses secundárias do projeto do presente estudo, segundo as quais: (I) não se trata de insuficiência de prestações compreendidas na política pública de saúde, ocorre que os municípios não dispõem dos recursos necessários para implementar à integralidade as prestações, tanto de saúde, quanto complementares, que lhe competem – de acordo com as repartições administrativas de competências –, deslocando a implementação da política para a esfera judicial; e (II) a implementação da política pública de saúde pelo Poder Judiciário, além de não considerar as repartições administrativas, é, de regra, mais custosa, importando em um maior comprometimento de receitas livres e impede o planejamento e direcionamento administrativo dos recursos, diminuindo a capacidade de

implementação da política do Poder Executivo e aumentando a demanda frente ao Poder Judiciário.

De tudo isso, pode-se concluir, então, que estão os Municípios (e Distrito Federal) incumbidos de prestar a grande maioria dos serviços de saúde. A esses entes compete a gestão e execução da “Atenção Básica”, onde estão inclusos todos os atendimentos de clínica geral, especialidades e emergências, os procedimentos ambulatoriais de baixa e média complexidade, a disponibilização de todos os medicamentos da assistência farmacêutica básica, a contratação de agentes comunitários de saúde, a prestação dos serviços de saúde bucal, a atenção à saúde no sistema penitenciário e a atenção integral à saúde dos adolescentes em conflito com a lei, em regime de internação e internação provisória.

De outro lado, conclui-se que o crescimento da participação dos Municípios na repartição das receitas nacionais é proporcionalmente inferior ao crescimento da carga tributária do Brasil, diminuindo a capacidade financeira desses Entes e aumentando a sua dependência em relação à União – o que explica a incapacidade dos Municípios de cumprir o seu dever no sistema de saúde.

Por fim, foi possível concluir que diante da negativa administrativa, é natural a busca pelo atendimento na via judicial, deslocando a implementação dessa política para o Poder Judiciário e, comprometendo, de consequência, o orçamento dos próprios Municípios, dos Estados (cuja competência administrativa é eminentemente residual) e da União (cuja competência administrativa abrange apenas a alta complexidade).

Ou seja, estima-se que a causa do deslocamento da implementação da política pública de saúde para a esfera judicial não advém da ausência ou da insuficiência das respectivas previsões administrativas de custeio, mas sim da incongruência da sua repartição de competências com a estrutura de distribuição da receita tributária.

Por todas essas razões, identifica-se a instituição de um círculo vicioso, porquanto o aumento do número de ações judiciais objetivando a garantia do direito à saúde e à vida impõe o deslocamento cada vez maior de receita para o atendimento de situações individuais, reduzindo a cobertura da prestação de saúde do Estado e levando mais cidadãos a ingressar em juízo para ter acesso às prestações.

Diante de todas essas conclusões, que confirmam a hipótese inicial de que há

uma relevante incongruência entre a institucionalização das competências dos Entes Federados e a composição orçamentária impedindo a implementação administrativa da política pública de saúde, abre-se uma agenda de estudos a ser desenvolvida para responder questões como:

Há alguma relação do tamanho e do nível de desenvolvimento dos municípios com a dependência financeira em relação à União?

Há alguma relação desses fatores com a incapacidade de prestar a assistência à saúde que compete aos municípios?

A política de saúde existente, de acordo com a sua forma de prestação administrativa, seria capaz de atender às necessidades da população, se resolvido o problema orçamentário?

Qual a influência do crescente processo de medicalização da vida, fomentado pela cultura do adoecimento, nesse impasse enfrentado pela política pública de saúde?

A medicalização da vida é um processo global ou há países em que a sustentabilidade do sistema se dá pelo desenvolvimento da cultura da saúde substituindo a cultura do adoecimento?

Seria possível auxiliar a superação dos gargalos do Sistema Único de Saúde com a inclusão de terapias alternativas, menos custosas e também eficientes?

Não restam dúvidas de que a política pública de saúde é normativamente ideal, mas além de incompatível com a política tributária e a repartição de receitas entre os entes federados ela parece ser sobretudo incompatível com a cultura disseminada na nossa sociedade, fazendo-se necessário que se promova a educação para a saúde, criando a consciência coletiva de que é o próprio cidadão o principal responsável por promover a sua vida saudável, com a manutenção de hábitos que proporcionem uma sobrevida de qualidade.

