



ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA – ESMEC
PÓS-GRADUAÇÃO EM PROCESSO E DIREITO CONSTITUCIONAL

DANIEL COSTA TELES

LIMITES CONSTITUCIONAIS À TUTELA ESTATAL DO DIREITO À SAÚDE

FORTALEZA

2017

DANIEL COSTA TELES

LIMITES CONSTITUCIONAIS À TUTELA ESTATAL DO DIREITO À SAÚDE

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Escola Superior da Magistratura – ESMEC, como exigência parcial para a obtenção do grau de pós-graduado em Processo e Direito Constitucional.

Orientador: Prof. Me. Aluísio Gurgel do Amaral Júnior.

FORTALEZA

2017

DANIEL COSTA TELES

LIMITES CONSTITUCIONAIS À TUTELA ESTATAL DO DIREITO À SAÚDE

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Escola Superior da Magistratura – ESMEC, como exigência parcial para a obtenção do grau de pós-graduado em Processo e Direito Constitucional.

Aprovado em ____/____/2017.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Aluisio Gurgel do Amaral Júnior (Orientador)

Prof.^a Esp. Ana Paula de Oliveira Adriano e Nóbrega

Prof.^a Me. Diane Espíndola Freire Maia

RESUMO

A Constituição Federal de 1988/CF88 é explícita ao dispor que a saúde integra o rol de direitos sociais reconhecidos a todos os indivíduos. O direito à saúde, conquanto se trate de uma norma constitucional de caráter essencialmente programático, encontra óbice na escassez de recursos públicos, posto que finitos, e na consequente seleção de prioridades que necessariamente precisa ser realizada pelos gestores públicos, de forma a garantir sempre o respeito aos princípios norteadores do Sistema Único de Saúde/SUS, especialmente os princípios da universalidade e da equidade. Não raramente tem-se visto o Poder Judiciário ser instado a se manifestar em ações judiciais que versam acerca da efetivação de direitos sociais diversos, dentre os quais o direito à saúde, sendo certo que frequentemente têm sido proferidas decisões no sentido de resguardar de forma absoluta o direito à saúde, sob o enfoque da garantia ao mínimo existencial, em detrimento da apreciação cuidadosa dos limites financeiros e orçamentários estatais, constituindo a chamada reserva do possível. Identificou-se a ocorrência de, ao menos, três limitadores, ou, por assim dizer, condicionantes, à concretização do direito à saúde, inclusive na seara judicial, são eles: i) o limite financeiro orçamentário, ii) o limite isonômico e iii) o limite eficiência, eficácia e efetividade. Em razão da natureza pujante dos desafios, impõe-se ao Poder Público tratar a temática de modo a extrair dos recursos públicos colocados pela sociedade à sua disposição o melhor resultado possível, empregando as técnicas mais eficientes com o objetivo de, em razão do princípio isonômico, poder atender ao maior número de indivíduos de modo igualitário.

Palavras-chave: Saúde. Constituição Federal. Direitos fundamentais. Poder Judiciário. Limites. Universalidade. Isonomia. Reserva do possível. Mínimo existencial. Sistema Único de Saúde.

ABSTRACT

The Federal Constitution of 1988/CF88 is explicit in providing that health integrates the list of recognized social rights for all people. The right to health, even though it is a constitutional norm of an essentially programmatic nature, is hampered by the scarcity of public resources, since finite, and in the consequent selection of priorities that necessarily need to be carried out by public managers, in order to always ensure respect for the guiding principles of the Unified Health System/SUS, especially the principles of universality and equity. Not infrequently the Judiciary has been seen to be urged to manifest itself in lawsuits that deal with the realization of diverse social rights, among which the right to health, and it is true that decisions have often been made in order to protect the right to health in an absolute way, under the guise of guaranteeing the existential minimum, to the detriment of a careful assessment of the financial and budgetary limits of the State, constituting the so-called reserve of the possible. It was identified the occurrence of at least three limiters, or conditioning factors, to the realization of the right to health, including in the judiciary, are: i) the budgetary financial limit, ii) the isonomic limit and iii) the limit efficiency, efficacy and effectiveness. Because of the vigorous nature of the challenges, it is up to the Public Power to treat the issue in such a way as to extract from the public resources placed by the society at its disposal the best possible result, using the most efficient techniques with the objective of, due to the isonomic principle, to be able to attend to the greater number of individuals in an egalitarian way.

Keywords: Health. Federal Constitution. Fundamental rights. Judicial power. Limits. Universality. Isonomy. Reservation of the possible. Existential minimum. Health Unic System.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AC	Ação Cautelar
ADI	Ação Declaratória de Inconstitucionalidade
AG	Agravo de Instrumento
AgRg	Agravo Regimental
AIDS	Síndrome da Imunodeficiência Adquirida/AIDS
ApC	Apelação Cível
Art.	Artigo
CAPS	Caixa de Aposentadorias e Pensões
CF88	Constituição Federal de 1988
COVISA	Coordenação de Vigilância em Saúde da Cidade de São Paulo
Des.	Desembargador
EC	Emenda à Constituição Federal de 1988
IAPAS	Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social
IAPS	Institutos de Aposentadoria e Pensões
INAMPS	Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social
Inc.	Inciso
INPS	Instituto Nacional de Previdência Social
LC	Lei Complementar
LRF	Lei de Responsabilidade Fiscal
MERCOSUL	Mercado Comum do Sul
Min.	Ministro
NHS	National Health Service
OMS	Organização Mundial da Saúde
ONU	Organização das Nações Unidas
RE	Recurso Extraordinário/RE
RG	Repercussão Geral/RG
RMS	Recurso Ordinário em Mandado de Segurança
SIS Fronteiras	Sistema Integrado de Saúde nas Fronteiras
SMS-SP	Secretaria Municipal de Saúde de São Paulo
SNS	Sistema Nacional de Saúde
STF	Supremo Tribunal Federal

SUS	Sistema Único de Saúde
TJRS	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul
TRF4	Tribunal Regional Federal da 4ª Região

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	09
2	O DIREITO À SAÚDE NO BRASIL	11
2.1	Definição e histórico	12
2.2	Introdução da tutela à saúde na Constituição Federal de 1988	21
3	ASPECTOS GERAIS DO DIREITO À SAÚDE NA CONSTITUIÇÃO	26
3.1	Sujeitos a quem se dirige a tutela estatal à saúde no Brasil	30
3.2	Distribuição das competências	33
3.3	Iniciativas que deve contemplar	36
3.4	Forma de financiamento	40
4	OS LIMITES CONSTITUCIONAIS À TUTELA ESTATAL À SAÚDE	45
4.1	Limite Financeiro Orçamentário	47
4.2	Limite Isonômico	54
4.3	Limite Eficiência, Eficácia e Efetividade	59
4.4	O Estado Juiz e a convivência entre a reserva do possível e o mínimo existencial	63
5	CONCLUSÃO	72
	REFERÊNCIAS	76

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988/CF88, logo no artigo que introduz seu Capítulo II, é explícita ao dispor que a saúde integra o rol de direitos sociais reconhecidos a todos os indivíduos. Tais direitos, esclareça-se, propõem-se a garantir aos indivíduos o exercício e usufruto de direitos fundamentais em condições de igualdade, de modo que exigem dos poderes públicos, na grande maioria das situações, prestações positivas, razão pela qual são identificados como integrantes do que se convencionou chamar de segunda dimensão/geração dos direitos fundamentais (NOVELINO, 2015).

Na esteira do que acima foi apontado, o Estado, por meio da atuação de todos os seus Entes Federados, em consonância com o que dispõe o art. 23, inciso II, do Texto Constitucional, deve atuar com fins de assegurar a concretização do direito à saúde, velando pela efetiva prestação dos serviços a ele correlatos.

O direito à saúde está positivado na Constituição como um direito de todos e um dever do Estado, devendo ser garantido por meio da realização de políticas públicas que objetivem a redução do risco de doença e de outros problemas relacionados à saúde e bem-estar da sociedade, bem como que proporcionem o acesso universal e, sobretudo, igualitário às ações e aos serviços para a promoção, proteção e recuperação da saúde dos cidadãos.

O estudo ora proposto tem por escopo analisar de modo didático e funcional a existência de limites impregnados na Constituição Federal de 1988 à tutela estatal do direito à saúde, identificando-os e tecendo considerações a respeito das circunstâncias que eventualmente legitimem o reconhecimento e a aplicação de referidos condicionantes.

Propõe-se, assim, um trabalho com enfoque nos principais questionamentos do dia-a-dia para o que se convencionou chamar no ambiente forense de “tutela da saúde”, focando nas situações em que o Estado, isto é, qualquer dos entes federados admitidos pela CF88 ou dos respectivos órgãos integrantes da Administração Indireta, apresente-se diretamente como parte demandada.

Até porque, não raramente tem-se visto o Poder Judiciário ser instado a se manifestar em ações judiciais que versam acerca da efetivação de direitos sociais diversos, dentre os quais o direito à saúde. Este fenômeno, embora apresente aspectos positivos à promoção dos valores constitucionalmente previstos, tem sido criticado

por parte da doutrina, que faz referência ao termo “Supremocracia” para designar a centralidade do Supremo Tribunal Federal no cenário político, inclusive no que tange à efetivação do direito à saúde (VIEIRA, 2008).

Por óbvio, não se discute neste trabalho o reconhecimento de que são incontáveis os benefícios à população advindos da crescente atuação do Poder Judiciário nas demandas envolvendo o acesso ao direito à saúde. Isso porque essa atuação, em grande parte das vezes, tem propiciado um atendimento mais efetivo às demandas sociais e melhorias práticas substanciais na distribuição da justiça, em todas as suas acepções.

Todavia, a recorrente atuação proativa do Poder Judiciário, imbuída do propósito de conferir plena efetividade às normas constitucionais e garantir o chamado mínimo existencial, mediante a prolação de decisões em defesa da saúde sem qualquer consideração quanto às questões financeiras e orçamentárias, bem como quanto aos princípios da universalidade e da isonomia que regem o sistema de saúde pública vem representando forte risco de colapso do Sistema Público de Saúde a médio e longo prazo.

2 O DIREITO À SAÚDE NO BRASIL

A saúde no Brasil nem sempre foi considerada um direito fundamental, mais precisamente, como se passa nos dias atuais, inserido dentro do campo dos direitos fundamentais sociais (CANOTILHO, 2015, p. 11). O processo histórico para se implementar uma política de saúde universal deu-se, como se constará mais adiante, de forma gradual, culminando com a idealização, e implementação, de um sistema universal de saúde expressamente previsto no texto constitucional, o conhecido Sistema Único de Saúde/SUS.

A saúde restou assegurada, de modo enfático pelo legislador originário da Constituição Federal de 1988/CF88, como um direito assegurado a todos. É o que se extrai da expressa redação de seu art. 196, *verbis*:

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).

Mais ainda, o direito à saúde também se encontra entabulado no art. 6º da CF88, integrando o Capítulo II do Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais –, apontado como direito social oponível ao Estado, por todos quantos vivem em nosso território:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (BRASIL, 1988).

Desta forma, a partir da Constituição de 1988, a saúde passou a ser considerada como um direito público subjetivo, bem jurídico constitucionalmente tutelado, de modo que, desde então, cabe ao Poder Público formular e implementar políticas sociais e econômicas que visem a garantir aos cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência médico hospitalar.