De tudo isso, resume que esta pesquisa, apesar de ter alcançado os seus objetivos, respondido o seu problema, testando e confirmando tanto a hipótese principal como as secundárias, revela-se uma pesquisa inicial e, por óbvio, incapaz de responder a todas as inquietações que surgem quando estudamos o Sistema Único de Saúde. Suficiente apenas para que se passe a considerar a necessidade de resolução do problema estrutural do sistema, antes de pensar-se em inadequação ou necessidade de ampliação da política. Quer dizer, pode-se, a partir deste trabalho, afirmar que não nos falta política, o que nos falta é efetividade.

**BIBLIOGRAFIA**

ABREU, T. S. N. Análise jurídica do artigo 196 da Constituição Federal de 1988, à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. **Cadernos Ibero- Americanos de Direito Sanitário**, Brasília, v. 3, n. 3, p. 50-61, 2014.

BARBOZA, E. M. Q.; KOZICKI, K. 2012 Judicialização da Política e Controle Judicial de Políticas Públicas, **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 59-86, jan/jun 2012.

BARROSO, L. R. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

BASTOS, C. R. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1989.

BASTOS, C. R. **Teoria de Estado e Ciência Política**. São Paulo: Celso Bastos, 2004.

BOBBIO, N. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.

BOBBIO, N. **Ciência Política**. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BOCCHI, O. H. **Fontes do Direito Obrigacional: um paralelo com as fontes do direito**. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2411>. Acesso em: 15 abr. 2010.

BONAVIDES, P. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

BRASIL. **Constituição Federal, 1988**. Constituição da República Federativa do Brasil, 5 de outubro de 1988.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 84, 2014**. Altera o art. 159 da Constituição Federal para aumentar a entrega de recursos pela União para o Fundo de Participação dos Municípios, 2 de dezembro de 2014.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 55, 2007**. Altera o art. 159 da Constituição Federal, aumentando a entrega de recursos pela União ao Fundo de Participação dos Municípios, 20 de setembro de 2007.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 27, 1985**. Altera Dispositivos da Constituição Federal, 2 de dezembro de 1985.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 23, 1983**. Altera Dispositivos da Constituição Federal, 5 de dezembro de 1983.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 17, 1980**. Altera os artigos 23, 24 e 25 da Constituição Federal e dá outras providências, 2 de dezembro de 1980.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 5, 1975.** Dá nova redação ao "caput" do art. 25 da Constituição, 28 de junho de 1975.

BRASIL. **Ato Complementar nº 40, 1968.** Acrescenta item ao artigo 13 e revoga o parágrafo 6 do artigo 22 da constituição de 24/01/67. Modifica redação do parágrafo 4 do artigo 13; item 2 e parágrafos 2 e 4 do artigo 24; artigo 26 e seus itens 1 - 2 e 3 e parágrafos 1 - 2 e 3; parágrafo 2 do artigo 99; parágrafo 4 do artigo 136, 30 de dezembro de 1968.

BRASIL. **Lei Complementar nº 62, 1989.** Estabelece normas sobre o cálculo, a entrega e o controle das liberações dos recursos dos Fundos de Participação e dá outras providências, de 28 de dezembro de 1989.

BRASIL. **Lei nº 5.172, 1966.** Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios, 25 de outubro de 1966.

BRASIL. **Lei nº 8.080, 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, de 19 de setembro de 1990.

BRASIL. **Portaria do Ministério da Saúde número 1.555, 2013.** Dispõe sobre as normas de financiamento e de execução do Componente Básico da Assistência Farmacêutica no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), 30 de julho de 2013.

BRASIL. **Portaria do Ministério da Saúde nº 204, 2007.** Regulamenta o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde, na forma de blocos de financiamento, com o respectivo monitoramento e controle, 29 de janeiro de 2007.

BRASIL. **Portaria do Ministério da Saúde nº 399, 2006.** Divulga o Pacto pela Saúde 2006 – Consolidação do SUS e aprova as Diretrizes Operacionais do Referido Pacto, 22 de fevereiro de 2006.

BRASIL. **Portaria do Ministério da Saúde nº 2.023, 2004.** Define que os municípios e o Distrito Federal sejam responsáveis pela gestão do sistema municipal de saúde na organização e na execução das ações de atenção básica, e dá outras providências, 23 de setembro de 2004.

BRASIL. Receita Federal, 2015. **Estudos Tributários: Carga Tributária no Brasil – 2013 (Análise por Tributo e Bases de Incidência)**, outubro de 2015. Disponível em: <http://idg.receita.fazenda.gov.br/dados/receitadata/estudos-e-tributarios-e-aduaneiros/estudos-e-estatisticas/carga-tributaria-no-brasil/29-10-2015-carga-tributaria-2014> . Acesso em: 18 fev. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **Agravo Regimental na Suspensão de Liminar e de Sentença nº 60/DF.** Relator: Ministro Edson Vidigal. Brasília, 29 de junho de 2005, publicada no Diário de Justiça do dia 29 de agosto de 2005.



BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **Recurso Especial 784241/RS**, Relatora a Ministra Eliana Calmon. Brasília, 20 de janeiro de 2008, publicado no Diário de 23 de abril de 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **Recurso Extraordinário no Agravo Regimental nº 393175/RS**. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 12 de dezembro de 2006, publicada no Diário de Justiça do dia 02 de fevereiro de 2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **Suspensão de Tutela Antecipada nº 175/CE**. Relator o Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 17 de março de 2010, publicada no Diário de Justiça do dia 29 de abril de 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **Recurso Extraordinário 195192/RS**. Relator o Ministro Marco Aurélio. Brasília, 22 de fevereiro de 2000, publicado no Diário de Justiça no dia 31 de março de 2000.

BRASIL. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 393175**. Relator o Ministro Celso de Melo. Brasília, 12 de dezembro de 2006, publicado no Diário de Justiça do dia 02 de fevereiro de 2007.

BRASIL. Tesouro Nacional, 2014. **Portal Siconfi da Secretaria do Tesouro Nacional**. Disponível em: <http://siconfi.tesouro.gov.br/siconfi/index.jsf>. Acesso em: 24 jan. 2015.

BRAUNER, M. C. C; CIGNACHI, J. C. B. Direitos Humanos e Meio Ambiente: A Proteção da Saúde e as Demandas Coletivas. *In*: SERAU JR., M. A.; BRAUNER, M. C. C.; COSTA, J. R. (Coord.). **Direito e Saúde**: constituindo a Justiça Social. São Paulo: Ltr, 2016.

BRAUNER, M. C. C; FURLAN, K. M. O Crescente Processo de Medicalização da Vida: entre a Judicialização da Saúde e um Novo Modelo Bioético. *In*: BRAUNER, M. C. C.; PIERRE, F. (Org.). **Direitos Humanos, saúde e medicina**: uma perspectiva internacional. Rio Grande: FURG, 2013.

CHIEFFI, A. L; BARATA, R. B. Judicialização da política pública de assistência farmacêutica e equidade. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 8, p. 1839-1849, 2009.

COMPARATO, F. K. **Fundamento dos Direitos Humanos**. São Paulo: IEA, 1997.

DALLARI, D. A. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DRESCH, R. L. A garantia de acesso à saúde e as regras de repartição da competência entre os gestores. **RAHIS** - Revista de Administração Hospitalar e Inovação em Saúde, Belo Horizonte, v. 12, p. 19-43, 2015.

GRINOVER, A. P. **O controle de políticas públicas pelo poder judiciário**. Revista Processo, ano 33, nº 164. São Paulo: RT, out. 2008, p. 9-28.

HESS, H. M. C. **O ativismo judicial no controle de políticas públicas no estado democrático de direito**. Anais do 34º Encontro Anual da ANPOCS, Caxambu. ST17: Judiciário, Ativismo e Políticas, 2010.

HESSE, C. **Manual de Derecho Constitucional**. Madri: Marcial Pons, 2001.