Neste mesmo sentido tem se manifestado o Supremo Tribunal Federal/STF: *“O direito a saúde é prerrogativa constitucional indisponível, garantido mediante a implementação de políticas públicas, impondo ao Estado a obrigação de criar condições objetivas que possibilitem o efetivo acesso a tal serviço”* (BRASIL, STF, Agravo Regimental/AgRg no Agravo de Instrumento/AG nº 734.487, 2010a).

A esse respeito, com esteio na jurisprudência do STF, Luzardo Faria (2013, p. 135) explica que:

Os aplicadores do direito, diante disso, devem deixar de lado o *'discurso-denúncia'* para *'sujar as mãos com a lama impregnante da prática jurídica'*, buscando uma real efetivação de tudo aquilo que dispõe a Lei Maior, evitando que os direitos fundamentais - e, no foco específico dado nesse trabalho, o direito a saúde - tornem-se tão somente mais uma *'promessa constitucional inconsequente'*.

Na esteira do que acima se apresentou, vale, desde já, adiantar que a competência quanto à responsabilidade pelo desempenho de iniciativas voltadas à implementação do direito à saúde é comum à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, sendo certo que a estes incumbe *"cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência"*, conforme dispõe o art. 23, inc. II, da CF88. A esse respeito, veja-se:

O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isso por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional. (BRASIL, STF, AgRg em Recurso Extraordinário/RE nº 607.381, 2011).

Desta forma, todos os entes da Federação, cada qual no seu âmbito administrativo, têm o dever recíproco de zelar pela adequada assistência à saúde aos cidadãos brasileiros. A análise dessa questão será retomada com maior profundidade no próximo capítulo.

Para se discutir a efetividade do direito à saúde, primeiro se faz necessário ter uma breve noção de seu desenvolvimento histórico no âmbito do Estado brasileiro, de modo a se poder, ainda, aquilatar a definição do que vem a ser considerado como saúde e em que consistiria esse direito, que, adianta-se, possui um conteúdo muito fluido.

2.1 Definição do conceito de saúde e panorama histórico

O direito à saúde, considerado direito humano e fundamental, passível de proteção e tutela por parte do Estado, é resultado de uma duradoura evolução histórica não apenas da ciência do Direito, mas também do conceito de saúde propriamente dito, ou seja, tomando em consideração a evolução das Ciências da Saúde, em especial, da Medicina.

Antes de adentrar-se no exame específico das normas do ordenamento jurídico concernentes ao Direito à Saúde, oportuno se faz uma breve digressão a respeito da ideia que se tem de “saúde”, que, etimologicamente, originou-se do latim (*salus-utis*), significando “estado são” e, ainda, “salvação”.

Conforme explica Rocha (1999), há séculos vem sendo discutido um conceito uniforme de saúde, desde os pensadores da Grécia Antiga até os dias atuais. A esse respeito, leciona Mariana Flichtner (2007, p. 77-78), que a primeira acepção da saúde surgiu intrinsecamente ligada a uma espécie de explicação mágica da realidade no sentido de que os doentes eram vistos pelos povos primitivos como “*vítimas de demônios e espíritos malignos mobilizados por um inimigo*”. Logo após, foi introduzida a discussão dos fatores ambientais ligados à doença que substituíram os rituais pelo uso de ervas e métodos naturais.

A Idade Média caracterizou-se pelo estado de miséria, período de pestilências, surtos epidêmicos e conflitos militares, havendo, inclusive, um considerável retrocesso na área sanitária. O período Renascentista, por outro lado, representado pelo conhecimento e pelos avanços científicos, apresentou o desenvolvimento das primeiras descobertas sobre o corpo humano.

Posteriormente, a consolidação do Estado liberal, a partir do final do século XVIII, seguida da Revolução Industrial, findaram por transferir ao Estado as reivindicações por melhorias sanitárias, passou esse a funcionar como garantidor da saúde pública. Nesse estágio, a ideia que se tinha de “saúde” era a de ausência de deficiências, de doenças, tratando-se, assim, de um conceito negativo, o qual se manteve durante um período em que se dava mais atenção às doenças do que a saúde em si.

Já no século XX, a saúde passou a ser tratada como saber social e política de governo, tendo a criação da Organização das Nações Unidas/ONU incentivado posteriormente a criação da Organização Mundial da Saúde/OMS. Nesse momento, rompeu-se com a concepção negativista, passando a vigorar, em seu lugar, outra percepção dita positivista e/ou progressiva da saúde, assim considerada como um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não somente de ausência de doença ou enfermidade.

Destarte, deste a adoção do entendimento acima exposto, a saúde pôde ser vista como um alvo, um caminhar em constante aprimoramento, na medida em que evoluem a ciência e as necessidades da sociedade.

Neste particular, afirma Ingo Wolfgang (SARLET, 1998, p. 313) que:

A saúde é um direito social fundamental, ligado, juntamente com outros (assistência social, previdência social e renda mínima), ao direito à garantia de uma existência digna, no âmbito do qual se manifesta de forma mais contundente do seu objeto com o direito à vida e ao princípio da dignidade da pessoa humana. A vida assume, no âmbito desta perspectiva, a condição de verdadeiro direito a ter direitos, constituindo, além disso, precondição da própria dignidade da pessoa humana.

Neste mesmo sentido, Sérgio Pinto Martins (2014, p. 544) esclarece que o direito à saúde é um direito público subjetivo que pode ser exigido do Estado, o qual, por sua vez, passa a ter o dever de prestá-lo. A saúde, está, assim, entre os direitos fundamentais do ser humano.

O direito à saúde passou, assim, a ser tratado como um direito de cunho prestacional, o qual objetiva a proteção da pessoa por parte do Estado contra as necessidades de ordem material que a impossibilitam de viver dignamente de uma forma saudável.

Em se tratando do processo histórico de desenvolvimento da saúde no Brasil, tem-se que, para ser possível analisar a realidade atualmente existente, é necessário, como se afirmou preteritamente, em primeiro lugar, conhecer e analisar os determinantes históricos envolvidos no processo, pois assim como uma sociedade é fruto do seu passado e da sua história, o setor “saúde” também sofreu profundas influências de todo o contexto econômico, político e social pelo qual o Brasil passou ao longo dos anos.

No mesmo sentido do exposto no parágrafo anterior, dispõe o médico Doutor em Epidemiologia, Francisco de Assis Acurcio (2005) ao explicar que a política de saúde de cada época reflete o momento histórico no qual foi criada, a situação econômica do país, à época, os avanços do conhecimento científico e a capacidade das classes sociais influenciarem a política, dentre outros fatores.

Em vista da consideração feita no parágrafo, fácil pressupor que o direito à saúde no Brasil praticamente inexistiu nos tempos de colônia, era bastante rudimentar, uma vez que incompatível com o modelo exploratório estruturado por Portugal – colonização de exploração, balizada por uma relação metrópole-colônia (GRILLO, 2013). Assim, o pajé, com suas ervas e cantos, e os boticários, que viajavam pelo Brasil Colônia, eram as únicas formas de assistência à saúde, sendo prova disso o fato de que em 1789 havia no Rio de Janeiro apenas quatro médicos (INDRIUNAS, 2007, p. 31).

Desse modo, no período pré-colonial brasileiro a assistência à saúde se dava de forma bastante rudimentar, na medida em que se recorria basicamente aos próprios recursos da terra (plantas e ervas) e àqueles que, por conhecimentos empíricos (curandeiros e boticários), desenvolviam as suas habilidades na arte de curar.

Com a expansão do Império Napoleônico, que forçou a vinda da família real portuguesa ao Brasil em 1808, surgiu a necessidade, então, da organização de uma estrutura sanitária mínima capaz de dar suporte ao poder que se instalava na colônia, mais precisamente na cidade do Rio de Janeiro. Tal fato ocasionou a criação das duas primeiras escolas de medicina do país: o Colégio Médico-Cirúrgico no Real Hospital Militar da Cidade de Salvador e a Escola de Cirurgia do Rio de Janeiro.

No entanto, as medidas sanitárias ainda eram muito incipientes, limitando-se, principalmente, à cidade do Rio de Janeiro, sede da coroa, e às atividades de exportação de matérias primas e importação de manufaturados pela via portuária, pois nesse período o Brasil já havia sido elevado à categoria de Reino Unido à Portugal e Algarves, exercendo comércio direto com a Inglaterra (POLIGNANO, 2008).

Durante a chamada República Velha, também conhecida como República Oligárquica (1894-1930), o Brasil foi governado pelas oligarquias dos estados mais ricos, especialmente São Paulo e Minas Gerais. Nessa época, a cafeicultura era o principal setor da economia, dando aos fazendeiros paulistas uma fatia grande do poder de decisão na administração federal (FAUSTO, 2008, p. 245).

Durante esse período, o foco da atenção do governo brasileiro encontrava-se, principalmente, nos portos e estradas em que eram transportados os principais produtos de exportação. Associado a isso, os grandes centros urbanos sofreram um acréscimo em sua população com a chegada dos imigrantes, fato este que intensificou o problema da saúde pública no Brasil.

A falta de um modelo sanitário estruturado no país acabou deixando as cidades brasileiras à mercê das epidemias, uma vez que, com as imigrações, era cada vez maior o número de aglomerados humanos nos grandes centros, trabalhando e vivendo com poucas condições de higiene e sem nenhuma norma de proteção à saúde do trabalhador, em condições similares às do início da Revolução Industrial na Europa.

Nessa época, a cidade do Rio de Janeiro apresentava um quadro sanitário caracterizado pela presença de diversas doenças graves, como por exemplo a varíola e a peste bubônica. Isso acabou por gerar sérias consequências, tanto para a saúde

coletiva quanto para outros setores, como o do comércio exterior, uma vez que os navios estrangeiros não mais queriam atracar em função da situação sanitária existente na cidade (POLIGNANO, 2008).

Neste contexto, pode-se afirmar que as primeiras iniciativas do governo no campo da atenção à saúde foram essencialmente motivadas por interesses mercantis. As regiões que não tinham alguma importância estratégica para a economia ficavam abandonadas à própria sorte no que concerne a práticas sanitárias.

Somente no governo do presidente Rodrigues Alves (1902-1906) é que houve a primeira medida sanitária de impacto no país, que ficou conhecida como modelo “campanhista”. As ações de saúde para erradicar a febre amarela ocorriam mediante o uso da força, com os agentes sanitários invadindo casas, queimando roupas e colchões e encarcerando os supostos portadores de doenças contagiosas. Tudo isso sem nenhum tipo de ação educativa e sem levar em consideração a opinião pública, e funcionando apenas como uma tentativa de exterminar o surto de febre amarela e outras doenças contagiosas à época. Nesse particular, explica Barbosa (2012) que:

Uma característica importante dessa época era a divisão entre as ações e serviços de saúde pública e as ações e serviços de assistência médica. Existia uma rede de serviços de saúde pública que eram, em sua maioria, prestados em centros de saúde e unidades ambulatoriais que realizavam atividades como vacinação, vigilância epidemiológica etc. É verdade que elas também desenvolviam algumas ações de assistência médica, como atendimento aos pacientes com tuberculose e hanseníase (doenças consideradas graves problemas de saúde pública). No entanto, se alguém fosse acometido por doenças diversas destas não deveria buscar atendimento em um centro de saúde, pois o centro de saúde não o atenderia, uma vez que o atendimento às pessoas acometidas por doenças não consideradas problema de saúde pública deveria ocorrer apenas no âmbito particular. As ações de saúde pública eram oferecidas gratuitamente e financiadas com recursos que provinham dos tributos. Já as ações e serviços de assistência médica eram prestados àqueles que tinham condições financeiras para custeá-los.

A criação do Departamento Nacional de Saúde Pública, visando à extensão dos serviços de saneamento urbano e rural, além da preocupação com a higiene industrial e materno-infantil, acabou fazendo com que a saúde pública passasse a ser analisada como questão social, e datam dessa época os primeiros encontros dos sanitaristas, bradando por soluções mais eficazes nas questões de saúde e difundindo a necessidade de educação sanitária como uma estratégia para a promoção da saúde (BRAGA, 2006).

No Brasil, desde a década de 1920 até a Constituição da República de 1988, a assistência médica pelo setor público sempre esteve associada à previdência social. A primeira intervenção do Estado na área de seguro social é de 1919, com a criação do seguro de acidentes do trabalho, restrita para assalariados urbanos do setor privado.

As chamadas Caixas de Aposentadorias e Pensões/CAPS, criadas na década de 1920, eram entidades públicas autônomas ao Estado, instituídas como uma espécie de contrato compulsório, organizadas por empresas e geridas por representação direta de empregados e empregadores. Sua finalidade era puramente assistencial, com benefícios pagos em dinheiro e prestação de serviços diversos. Os recursos provinham de contribuição compulsória dos empregados, empregadores e da União. Desta forma, o Estado não participava diretamente do seu gerenciamento.

Através do Decreto-lei nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que ficou conhecida como Lei Eloy Chaves, foi criada a primeira CAPS pelos ferroviários. Essa modalidade de seguro social acabou se multiplicando nos anos seguintes, definindo os contornos e as contradições da política social brasileira: de um lado dirigida para uma fração restrita da classe trabalhadora, e de outro excludente em relação à maioria da população rural e urbana, baseada na relação contratual característica do seguro privado e abrangente quanto ao conjunto de benefícios concedidos (REISSINGER, 2008).

Esses fundos iniciados pela Lei Eloy Chaves (1923) representavam categorias profissionais e ofereciam assistência médica aos beneficiários e seus familiares. De modo que, com o surgimento das CAPS, a assistência médica passou a ser oferecida a determinada parcela da população que não tinha acesso a esses serviços.

Neste período, no tocante à saúde pública, o Estado só se responsabilizava pelas medidas de caráter coletivo, ou seja, possuía um enfoque eminentemente preventivo, como, por exemplo, era o caso das campanhas sanitárias, já mencionadas anteriormente.

Foi a partir da década de 1930 que houve a estruturação básica do sistema público de saúde no País, por meio do surgimento dos chamados Institutos de Aposentadoria e Pensões/IAPS, os quais substituíram as CAPS, e nada mais eram do que autarquias gerenciadas pelo Estado. Os IAPS institucionalizaram o seguro social no País, fragmentando as classes assalariadas urbanas por inserção nos setores da ati-

vidade econômica, tais como os marítimos, os bancários, os comerciários, os industriários, dentre outros. Apenas os contribuintes e seus dependentes tinham acesso aos benefícios ofertados por esse novo sistema.

A industrialização acelerada vivida pelo país e a migração da população do campo para as cidades, principalmente a partir da década de 1950, fez com que a demanda por assistência médica aumentasse consideravelmente. Era preciso atuar sobre o corpo do trabalhador e garantir a sua capacidade produtiva, pois já não bastava sanear o espaço de circulação de mercadorias. O sanitarismo “campanhista” já não mais respondia as necessidades de uma economia industrializada.

Na segunda metade da década de 1950 se iniciou um processo acelerado de aprofundamento das dicotomias entre assistência médica curativa e medidas preventivas de caráter coletivo (BRASIL, 2011).

Em 1966, após o golpe militar, o sistema previdenciário foi unificado, mediante a fusão dos IAPS em um só instituto: o Instituto Nacional de Previdência Social/INPS, através do Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966. Coube a esse novo sistema (ANDRADE, 2003, p. 76):

(...) um papel duplamente fundamental: o sistema passa a responsabilizar-se não só pela prestação de assistência médica aos segurados da Previdência, como também pela expansão da cobertura dessa assistência, colocando-se na condição de ‘sócio provedor’ do chamado ‘complexo médico-industrial-previdenciário’. Este, constituindo-se como uma articulação específica entre o Estado e o setor privado de prestação de serviços de saúde, foi responsável pela expansão da assistência médica individual no Brasil.

Na década de 1970, o governo federal subdividiu o INPS, criando um instituto só para lidar com as arrecadações da previdência (o Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social/IAPAS), outro voltado somente para assistência médica (o Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social/INAMPS), e mantendo no INPS apenas as funções de cuidar das aposentadorias e pensões. Ao mesmo tempo, novas categorias profissionais foram sendo incluídas entre os contribuintes da Previdência Social e, portanto, passaram também a ser beneficiários.

Na sequência, a Lei Federal nº 6.229, de 17 de julho de 1975, criou o chamado Sistema Nacional de Saúde/SNS, reafirmando as tarefas a cargo da Previdência Social e do Ministério da Saúde, e incluindo efetivamente a previsão da assistência médica individual. Esta divisão de tarefas baseava-se numa espécie de estigmatização da clientela. Para o Ministério da Previdência e Assistência Social, criado um ano

antes, ficou a tarefa de cuidar da população mais diferenciada, considerada assim por estar formalmente inserida no mercado de trabalho. Ao Ministério da Saúde, por sua vez, restou a população de baixa renda, excluída do setor formal da economia (PAIM, 1986).

O Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social/INAMPS, criado pela Lei Federal nº 6.439, de 1º de setembro de 1977, na forma de autarquia federal, substituiu o antigo INPS, e tinha como finalidade prover a saúde dos trabalhadores ligados à Previdência Social. Para essa “clientela” previdenciária era destinado o serviço médico do setor privado, que vendia seus serviços sob a forma de convênios ou de credenciamentos junto ao INPS/INAMPS. Nesse particular, Reissinger (2008, p. 20) leciona que:

Essa autarquia [INAMPS] ficou responsável pelas prestações de serviços médicos aos trabalhadores urbanos, funcionários públicos, empregadores rurais e seus dependentes; pelos subsídios programados de atendimento aos trabalhadores rurais e seus dependentes; pela prestação de assistência médica aos maiores de setenta anos ou “inválidos” titulares da renda mensal inicial vitalícia; e, ainda, pela execução dos programas especiais de assistência médica, antes mantidos pela LBA (Fundação Legião Brasileira de Assistência) e destinados às populações carentes, beneficiárias ou não da Previdência Social, mediante convênios com órgãos públicos, desde que assegurados os recursos financeiros necessários.

Com a centralização de todo o aparato previdenciário no INPS/INAMPS houve uma expansão inédita dos gastos com medicina previdenciária, possibilitando, assim, um crescimento da rede de serviços privados, o que acabou propiciando a expansão da capacidade hospitalar e ambulatorial pelo conjunto das empresas médicas, voltada basicamente para o mercado financiado pelo INPS/INAMPS.

Os resultados econômico-financeiros advindos dessa centralização no INPS/INAMPS, no período de 1967-1979, foram implacáveis para a história do sistema público de previdência no Brasil e, conseqüentemente, para a área da saúde pública.

Até a década de 1970, portanto, percebe-se uma clara divisão de tarefas e beneficiários entre os serviços de saúde pública e os serviços assistenciais, quando, a partir da segunda metade, a rede pública de serviços de saúde passa a assumir a assistência médica individual. Apenas as ações de saúde pública eram consideradas direito de todos, sem que se tivesse que pagar por isso. Por outro lado, o acesso aos serviços de assistência médica só era assegurado aos que tinham condições para custeá-los ou aos beneficiários da Previdência Social.

No início da década de 1980 uma forte crise assola a Previdência Social, com o reconhecimento de que o sistema já se tornava incapaz de sustentar o padrão de gastos anteriormente planejado. A esse respeito, vejamos (BARBOSA, 2008):

No início da década de 1980 o país apresentava um modelo hegemônico médico assistencial-privatista que demandava altos investimentos. Aliado a este fator havia fraude no sistema de pagamento e faturamento da Previdência, desvio de verbas para megaprojetos do governo e acordos espúrios com o sistema financeiro. Foram essas as causas que levaram à chamada “crise na Previdência”. Mas foi também nesse período que surgiram os alicerces político-ideológicos para erguer o movimento da Reforma Sanitária.

Entre 1982 e 1986, as ações integradas de saúde foram bastante expandidas, tornando-se uma verdadeira estratégia de reforma. Na medida em que cada vez mais municípios aderiam às chamadas ações integradas de saúde, mais pessoas tinham a possibilidade de ter acesso aos serviços de saúde, independentemente da possibilidade de custeá-los e independente de qualquer forma de contribuição. É o que evidencia estudo patrocinado pelo Ministério da Saúde do Brasil ao concluir que *“com a estratégia das ações integradas a cobertura dos serviços de saúde no Brasil aumentou muito: as ações integradas de saúde alcançaram 664 municípios, que correspondiam a cerca de 70% da população brasileira”* (BRASIL, Ministério da Saúde, 2002, p. 43).

Em meados de 1986, após a VIII Conferência Nacional de Saúde, formulou-se o chamado Sistema Unificado e Descentralizado da Saúde/SUDS, a partir de convênios entre o INAMPS e os Estados, esboço do atual SUS, introduzido pela CF88, 1988). Na ocasião, reuniram-se acadêmicos, profissionais da área de saúde, movimentos populares de saúde, sindicatos, e mesmo grupos de pessoas não diretamente vinculados à saúde. O conjunto dessas forças impulsionou a reforma sanitária, que obteve sua maior legitimação com a promulgação da CF88 (LUZ, 2000, p. 12).

Em 1990, com o advento da Lei Federal nº 8.080/90, ou seja, já sobre a égide da Constituição de Federal de 1988, tratou-se de organizar e estabelecer as bases do SUS, ora vigente.

Por fim, em 1993, após ser transferido para a estrutura do Ministério da Saúde, o INAMPS foi definitivamente extinto por meio da Lei Federal nº 8.689/93, restando definido em seu art. 1º, parágrafo único, que *“as funções, competências, atividades e atribuições do Inamps serão absorvidas pelas instâncias federal, estadual e municipal gestoras do Sistema Único de Saúde, de acordo com as respectivas*

competências e critérios” (BRASIL, 1993) estabelecidos pela Lei Federal n.º 8.080/90, mencionada no parágrafo anterior.

2.2 Introdução da tutela à saúde na Constituição Federal de 1988

Como visto, no sistema de saúde no Brasil, antes do advento da Constituição Federal de 1988/CF88, o Estado brasileiro não se preocupava em oferecer um atendimento universal, posto que a assistência pública à saúde, como se viu, era privilégio somente dos trabalhadores assalariados, ou seja, formalmente incluídos no mercado de trabalho e que contribuía para a Previdência Social, enquanto os que não estivessem inseridos nesse primeiro grupo tinham que se resolver com o atendimento ofertado pela rede particular, com o ofertado pelas Santas Casas de Misericórdia, postos de saúde e/ou hospitais universitários.

Ademais, ainda nos termos do que dispôs anteriormente, desde muito tempo, é possível encontrar no Brasil, mesmo que de modo mais incipiente, normatização jurídica destinada a tutelar o direito à saúde. Contudo, nada perto do que significou o advento da CF88.