KELSEN, H. Reine Rechtslehre. Tradução: J. Baptista Machado. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MARTINEZ, V. C. Estado de Direito. **Jus**, Teresina: jan. 2006. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7786/estado-de-direito/5>. Acesso em: 14 maio 2010.

MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MINISTÉRIO da Economia. Tesouro Nacional, 2013. **Planilha do Resultado Fiscal do Governo Central**. Disponível em: [http://www3.tesouro.fazenda.gov.br/series\\_temporais/principal.aspx?subtema=4#ancora\\_consulta](http://www3.tesouro.fazenda.gov.br/series_temporais/principal.aspx?subtema=4#ancora_consulta). Acesso em: 24 jan. 2015.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas (ONU). **Declaração Universal dos Direitos do Homem**, adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos da Universidade de São Paulo. Disponível em: [www.direitoshumanos.usp.br](http://www.direitoshumanos.usp.br). Acesso em: 17 set. 2015.

PEREIRA, P. A. P. A saúde no sistema de seguridade social brasileiro. **Ser Social**, Brasília, n. 10, p. 33-56, 2002.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado, **Apelação Cível nº 70044329092**. Relatora a Desembargadora Mara Larsen Chechi. Porto Alegre, 01 de julho de 2012, publicada no Diário de Justiça em 03 de julho de 2012.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado, **Agravo Interno nº 70050083930**. Relatora a Desembargadora Mara Larsen Chechi. Porto Alegre, 23 de agosto de 2012, publicada no Diário de Justiça em 28 de agosto de 2012.

SARLET, I. W. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição de 1988**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004.

SARLET, I. W. Algumas Considerações em Torno do Conteúdo, Eficácia e Efetividade do Direito à Saúde na Constituição de 1988. **Revista Diálogo Jurídico**, Canoas, v. 3, n. 1, Jan./Jun. 2002.

SARLET, I. W.; FIGUEIREDO, M. F. Reserva do Possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. In: SARLET, I. W.; TIMM, L. B.; BARCELLOS, A. P. (Org.). **Direitos Fundamentais: orçamento e "reserva do possível"**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

TAYLOR, M. M. O Judiciário e as políticas públicas no Brasil. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 50. n. 2, p. 229-25, 2007.

TEIXEIRA, J. R. B. O Atual Desequilíbrio no Sistema de Repartição de Receitas Tributárias. **Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados**: maio 2005.

Disponível em:

[http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema20/2005\\_1508.pdf](http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema20/2005_1508.pdf). Acesso em: 23 jul. 2015.

A Constituição Federal objetiva assegurar aos cidadãos os direitos inerentes à dignidade – dentre os quais encontra-se o direito à saúde. A despeito disso, é notória a dificuldade que os brasileiros encontram para ver garantido esse direito, levando ao crescente deslocamento da implementação da política pública de saúde para o Poder Judiciário.

A partir dessa constatação, a autora pretende, no presente estudo, auferir a amplitude desse direito e explicitar a estruturação administrativa e orçamentária da política pública de saúde, para, enfim, avaliar a relação entre a forma como está organizado o Sistema Único de Saúde e a incapacidade administrativa de garantir o direito previsto constitucionalmente. Para isso, Ana Paula parte de uma análise exploratória das normas constitucionais que dispõem acerca do direito à saúde, em toda a sua amplitude.

Posteriormente, passa à explanação da legislação aplicável ao Sistema Único de Saúde, desde a sua Lei Orgânica até as portarias do Ministério da Saúde. Com tudo isso, pela abordagem metodológica da análise exploratória do direito, bem como pela análise da política pública de saúde no Brasil, utilizando como técnicas de pesquisa a revisão de bibliografia e de legislação, o relato de experiência, além da análise de dados a serem coletados em pesquisa jurisprudencial, pretende-se entender qual é a extensão, como se dá a operacionalização e se há viabilidade de custeio da política pública de saúde no Brasil.

Por fim, esclarecidas a amplitude do direito a ser garantido pelo Estado, bem como a extensão e estruturação da política, é realizada uma análise comparativa para auferir a eventual existência de relação entre as estruturas administrativa e orçamentária do Sistema Único de Saúde e a incapacidade do Estado de garantir o direito previsto constitucionalmente.