Com efeito, ficou expressa a vontade do legislador constituinte originário de 1988 de romper definitivamente com o sistema passado de desigualdade no acesso à saúde, pois, a partir de então, o sistema público de saúde passou a ser de acesso universal e igualitário, tendo a saúde sido elencada como um dos direitos sociais previstos no texto constitucional.

Outrossim, como direitos fundamentais, os direitos sociais são qualificados como de segunda geração ou dimensão. De modo que a igualdade deixa de ter um aspecto meramente formal, passando para uma concepção material, privilegiando os hipossuficientes econômica e socialmente. Com isso, o Estado (União, Estados, Distrito Federal e Município) assumiu a responsabilidade por um crescente, e aparentemente inesgotável, número de atribuições destinadas a concretizar o direito à saúde. A esse respeito, vejamos (CRUZ, 2001, p. 220):

Toda a sociedade torna-se credora/cliente do Estado, cobrando-lhe prestações positivas que permitam uma melhoria na qualidade de vida do proletariado. Direitos sociais e coletivos são consagrados constitucionalmente. Consolidam-se sistemas públicos de previdência e assistência sociais. A saúde pública, preventiva e repressiva, expande-se na ocasião.

No que tange à gênese do direito à saúde na Constituição de 1988, destaca-se, inicialmente, seu art. 6º, que conferiu ao direito à saúde o *status* de direito social, introduzindo-o no ordenamento jurídico como corolário do direito à vida e à dignidade da pessoa humana. Seguindo essa mesma lógica, proclama o art. 196 do diploma em evidência que a saúde é direito de todos e dever do Estado, “*garantido mediante políticas públicas 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).

Interpretando os preceitos supramencionados, depreende-se que a CF88 conferiu ao direito à saúde a condição de direito fundamental e, conseqüentemente, emprestou-lhe todo o regime de garantias decorrente desta condição, consolidando-o, assim, após uma evolução lenta e gradual iniciada, como se viu, há quase dois séculos. A esse respeito, vejamos a lição exposta pelo Exmo. Ministro do Supremo Tribunal Federal/STF, Luís Roberto Barroso (2009, p. 12/14):

A trajetória da saúde pública no Brasil inicia-se ainda no século XIX, com a vinda da Corte portuguesa. Nesse período, eram realizadas apenas algumas ações de combate à lepra e à peste, e algum controle sanitário, especialmente sobre os portos e ruas. É somente entre 1870 e 1930 que o Estado passa a praticar algumas ações mais efetivas no campo da saúde, com a adoção do modelo “campanhista”, caracterizado pelo uso corrente da autoridade e da força policial. Apesar dos abusos cometidos, o modelo “campanhista” obteve importantes sucessos no controle de doenças epidêmicas, conseguindo, inclusive, erradicar a febre amarela da cidade do Rio de Janeiro. Durante o período de predominância desse modelo, não havia, contudo, ações públicas curativas, que ficavam reservadas aos serviços privados e à caridade. Somente a partir da década de 30, há a estruturação básica do sistema público de saúde, que passa a realizar também ações curativas. É criado o Ministério da Educação e Saúde Pública. Criam-se os Institutos de Previdência, os conhecidos IAPs, que ofereciam serviços de saúde de caráter curativo. Alguns destes IAPs possuíam, inclusive, hospitais próprios. Tais serviços, contudo, estavam limitados à categoria profissional ligada ao respectivo Instituto. A saúde pública não era universalizada em sua dimensão curativa, restringindo-se a beneficiar os trabalhadores que contribuía para os institutos de previdência. Ao longo do regime militar, os antigos Institutos de Aposentadoria e Pensão (IAPs) foram unificados, com a criação do INPS – Instituto Nacional de Previdência Social. Vinculados ao INPS, foram criados o Serviço de Assistência Médica e Domiciliar de Urgência e a Superintendência dos Serviços de Reabilitação da Previdência Social. Todo trabalhador urbano com carteira assinada era contribuinte e beneficiário do novo sistema, tendo direito a atendimento na rede pública de saúde. No entanto, grande contingente da população brasileira, que não integrava o mercado de trabalho formal, continuava excluído do direito à saúde, ainda dependendo, como ocorria no século XIX, da caridade pública.

Assim, pode-se concluir que, a partir da CF88, o direito à saúde não mais se restringiria aos trabalhadores formais, mas deveria ser garantida a todos os

trabalhadores e cidadãos brasileiros de forma universal e igualitária, consolidando-se, inclusive, como princípio constitucional, como bem afirma Gilmar Mendes em seu Curso de Direito Constitucional (2009, p. 1.421):

Incluído no âmbito da seguridade e ostentando o status de direito fundamental, com referência expressa no caput dos artigos 6º e 196 da Constituição, 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. Configura um direito público subjetivo, que pode ser exigido do Estado, ao qual é imposto o dever de prestá-lo, como sustenta Sergio Pinto Martins, que, no particular, não faz referência alguma à reserva do financeiramente possível, mesmo sabendo que ela representa incontornável condição de viabilidade dessa e de tantas outras promessas constitucionais de igual natureza.

(...)

Postura idêntica assume José Afonso da Silva, ao destacar que o direito à saúde há de ser informado pelo princípio de que o direito igual à vida de todos os seres humanos significa também que, nos casos de doenças, cada um deve receber tratamento condigno de acordo com o estado atual da ciência médica, independentemente de sua situação econômica, sob pena de não ter muito valor sua consagração em normas constitucionais.

Com efeito, representou uma importante conquista social a elevação do direito à saúde a um patamar constitucional, previsto no rol de direitos sociais constantes do art. 6º da CF88 e, mais especificamente, tendo toda uma seção para tratar somente desse assunto nos artigos 196 e seguintes da Carta Magna.

No entanto, não foi simplesmente com a constitucionalização e elevação ao patamar de direito fundamental em 1988 que o direito a saúde se viu amplamente concretizado no Brasil. Questões relacionadas à gestão e burocracias administrativas, normatização, recursos financeiros, dentre outras, precisaram – e ainda precisam – ser enfrentadas para garantir a execução dessa importante conquista social (AITH, 2007).

Isso porque o direito à saúde, por ser, como se viu, um direito social de cunho prestacional, depende, para sua efetivação, da elaboração e implementação de políticas públicas pelo Estado, obviamente com despendimento de recursos públicos.

Para Sílvia Badim (MARQUES, 2005, p. 10), os direitos sociais:

São direitos que dependem, necessariamente, da tomada de decisões coletivas pelo sistema político, a serem formalizadas e implementadas através da elaboração de políticas públicas e da prestação de serviços públicos. E, assim, vinculam ativamente o sistema político e o sistema jurídico para a sua garantia.

Diante disso, no intuito de dar concretude e materialidade aos direitos concernentes à saúde consagrados no texto constitucional, criou-se a chamada Lei Orgânica da Saúde, Lei Federal nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, que regulamentou em todo o território nacional as ações do SUS, bem como a Lei Federal nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990, que dispõe sobre o papel e a participação das comunidades na gestão do referido sistema e sobre a transferência de recursos financeiros entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios na área da saúde.

A CF88 trouxe em seu texto a previsão das fontes de receita para custear as despesas com ações e serviços públicos de saúde, como se depreende da leitura do art. 198 a seguir parcialmente reproduzido. De acordo com ele, o financiamento do SUS é de responsabilidade conjunta da União, dos Estados, do Distrito Federal e também dos Municípios, *verbis*:

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:

(...)

§ 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: (BRASIL, 1988).

Outrossim, o referido art. 198 da CF88 tratou de estabelecer como diretrizes do SUS: “ I - a descentralização, com direção única em cada esfera de governo; II - o atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; III) a participação da comunidade” (BRASIL, 1988).

É importante destacar-se, como será melhor aprofundado no decorrer deste trabalho, que o balizamento do SUS não se esgota nas diretrizes acima identificadas, porquanto ao longo da seção destinada à saúde no Texto Constitucional se observa alguns fundamentos/condicionantes, que, igualmente, servem de norte para a conduta da Administração Pública no tocante à implementação e concretização do direito à saúde.

Em conclusão, pode-se dizer que o SUS se mostra a mais importante instituição jurídica do Direito Sanitário Brasileiro, integrando e organizando todas as outras que fazem parte do “regimento” sanitário no país. Consagrado pela

Constituição de 1988, o SUS é uma instituição pública nacional, calcada no princípio da universalidade do atendimento, o que sinaliza que a assistência à saúde deve atender indistintamente toda a população. A respeito do tema, anote-se que (DELDUQUE; MARQUES, 2009, p. 124).:

A Constituição da República Federativa do Brasil, tradutora dos ideais da reforma sanitária, gerados nos anos que antecederam a Assembleia Nacional Constituinte, converteu em epicentro do arcabouço jurídico brasileiro os direitos fundamentais e declarou a saúde um direito fundamental a realizar-se pelo Estado por intermédio da adoção de políticas públicas. Assim, o texto constitucional estabeleceu o Sistema Único de Saúde (SUS) como a mais importante política pública da área de saúde e conferiu prioridade ao dever de ação em saúde por parte do poder público.

Em que pesem as inúmeras críticas feitas ao SUS, pode-se apontar, já nesse momento, que não há como se ignorar o fato de que esse representou um enorme avanço no campo da saúde pública no País. Sendo certo, ainda, que sua concepção não representou o ponto final na questão do acesso ao direito à saúde no Brasil, uma vez que incluído em um contexto social repleto de sinuosidades e integrando um macrossistema de seguridade social em constante aperfeiçoamento e evolução, a fim de atender os anseios da população.

3 ASPECTOS GERAIS DO DIREITO À SAÚDE SEGUNDO A CONSTITUIÇÃO DE 1988 DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

Assim como se introduziu no capítulo anterior, o direito à saúde no Brasil é objeto, desde muito tempo, de um intenso e constante processo de desenvolvimento que, no atual estágio, encontra sua pedra fundamental na Constituição Federal de 1988/CF88 que, como se analisará mais adiante, tratou, de modo pulverizado, de vários aspectos dessa questão, alçada, como já se disse, à direito fundamental.

A partir de 1988, a saúde passou a ser garantida constitucionalmente como direito universal de cidadania e dever do Estado, estando enquadrada como um dos direitos sociais positivados no rol do art. 6º do Texto Constitucional.

Os direitos identificados no parágrafo anterior, também classificados como fundamentais, são autoaplicáveis por fazer parte de um rol de direitos necessários para a garantia de uma vida digna com qualidade e para a garantia do bem-estar social, razão pela qual clamam para serem concretizados. Neste sentido, a garantia da saúde (TAVARES, 2006, p. 744):

(...) é a concretização da sadia qualidade de vida. Uma vida com dignidade. Algo a ser continuamente afirmado diante da profunda miséria por que atravessa a maioria da nossa população. Consequentemente a discussão e a compreensão da saúde passa pela afirmação da cidadania plena e pela aplicabilidade dos dispositivos garantidores dos direitos sociais da Constituição Federal.

Destaque-se que a CF88, já em seu preâmbulo, dá ensejo à previsão do direito à saúde, embora de forma implícita, na medida em que demonstra de maneira inicial a existência de um Estado democrático de direito, elencando os direitos sociais, dos quais faz parte o direito à saúde, e assegurando, ainda, o bem-estar da sociedade, *verbis* (BRASIL, 1988):

Preâmbulo – Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, **o bem-estar**, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil. (Grifo nosso).

É interessante observar que o primeiro momento em que a Constituição trata expressamente a respeito da tutela à saúde é em seu art. 6º, ao reconhecer que tamanha é a importância dada à saúde pelo legislador constituinte brasileiro, que a

ela foi atribuído o condão social, ao enquadrá-la no rol dos direitos sociais, dentre os quais a educação, a alimentação, a moradia, a segurança, o trabalho, a previdência social etc.

Mais adiante, em seus artigos 23, 24 e 30, a Constituição da República estabelece as competências ditas materiais/administrativas e as competências legislativas de cada ente federativo no que concerne à efetivação do direito à saúde, as quais, note-se, são atribuídas de forma simultânea e cumulativa a todos os entes, *verbis* (BRASIL, 1988):

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;

(...)

Art. 24. Compete à **União**, aos **Estados** e ao **Distrito Federal** legislar concorrentemente sobre:

(...)

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; (Grifos nossos).

Assim é o vasto e pacificado entendimento do STF sobre matéria de competência dos entes federados no que diz respeito à responsabilidade pela efetivação do direito à saúde:

EMENTA: LEI DISTRITAL. NOTIFICAÇÃO MENSAL À SECRETARIA DE SAÚDE. CASOS DE CÂNCER DE PELE. OBRIGAÇÃO IMPOSTA A MÉDICOS PÚBLICOS E PARTICULARES. ADMISSIBILIDADE. SAÚDE PÚBLICA. MATÉRIA INSERIDA NO ÂMBITO DE COMPETÊNCIA COMUM E CONCORRENTE DO DISTRITO FEDERAL. ARTS. 23, I, e 24, XII, DA CF. RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROFISSIONAIS DA SAÚDE. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DA UNIÃO. ART. 22, I. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO. I - Dispositivo de lei distrital que obriga os médicos públicos e particulares do Distrito Federal a notificarem a Secretaria de Saúde sobre os casos de câncer de pele não é inconstitucional. **II - Matéria inserida no âmbito da competência da União, Estados e Distrito Federal, nos termos do art. 23, I, da Constituição Federal.** **III - Exigência que encontra abrigo também no art. 24, XII, da Carta Magna, que atribui competência concorrente aos referidos entes federativos para legislar sobre a defesa da saúde.** IV - Dispositivo da lei distrital que imputa responsabilidade civil ao médico por falta de notificação caracteriza ofensa ao art. 22, I, da CF, que consigna ser competência exclusiva da União legislar acerca dessa matéria. V - Ação direta parcialmente procedente. (BRASIL, STF, Ação Declaratória de Inconstitucionalidade/ADI nº 2.875, 2008, grifos nossos).

Insta destacar, na sequência, que o disposto no art. 129, inc. II, do Texto Constitucional atribuiu ao Ministério Público a função de zelar pelo efetivo respeito aos serviços de relevância pública executados com vistas a atender e efetivar os direitos garantidos na Constituição, promovendo as medidas necessárias à sua garantia. Isso denota a preocupação do constituinte em dar efetividade ao direito à saúde, já que o considerou expressamente como um serviço de relevância pública.

Sobre tal assunto, o e. STF já se pronunciou no sentido de que “*o Ministério Público é parte legítima para ingressar em juízo com ação civil pública visando a compelir o Estado a fornecer medicamento indispensável à saúde de pessoa individualizada*” (BRASIL, STF, RE nº 407.902, 2009). Na mesma toada, em 2012, o Min. Ayres Britto compreendeu que, “*constitucionalmente qualificada como direito fundamental de dupla face (direito social e individual indisponível), a saúde é tema que se insere no âmbito de legitimação do Ministério Público para a propositura de ação em sua defesa*” (BRASIL, STF, Ação cautelar/AC nº 2.836, 2012).

Destaque-se, ainda, que no Título VIII da Constituição, que trata da Ordem Social, consta uma seção inteiramente destinada ao direito à saúde. Nesse contexto, pode-se considerar o art. 196 da CF88 – que trata de elencar a finalidade precípua deste direito, além de conferir ao Estado brasileiro uma série de responsabilidades – como a pedra fundamental do direito à saúde, *verbis* (BRASIL, 1988):

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 igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Em vista do dispositivo constitucional acima transcrito, constata-se, de forma clara, seu caráter imperativo, ao impor ao Estado a função básica e essencial de atuar em prol da saúde, executando políticas e ações no intuito de promover a construção de uma nova ordem social, que vise o bem-estar de todos aqueles que estiverem no território nacional.

Em linhas gerais, o Sistema Único de Saúde/SUS nada mais é do que uma organização administrativa destinada à promoção da saúde pública no País, cujo acesso deve ser universal e igualitário, e constitui-se como uma rede regionalizada e hierarquizada, organizando-se de acordo com as diretrizes estabelecidas pela própria CF88, consoante exposto a seguir (BRASIL, 1988):

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. (Grifo nosso).

Como se vê, o art. 198 da CF88 formulou a estrutura geral do SUS, considerando-o uma rede regionalizada e hierarquizada, e organizado de acordo com as seguintes diretrizes: a) descentralização dos serviços, b) atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas e c) participação da comunidade.

A CF88, por meio de seu art. 199, cuidou, ainda, de facultar à iniciativa privada a assistência à saúde, possibilitando as instituições privadas de participarem de forma complementar ao SUS, mediante contrato de direito público ou então convênio, desde que seja dada preferência às entidades filantrópicas e àquelas sem fins lucrativos. Além disso, vedou-se, expressamente, a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos, bem como a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previamente autorizados por lei, *verbis* (BRASIL, 1988):

(...)

§ 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**.

Sobre a participação da iniciativa privada na assistência à saúde, o STF já assentou entendimento no sentido de que:

O indivíduo tem liberdade para se utilizar, conjunta ou exclusivamente, do atendimento prestado pelo serviço público de saúde ou daquele disponibilizado por entidades particulares. Inexiste ofensa à Constituição no fato de o paciente, à custa de recursos próprios, complementar com o serviço privado o atendimento arcado pelo SUS. (BRASIL, STF, AgRg em RE nº 516.671, 2010b).

Já por meio do art. 200 do Texto Constitucional, o legislador originário tratou de enumerar algumas das principais atribuições do SUS, quais sejam (BRASIL, 1988):

(...)

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;

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. (Grifos nossos).

Em vista do que acima foi explicitado, conclui-se, com facilidade, que apesar de ter tratado de imprimir contornos gerais ao SUS, a Constituição Federal de 1988 reservou à lei específica a responsabilidade para proceder com sua regulamentação.

3.1 Sujeitos a quem se dirige a tutela estatal à saúde no Brasil

Num primeiro momento, a CF88 estabelece, logo em seu art. 1º, inc. III, entre os fundamentos da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana. Mais adiante, em seu art. 3ª, incs. I e IV, dispõe que dentre os objetivos do Estado, encontram-se *“construir uma sociedade livre, justa e solidária”* e *“promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”*.

O legislador constituinte de 1988 foi explícito ao determinar que a saúde é direito de todos e dever do Estado e que deve ser garantido pelo Estado o acesso universal e igualitário às ações e serviços públicos de saúde. Surge, neste contexto, o questionamento sobre a titularidade do direito à saúde, quem são seus destinatários.

Diante da desigualdade social existente no País, a Carta Magna de 1988, em seu art. 196, procurou privilegiar e assegurar a equidade quanto à atenção dada à saúde do SUS, ao vincular o direito à saúde às políticas econômicas e sociais do Poder Público voltadas para a redução de riscos e agravos à saúde por meio do acesso universal e igualitário dos usuários.

Segundo a definição da Organização Mundial de Saúde/OMS (2008, p. 27), universalidade significa que todos os cidadãos de determinado país têm acesso a serviços de saúde – que podem ser públicos ou privados – sem que, para isso, necessariamente precisem passar por algum tipo de dificuldade financeira. Ou seja, o acesso à saúde, nesse caso, dar-se-á tanto aos ricos como aos pobres. Esse é o caso, portanto, dos beneficiários do direito à saúde no Brasil.

Assim, o direito à saúde deve ser atribuído ao homem enquanto gênero “humano”, de forma que o acesso às ações e serviços deve ser garantido a todas as pessoas, independentemente de sexo, raça, renda, ocupação, ou outras características sociais ou pessoais.

Assegurada a saúde como direito fundamental, isto é, direito humano positivado no Brasil, a cláusula de universalidade é corolário inexorável (ALEXY, 1999 *apud* OLIVEIRA, 2010). Isso porque o acesso aos direitos fundamentais depende, unicamente, do pertencimento à espécie humana e de nenhum outro requisito, sob pena de redefinição do próprio conceito de humanidade e retrocesso no estágio civilizatório alcançado (OLIVEIRA, 2010).

Neste ponto, reflete-se acerca não apenas da noção de universalidade e igualdade, mas também sobre a premissa republicana, explicitada no art. 19, inc. III, da CF88, que veda a todos os entes da federação “*criar distinções entre brasileiros ou preferências entre si*” (BRASIL, 1988).

Segundo Dallari e Nunes Jr. (2010, p. 45), trata-se de disposição coesa ao sistema constitucional, que elevou a saúde ao patamar de direito fundamental, fazendo-a, desta forma, elemento intrínseco à dignidade do humano. Na opinião destes autores, não se pode creditar a alguns maior valor intrínseco do que a outros, criando-se, assim, restrições de acesso ou desigualdade aos homens.

Para que o SUS venha a ser de fato universal, é preciso se desencadear um processo de universalização, isto é, um processo de extensão de cobertura dos serviços, de modo que estes venham, paulatinamente, a tornarem-se acessíveis a toda a população (TEIXEIRA, 2011).

Como se viu no capítulo anterior, com a implementação do SUS, a efetivação do direito à saúde no Brasil apresentou significativos progressos, garantindo a todos, do mais pobre ao mais rico, o direito a um tratamento de saúde integral e gratuito. Entretanto, para concretizar um sistema que almeja implementar o direito fundamental à saúde nestas condições é, sem dúvida, imprescindível um aporte financeiro

capaz, ou compatível, com as infinitas demandas verificadas na área da saúde, sendo esta uma área, como já cediço, extremamente dispendiosa. Ora, é fato quase incontroverso que os recursos públicos destinados pelo Poder Público à área da saúde são limitados e não compatíveis com tamanha demanda abrangida pelo Sistema de Saúde adotado no Brasil.

Sob a perspectiva de que a todos os brasileiros, natos ou naturalizados, ricos ou pobres, é garantido o direito à saúde no País, acredita-se, inclusive, que deve também ser garantido ao brasileiro residente fora do País o acesso à saúde, devendo, para tanto, ser analisado cada caso concreto para se chegar à melhor e mais adequada solução. Isso porque a própria Constituição não faz qualquer diferenciação a este respeito e, considerando que todos os brasileiros, sejam eles natos ou naturalizados, possuem incontestável direito ao acesso à saúde, não haveria por que os brasileiros que residem fora do Brasil também o tenham.

Como exemplo da concretização do princípio da universalidade em sua ampla extensão, interessa-nos constatar que a tutela à saúde por parte do Estado brasileiro, como reconheceu o e. Tribunal Regional Federal da 4ª Região/TRF4, estender-se-ia, do ponto de vista de sua titularidade, inclusive aos estrangeiros em situação irregular no Brasil. Eis a ementa do julgado:

EMENTA: SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. TRANSPLANTE DE MEDULA. TRATAMENTO GRATUITO PARA ESTRANGEIRO. ART. 5º DA CF. O ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, QUANDO ASSEGURA OS DIREITOS GARANTIAS FUNDAMENTAIS A BRASILEIROS E ESTRANGEIROS RESIDENTE NO PAÍS, NÃO ESTÁ A EXIGIR O DOMICÍLIO DO ESTRANGEIRO. O SIGNIFICADO DO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL, QUE CONSAGRA A IGUALDADE DE TRATAMENTO ENTRE BRASILEIROS E ESTRANGEIROS, EXIGE QUE O ESTRANGEIRO ESTEJA SOB A ORDEM JURÍDICO-CONSTITUCIONAL BRASILEIRA, NÃO IMPORTA EM QUE CONDIÇÃO. ATÉ MESMO O ESTRANGEIRO EM SITUAÇÃO IRREGULAR NO PAÍS ENCONTRA-SE PROTEGIDO E A ELE SÃO ASSEGURADOS OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS. AGRAVO IMPROVIDO. (BRASIL, TRF4, AG Nº 2005.04.01.032610-6, 2006).

Ainda no que tange à disponibilização e efetivação do acesso à saúde por estrangeiros no País, é importante destacar que atualmente já há diversas políticas públicas no sentido de viabilizar aos estrangeiros o acesso à saúde no Brasil. A esse respeito, dentre as ações desenvolvidas pela União para os estrangeiros no tocante ao acesso à saúde (FALEIROS; MARTES, 2011), menciona-se a criação do Sistema Integrado de Saúde nas fronteiras/SIS Fronteiras, coordenado pela Secretaria Executiva do Ministério da Saúde do Brasil. Criado no âmbito do Mercado Comum do

Sul/MERCOSUL, em 1996, o SIS Fronteiras tem como objetivo contribuir para o fortalecimento e a organização dos sistemas locais de saúde dos municípios fronteiriços, o que pode incluir o aumento de recursos repassados e o acesso a programas voltados a áreas específicas, como o combate à Síndrome da Imunodeficiência Adquirida/AIDS, de acordo com as necessidades apontadas pelos municípios (FALEIROS, 2012).

Atualmente, é importante destacar que o governo federal já firmou convênios com todos os municípios fronteiriços brasileiros para viabilizar o acesso à saúde para os brasileiros e estrangeiros que dela necessitem (SILVA, 2009; D'OLIVEIRA, 2008).

3.2 Distribuição das competências

As Constituições brasileiras do passado não foram totalmente omissas quanto à questão da saúde, já que todas elas apresentavam normas tratando dessa temática, geralmente com o intuito de fixar competências legislativas e/ou administrativas.

Todavia, é inegável que a Constituição Federal de 1988/CF88 tratou de aprofundar este tema, passando a conceber a saúde, como já visto, como direito social e fundamental.

A Lei Federal nº 8.080/90 – Lei Orgânica da Saúde, no seu art. 7º, IX, estabelece a descentralização da saúde pública no Brasil, e a própria CF88 determina a competência de cada ente público no tocante a tal matéria. Com isso, à União e aos Estados coube a incumbência de cooperarem técnica e financeiramente, e aos Municípios coube a execução dos serviços, sempre levando em consideração o interesse local.

O art. 23, inc. II, da CF88, que trata da competência material/administrativa dos entes federados no tocante a matéria da saúde, prevê que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cuidar da saúde e da assistência pública. Em outras palavras, administrativamente, todos os entes federativos possuem competência para assegurar a efetividade e a plenitude da saúde pública à população, inclusive no que diz respeito aos serviços de vigilância sanitária,

devendo o exercício dessa competência, todavia, para se evitar desnecessários embates entre os diversos entes federativos, pautar-se pelo princípio da predominância do interesse.

Já no art. 24, inc. XII do Texto Constitucional, traz-se a competência legislativa concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal para legislar sobre previdência social, proteção e defesa da saúde. Nesse caso, tem-se que a competência da União – nos termos do que consta nos §§ 1º à 4º, do dispositivo retrocitado – está adstrita ao estabelecimento de normas gerais, devendo os Estados e o Distrito Federal especificá-las através de suas respectivas leis, *verbis* (BRASIL, 1988):

(...)

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Note-se que, na hipótese de inércia da União em regulamentar matérias sobre saúde pública, os Estados e o Distrito Federal passarão a ter competência plena na regulamentação dessas normas, tanto de caráter geral, quanto específico (competência supletiva). Todavia, ressalte-se que esta competência plena adquirida pelos Estados ou pelo Distrito Federal é temporária, uma vez que, a qualquer tempo, poderá a União exercer sua competência, editando lei federal sobre as normas gerais, sendo certo que a superveniência desta lei sobre normas gerais suspenderá de imediato a eficácia da lei estadual no que lhe for contrária.

Já o art. 30, inc. VII, da CF88 preceitua que compete aos Municípios “*prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população*” (BRASIL, 1988). Ou seja, cabe ao Município complementar a legislação federal e estadual, no que couber, podendo suprir as omissões e lacunas eventualmente existentes nas legislações federal e estadual que versam sobre serviços de atendimento à saúde, embora não podendo contraditá-las.

Assim, a CF88 previu a chamada competência suplementar dos municípios, consistente na autorização de regulamentar as normas legislativas federais ou estaduais, para ajustar sua execução a peculiaridades locais, sempre em concordância

com aquelas e desde que presente o requisito primordial de fixação de competência deste ente federativo: o interesse local.

Note-se, que tamanha foi a importância dada à saúde pelo constituinte originário, que o Texto Constitucional foi claro ao determinar que todos os entes federados são responsáveis entre si no que diz respeito a tratar de matérias referentes a saúde, bem como para legislar sobre as mesmas.

Em sintonia com estes preceitos constitucionais, a jurisprudência dos nossos Tribunais Superiores é uníssona no sentido de que a União, os Estados e os Municípios têm responsabilidade solidária na tarefa de tornar efetivo o direito à saúde em favor de qualquer pessoa. Tanto assim, que, em meados de 2015, o Supremo Tribunal Federal/STF reafirmou sua jurisprudência sobre a responsabilidade solidária dos entes federados no dever de prestar assistência à saúde à população, *verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente. (BRASIL, STF, Repercussão Geral/RG em RE nº 855.178-PE, 2015).

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça/STJ possui jurisprudência reconhecendo a responsabilidade solidária de todos os entes federados, podendo qualquer um deles, inclusive de forma conjunta, ser demandado judicialmente em ações que visem à tutela da saúde.

EMENTA: ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. 1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde. SUS é de responsabilidade solidária da união, estados-membros e municípios, de modo que qualquer destas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ. 2. No julgamento do RMS 38.746/RO, em 24.4.2013, pela primeira seção do STJ, foi reconhecida a legitimidade passiva do secretário de estado de saúde de Rondônia para figurar como autoridade coatora em mandado de segurança impetrado em prol do fornecimento de medicamentos. 3. Agravo regimental não provido. (BRASIL, STJ, AgRg em Recurso Ordinário em Mandado de Segurança/RMS nº 42.313-RO, 2013).

Malgrado a reconhecida responsabilidade solidária dos entes federados no âmbito dos Tribunais Pátrios, que possibilita que possam configurar no polo passivo de demandas judiciais, cujo objeto é a tutela à saúde, qualquer um dos entes ou

mesmo todos juntos, solidariamente, não se pode olvidar que a gestão compartilhada e descentralizada do SUS impõe uma organicidade complexa de divisão administrativa de competências.

Não há que se falar em hierarquia entre a União, os Estados e os Municípios; o que há é uma descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo. Segundo Weichert (2010), os gestores da saúde, no âmbito da União, dos Estados e dos Municípios, procedem à divisão administrativa de competências por meio das chamadas reuniões intergestoras bipartite (Estados e Municípios) e tripartite (União, Estados e Municípios). Nessas reuniões, os gestores da saúde discutem, em instância colegiada, a pactuação de aspectos operacionais e de regulamentação das políticas de saúde no âmbito da gestão do SUS.

Assim, levando-se em consideração a forma Federativa do Brasil e o conceito de solidariedade, segundo o qual o credor pode cobrar a prestação de qualquer dos devedores solidários, ou de todos eles simultaneamente, o Poder Judiciário tem aplicado condenações solidárias nos casos em que os três entes federados atuam no polo passivo de demandas judiciais que tratam do direito à saúde, e condenações específicas aos integrantes da lide, nos casos em que os indivíduos não ingressam com ação em face de todos os Entes.

3.3 Iniciativas que deve contemplar

Como se pode até aqui observar, muitas são as normas constitucionais que tratam direta ou indiretamente da saúde, o que demonstra a clara preocupação do constituinte em dar plena efetividade às ações e programas nessa área. Todavia, mostrar-se-á no decorrer deste trabalho que o Texto Constitucional não foi explícito no que concerne a levar em consideração uma série de limitações de ordens diversas que o Poder Público enfrenta para poder fazer valer essa tentativa de se dar plena efetividade ao direito à saúde no País.

Todas essas normas constitucionais que tratam do direito à saúde possuem, em maior ou menor grau, eficácia jurídica e frequentemente vêm sendo utilizadas para fundamentar diversas ações judiciais ou também decisões judiciais em que se esteja questionando a realização e efetivação do direito à saúde pelo Poder Público.

O acesso aos bens de saúde, portanto, deve ser garantido de forma que seus serviços e medicações estejam à disposição, por meio de pronto atendimento,

do indivíduo e da coletividade, independente se estes farão ou não o uso efetivo destes serviços, mas destaque-se que esta premissa não é absoluta, como se verá mais adiante.

O princípio da universalidade, já tratado anteriormente, traz, além da ideia central do direito à saúde como direito de cidadania inerente a todos aqueles que sejam brasileiros, seja por nascimento ou por naturalização, a noção de que cabe ao Estado a responsabilidade de promover a saúde, proteger o cidadão contra os riscos a que ele se expõe e assegurar a assistência em caso de doença ou outro agravo à saúde. Lembre-se neste momento, que não são apenas os brasileiros, sejam eles ricos ou pobres, que possuem a garantia do direito à saúde; os estrangeiros residentes no País e, também aqueles que estão em situação irregular, também são beneficiários de tal direito.

O cumprimento dessa responsabilidade política e social assumida pelo Estado implica a formulação e implementação de políticas econômicas e sociais que tenham como finalidade a melhoria das condições de vida e saúde dos diversos grupos da população. Isso inclui a formulação e implementação de políticas voltadas, especificamente, para garantir o acesso dos indivíduos e grupos às ações e serviços de saúde, o que se constitui, exatamente, no eixo da política de saúde, conjunto de propostas sistematizadas em planos, programas e projetos que visam, em última instância, a reformar o sistema de serviços de saúde, de modo a assegurar a universalização do acesso e a integralidade das ações (TEIXEIRA, 2011).

Faz-se importante frisar, neste momento, o chamado princípio da integralidade, que, assim como o princípio da universalidade, encontra sua matriz constitucional no art. 198 da CF88. Este princípio considera as pessoas como um todo, sob a perspectiva do atendimento a todas as suas necessidades. Para isso, é crucial a integração de ações públicas, nelas inclusas a promoção da saúde, a prevenção de doenças, o tratamento e a reabilitação.

Além disso, o princípio da integralidade pressupõe a articulação da promoção da saúde com outras políticas públicas, com vistas a assegurar à população uma atuação intersetorial do Poder Público entre as diversas áreas que tenham repercussão na saúde e na qualidade de vida dos indivíduos.

Uma primeira visão bastante comum do princípio da integralidade previsto no art. 198 da CF88 é a de que ela seria sinônimo de assistência curativa total e

irrestrita, seja farmacêutica ou terapêutica, cabendo ao Estado custear toda e qualquer necessidade que se relacione com a saúde de seus cidadãos, ainda que essa necessidade tenha impacto exclusivamente individual em detrimento do coletivo (BARROSO, 2008).

Com fundamento na percepção acima, é comum o ajuizamento de demandas judiciais utilizando-se da duvidosa argumentação de que o direito à saúde e à assistência terapêutica integral são direitos fundamentais garantidos por lei e que não podem ser condicionados por políticas de saúde ou por questões orçamentárias. Tal visão do princípio da integralidade também é comumente adotada em muitas decisões judiciais, sejam elas liminares ou de mérito. Ilustrando essa percepção, veja-se:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO CEARÁ. INACOLHIMENTO. LEGITIMIDADE DECORRENTE DA NEGATÓRIA NO FORNECIMENTO DOS FÁRMACOS, EMANADA DE SECRETÁRIO ESTADUAL DE SAÚDE. INAPLICAÇÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL, NÃO APENAS PORQUE A CONSTITUIÇÃO DETERMINA QUE A SAÚDE É DIREITO DE TODOS E DEVER DO ESTADO (ART. 196, CF/88), MAS PORQUE AQUELE E ESSAS SÃO GARANTIAS FUNDAMENTAIS DE APLICAÇÃO IMEDIATA (ART. 5º, § 1º DA LEX MATER). LIMINAR RATIFICADA. MANDADO DE SEGURANÇA QUE SE CONHECE E SE CONCEDE. 1. A presente ação autônoma de impugnação tem o desiderato de fazer cessar ilegalidade perpetrada pelo Secretário de Saúde do Estado do Ceará, consistente na negativa no fornecimento de fármacos aos substituídos do impetrante. 2- (...). 3- (...). 4. **Teoria da reserva do possível desmerece acolhida não só porque o direito à saúde é direito de todos e dever do Estado (art. 196, CF/88), mas também porque aqueles e as garantias fundamentais tem aplicabilidade imediata (art. 5º, § 1º). Ouso inovar, para afirmar que o planejamento é um dos alicerces basilares na gestão orçamentária do administrador (§ 1º do art. 1º da LRF). A própria Lei de Responsabilidade Fiscal, no § 3º do art. 4º prevê que: "A lei de diretrizes orçamentárias conterá Anexo de Riscos Fiscais, onde serão avaliados os passivos contingentes e outros riscos capazes de afetar as contas públicas, informando as providências a serem tomadas, caso se concretizem."** Destarte, prevê, no anexo de riscos fiscais, notadamente, por meio de passivos contingentes, a previsibilidade de gastos do poder público com a sucumbência de ações em seu desfavor, mormente relacionadas à saúde. Daí, a minguada de amparo legal, rechaço a tese do ente estatal. 5. (...). 6. Mandado de Segurança conhecido e concedido. (CEARÁ, Tribunal de Justiça do Estado do Ceará/TJCE, Mandado de Segurança/MS nº 0803252-82.2013.8.06.0000, 2016, grifos nossos).

EMENTA: APELAÇÃO. ECA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DESNECESSIDADE DE OBEDIÊNCIA À ORDEM DE ATENDIMENTO. INDISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. DIREITO À SAÚDE. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FADEP. MANUTENÇÃO. (...) **A falta de previsão orçamentária do Município para fazer frente às despesas com obrigações relativas à saúde pública revela o descaso para com os administrandos e a ordem constitucional, e que não afasta ou fere a independência dos poderes. Direito à saúde e princípio da Separação de Poderes.** A condenação do Município para que forneça tratamento médico ou medicamento encontra res-

paldo na Constituição da República, em razão da proteção integral constitucionalmente assegurada ao direito fundamental à saúde. Assim, tal condenação não representa ofensa ao princípio da Separação de Poderes. Honorários Advocatícios A fixação de honorários em prol do FADEP em R\$ 300,00 está em perfeita adequação com o valor que esta Corte tem fixado em casos... análogos. Precedentes. NEGARAM PROVIMENTO. (RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul/TJRS, Apelação Cível/ApC nº 700.647.619.76, 2015, grifo nosso).

É importante destacar-se, desde já, que se defende neste trabalho que o princípio da integralidade não é absoluto, não podendo ser interpretado como um “saco sem fundo”, mas sim em sintonia com todo o arcabouço constitucional. Ora, não há que se sustentar que existe integridade plena a ser respeitada pelo Poder Público, se na própria Constituição de 1988 existe a imposição de que se respeitem os limites expressos nas leis orçamentárias. Outrossim, deve-se considerar também que toda e qualquer iniciativa a ser tomada pelo Estado em face de uma só pessoa não pode ocorrer em detrimento da garantia ao acesso à saúde de todo o resto da população.

Dessa forma, para se apreender a extensão e o alcance do princípio constitucional da integralidade na saúde e definir-se os seus contornos, deve-se cotejá-lo com as demais normas correlatas do sistema jurídico, como as que tratam da questão do financiamento, da elaboração do orçamento, da universalidade no acesso, da entrada no SUS e da necessidade de regulação por meio de normas técnicas e científicas para a incorporação de novas tecnologias no atendimento à saúde.

Corroborando o entendimento acima, Lenir Santos (2009, p. 64) defende que:

A integralidade precisa ser balizada por princípios, diretrizes e normas constitucionais e legais para, desde logo, impedir o argumento de que tudo, irretroatamente, cabe no direito à saúde, ou, ao contrário senso, tudo pode ser negado em nome da falta de financiamento.

Em tese, são amplas as possibilidades de concretização judicial do direito à saúde, sobretudo se considerado o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais. Há, entretanto, limites, pois em uma democracia não há direitos absolutos. A dificuldade reside essencialmente em dar aplicação ao direito à saúde, extraindo da norma constitucional sua eficácia jurídica sem que sejam ultrapassados os limites que lhes são impostos pela própria legislação. Objetivando dar efetividade aos vários direitos sociais inscritos na CF88, sobretudo quanto ao direito à saúde, o Poder Judiciário tem sido instado a se manifestar diuturnamente sobre este tema, o qual será abordado de forma mais aprofundada no próximo Capítulo.

Neste contexto, surgem os seguintes questionamentos: é dever do Estado ser garantidor pleno da saúde de seus cidadãos ou há limitações para isso que inviabilizam na prática esta garantia, tornando, assim, o Estado tão somente um segurador limitado? E mais: considerando-se o princípio constitucional da isonomia, adiantaria o Estado garantir plenamente a oferta e disponibilização de determinado tratamento/medicamento para uma só pessoa, em detrimento de várias outras em face do princípio da reserva do possível? Estar-se-ia, neste último caso, diante de uma situação mais complexa, na qual se configura o embate entre “*direito à vida e à saúde de uns versus direito à vida e à saúde de outros*” (BARROSO, 2008, p. 877)?

3.4 Forma de financiamento

A análise das formas de financiamento do SUS é um tema extremamente relevante, pois é através destas verbas que o Poder Público terá condições de viabilizar à população a garantia do acesso à saúde, bem como de garantir a universalidade e gratuidade deste sistema, devendo-se lembrar, todavia, que os recursos são limitados e, por isso, acredita-se que esta universalidade e gratuidade não têm como ser plenas.

O legislador constituinte de 1988 preocupou-se com a necessidade de criar fontes de financiamento capazes de garantir o atendimento das ações e dos serviços públicos de saúde, e impôs essa responsabilidade às três esferas de governo, devendo, cada qual, assegurar o aporte regular de recursos destinados à saúde.

Assim, a CF88, por meio de seu art. 195, definiu que o financiamento do SUS é um dever imposto a toda a sociedade, de forma direta e indireta, e deve ser realizado pelo orçamento da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes. De início, vê-se, portanto, que a responsabilidade financeira no tocante à saúde é compartilhada pelos três níveis de gestão: federal, estadual e municipal. Registre-se (BRASIL, 1988):

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:

(...)

§ 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. (...)

§ 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. (Grifos nossos).

No mesmo sentido do art. 195 da CF88, o art. 198, em seu § 1º, reiterou a regra de que o SUS será financiado, dentre outras fontes, com recursos oriundos dos orçamentos da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e também dos Municípios, *verbis* (BRASIL, 1988):

(...)

§ 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. (Grifo nosso).

No entanto, é importante destacar que o texto original da CF88 não cuidou de assegurar um percentual mínimo de aplicação obrigatória de recursos para o setor da saúde, tendo esta omissão provocado uma grave crise de financiamento para a implantação efetiva do SUS, a qual, inclusive, foi reconhecida pela XI Conferência Nacional de Saúde, realizada em dezembro de 2000. Ficou consignado no relatório final desta Conferência (BRASIL, 2002, p. 36) que:

(...)

A contradição entre o modelo econômico brasileiro e a proposta de construção do SUS refletiu-se, nesses dez anos, na dificuldade de obter formas estáveis e montantes suficientes para o financiamento do sistema público de saúde, em constante atrito com a expansão de um sistema privado dirigido pela lógica excludente de mercado, coerente com o modelo de desenvolvimento hegemônico no Brasil.

Na tentativa de suprir a omissão acima identificada, a Emenda à Constituição Federal de 1988/EC nº 29, de 13 de setembro de 2000, procurou definir regras objetivas e percentuais mínimos da dotação orçamentária a serem destinados ao SUS, prevendo recursos mínimos a serem aplicados, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde (BRASIL, 2011). A este respeito, vide art. 198, §§ 2º e 3º da CF88 (BRASIL, 1988):

(...)

§ 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, 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 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.

Assim, com vistas a assegurar estes recursos mínimos previstos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde, a EC nº 29/00 vinculou as receitas das três esferas governamentais para o SUS, definindo percentuais mínimos de recursos que a União, os Estados e os Municípios deveriam investir nesta área.

Por força da Emenda à Constituição Federal de 1988 acima referida, caso não venha a ser aplicado o 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, possibilitar-se-á a intervenção da União nos Estados e no Distrito Federal. Além disso, aludida EC alterou também os artigos 34 e 35 do Texto Constitucional ao prever também a possibilidade de intervenção dos Estados nos Municípios, na hipótese de não ser aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde, *verbis* (BRASIL, 1988):

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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000).

Ressalvou-se, ainda, por força da EC nº 42, de 19 de dezembro de 2003, que a proibição de vincular-se a aplicação de receitas oriundas da arrecadação de impostos não se aplica à destinação de recursos para as ações e os serviços públicos de saúde, conforme disposto no art. 167, inc. IV da CF88, que foi alterado por esta Emenda, *verbis* (BRASIL, 2003):

Art. 167. São vedados:

(...)

IV - 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; (Grifo nosso).

No intuito de regulamentar o § 3º do art. 198 da CF88, mencionado anteriormente neste subtópico, em 13 de janeiro de 2012 foi promulgada a Lei Complementar/LC nº 141 de 2012, a qual definiu o que deve ser considerado gasto em saúde e fixou os percentuais mínimos de investimento na área de saúde pela União, pelos Estados e pelos Municípios.

Nos termos da legislação acima indicada, a União continuará destinando à saúde praticamente os mesmos recursos que já eram aplicados. Se por um lado os Estados e Municípios continuam obrigados a aplicar, respectivamente, 12% e 15%, por outro, a União deve aplicar o valor destinado no ano anterior, acrescido da variação nominal do Produto Interno Bruto/PIB dos dois anos anteriores ao que se referir a lei orçamentária. A esse respeito (BRASIL, 2012):

Art. 5º A União aplicará, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde, o montante correspondente ao valor empenhado no exercício financeiro anterior, apurado nos termos desta Lei Complementar, acrescido de, no mínimo, o percentual correspondente à variação nominal do Produto Interno Bruto (PIB) ocorrida no ano anterior ao da lei orçamentária anual.

Art. 6º Os Estados e o Distrito Federal aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde, no mínimo, 12% (doze por cento) da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam o art. 157, a alínea “a” do inciso I e o inciso II do caput do art. 159, todos da Constituição Federal, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios.

Art. 7º Os Municípios e o Distrito Federal aplicarão anualmente em ações e serviços públicos de saúde, no mínimo, 15% (quinze por cento) da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam o art. 158 e a alínea “b” do inciso I do caput e o § 3º do art. 159, todos da Constituição Federal.

A EC nº 29/00 e, posteriormente, a LC nº 141/12 provocaram relevantes alterações em relação aos gastos que as três esferas de governo devem ter com a saúde (BRASIL, 2011). O bom funcionamento do sistema público de saúde depende de uma alocação equilibrada dos recursos a serem gastos com saúde em seus diversos setores, buscando-se evitar a insuficiência dos recursos financeiros para dar suporte a um sistema público universal de qualidade.

Além das fontes de financiamento do SUS previstas na CF88, a Lei Federal nº 8.080/90 – Lei Orgânica da Saúde – trouxe outras fontes de recursos do SUS, que são provenientes de (BRASIL, 1990a):

Art. 32. São considerados de **outras fontes os recursos provenientes de:**
I – (Vetado)
II - Serviços que possam ser prestados sem prejuízo da assistência à saúde;
III - ajuda, contribuições, doações e donativos;
IV - alienações patrimoniais e rendimentos de capital;
V - taxas, multas, emolumentos e preços públicos arrecadados no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS); e
VI - rendas eventuais, inclusive comerciais e industriais. (Grifo nosso).

O desafio do financiamento do SUS deve ser analisado sob duas perspectivas: a qualidade e a quantidade dos gastos (visto que os recursos são escassos e muitas vezes mal empregados).

Conforme abordado no subtópico anterior, critica-se aquela visão de integralidade como sinônimo de assistência terapêutica integral pelo fato de não ser possível – nem razoável – ignorar a existência de uma ordem financeira constitucionalmente estruturada, que impõe ao Estado a observância do Plano Plurianual, da Lei de Diretrizes Orçamentárias e dos Orçamentos Anuais, além de ser vedada a realização de despesas e a assunção de obrigações que excedam os créditos orçamentários ou adicionais, assim com dispõem os arts. 165 e 167 da CF88.

Como se pode notar, as fontes de receitas destinadas à saúde são diversificadas, tendo o legislador, ao instituir contribuições exigidas dos mais variados segmentos da sociedade, atentado-se para a observância do princípio da diversidade da base de financiamento do SUS. Todavia, ressalte-se que isso não quer dizer que os recursos arrecadados pela União, pelos Estados e pelos Municípios sejam suficientes para a crescente demanda por ações e serviços no campo da saúde pública. Por isso, a pertinência de constantes estudos e pesquisas nesta área no sentido de aprimorar o sistema e adequá-lo às legítimas exigências dos milhões de brasileiros que dele dependem faz-se imprescindível.

4 AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS À TUTELA ESTATAL À SAÚDE

Assim como se pontuou no capítulo anterior, o direito social à saúde – seguindo as pegadas apresentadas pela Constituição Federal de 1988/CF88, concebido como uma das dimensões do macrossistema de Seguridade Social, essa integrada, ainda, por iniciativas voltadas a garantir o acesso da população à previdência social e à assistência social – revela-se no dia-a-dia através de um sistema único, estruturado segundo uma rede regionalizada, ou seja, que deve, no plano espacial, encontrar-se pulverizado dentro do território brasileiro, e hierarquizada, o que, segundo indica o art. 8º da Lei Federal nº 8.080/90, impõe a necessidade da rede contemplar soluções de complexidades variadas, organizando-as de modo crescente.

Outrossim, como se viu, o sistema de saúde estruturado no Brasil é munido, ainda segundo a CF88, de um modelo sofisticado de financiamento voltado a captar recursos, nos termos do que dispõe seu art. 195, de toda a sociedade. Esses recursos, a medida que são integralizados aos patrimônios da totalidade dos Entes Federados, são, por meio de suas respectivas leis orçamentárias, direcionados à concretização dos direitos à previdência, à assistência social e, especialmente, à saúde que, após o advento da Emenda à Constituição Federal de 1988/EC de nº 29/2000 e, mais ainda, da EC nº 86/2015, passo a contar, nos termos do que preceituado no art. 198, § 2º, da Carta Magna, com recursos orçamentários vinculados a um piso que é calculado, no caso da União, na forma de um percentual incidente sobre sua receita corrente líquida e, no caso dos Estados, Distrito Federal e Municípios, de um percentual, definido em lei complementar federal, e receitas tributárias, inclusive oriundas da arrecadação de impostos.

Em vista do pontuado no parágrafo anterior, surge a necessidade de refletir-se a respeito da existência, ou não, de um limitador de natureza orçamentária atribuível aos Entes Federados capaz de incidir mesmo em situações envolvendo um setor tão sensível quanto o direito social à saúde, uma vez que umbilicalmente relacionado à própria tutela do direito fundamental individual à vida previsto no *caput* do art. 5ª da CF/88 e que, por sua vez, como alertado por celebrada doutrina, possui dupla acepção, veja-se (NOVELINO, 2015, p. 363):

Em sua acepção negativa, consiste no direito assegurado a todo e qualquer ser humano de permanecer vivo. Trata-se, aqui, de direito de defesa que confere ao indivíduo *status* negativo (em sentido amplo), ou seja, direito à não intervenção em sua existência física por parte do Estado e de outros particulares. Nesse sentido, além de ser direito fundamental autônomo, o direito à vida se revela como um pressuposto elementar para o exercício de todos os demais direitos.

(...)

A acepção positiva é associada à existência digna, no sentido de ser assegurado ao indivíduo o acesso a bens e utilidades indispensáveis para uma vida em condições minimamente digna.

Mais uma questão de suma importância que surge a respeito do tema ora tratado relaciona-se com a necessidade de o Estado buscar promover o acesso a iniciativas de saúde de modo igualitário a todos os indivíduos quanto dela virem a precisar, fazendo-o de olho na universalização dos serviços disponibilizados, nos termos do que indica o art. 196 da CF88, ao apregoar que esse direito é garantido “*mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução de risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação*”.

A igualdade, aliás, como se verá mais adiante, não deve ser interpretada sobre uma perspectiva estritamente formal, em que se dispensa a análise do conteúdo do tratamento dispensado, assim como das condições ou circunstâncias de cada indivíduo. Deve, isso sim, ser pensada em sintonia com uma dimensão material, em que se analise as peculiaridades que circundam a cada indivíduo, ideia essa muito bem sintetizada na lição de Rui Barbosa (1999, p. 26), *verbis*:

A regra da igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigalam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. Os apetites humanos conceberam inverter a norma universal da criação, pretendendo, não dar a cada um, na razão do que vale, mas atribuir o mesmo a todos, como se todos se equivalessem.

A atuação estatal na busca pela concretização do direito à saúde deve, ainda, pautar-se no desempenho eficiente de suas ações, especialmente no que se refere ao emprego dos recursos públicos envolvidos, sejam esses orçamentários, físicos e/ou humanos. Essa ideia, aliás, encontra-se implicitamente entranhada no *caput* do art. 198 da Carta Magna de 1988, o qual, ao preceituar que “*as ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema únicos*”, traz consigo, necessariamente, a ideia de que a atuação dos agentes

envolvidos na consecução do direito à saúde deve ocorrer de modo coordenado e, mais do que isso, planejado. Ainda nessa esteira, destaque-se que, desde a EC nº 19/1998, a CF88 passou a conceber, de modo explícito, a eficiência como princípio que deve ser perseguido em toda e qualquer atuação estatal, inclusive, por óbvio, àquelas que buscam a implementação do direito à saúde. Comentando a respeito da inclusão do princípio da eficiência no corpo do Texto Constitucional, sem descuidar da proposta desse trabalho, José dos Santos Carvalho Filho (2012, p. 29) é enfático ao indicar que o seu núcleo *“é a procura de produtividade e economicidade e, o é que é mais importante, a exigência de reduzir os desperdícios de dinheiro público, o que impõe a execução dos serviços públicos com presteza, perfeição e rendimento funcional”*.

Passar-se-á, na sequência, a analisar as situações acima pontuadas de modo mais aprofundado como forma de aquilatar-se sobre que circunstâncias a atuação estatal voltada à consecução do direito à saúde pode ser compreendida como legítima, bem como meio de identificar-se situações em essa atuação eventualmente fuja do espectro normativo previsto no Ordenamento Jurídico Brasileiro, mais especialmente focado no Texto Constitucional.

4.1 Limite Financeiro Orçamentário

Na esteira do que se introduziu no início deste capítulo, relevante registrar, já num primeiro momento, que a destinação das receitas públicas, a política econômico-financeira a ser adotada em cada exercício financeiro e os demais elementos que integram o orçamento público são fixados sob a ótica dos artigos 165 a 169 da CF88, da Lei Federal nº 4.320/64, responsável por instituir normas gerais de Direito Financeiro, e da Lei Complementar nº 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal/LRF.

Outrossim, especificamente no que se refere à implementação do Direito à Saúde, de suma importância observar, em sintonia com o que se viu ao final do capítulo anterior, que o art. 196, § 1º, do Texto Constitucional é peremptório ao anunciar que *“o sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes”* (BRASIL, 1988) e, ainda, que o mencionado orçamento da seguridade social consiste numa das peças que, assim como dispõe o art. 165, § 5º, inc. III, da CF88, devem, necessariamente, ser inseridas por cada Ente Federado em

sua respectiva lei orçamentária anual/LOA, sendo essa última, juntamente com a lei do plano plurianual/PPA e a lei de diretrizes orçamentárias/LDO, as espécies de leis orçamentárias previstas no Texto Constitucional.

No intuito de sintetizar os conceitos das espécies de leis orçamentárias mencionadas no parágrafo anterior e construir um raciocínio que será muito útil para a sequência do presente estudo, tem-se, inicialmente, que a lei responsável por dispor a respeito do PPA definirá as metas programáticas que serão objetivadas durante o curso dos seus quatro anos de validade; enquanto que a que dispuser sobre as diretrizes orçamentárias/LDO, elaborada anualmente, definirá quais daquelas metas e programas previstos no plano plurianual integrarão a política econômica e financeira do exercício seguinte; o que se dará, de forma mais pormenorizada, somente com a edição da LOA. Em vista dessa rápida conceituação, pode-se concluir, com facilidade, que as leis orçamentárias encontram sua fundamentação uma na outra, esperando-se, por essa razão, que se mantenham coerentes entre si. A respeito da questão que até aqui se introduziu, passa-se a reproduzir (BRASIL, 1988):

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

I - o **plano plurianual**;

II - as **diretrizes orçamentárias**;

III - os **orçamentos anuais**.

§ 1º A lei que instituir o **plano plurianual** estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada.

§ 2º A **lei de diretrizes orçamentárias** compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente, orientará a elaboração da **lei orçamentária anual**, disporá sobre as alterações na legislação tributária e estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento.

(...)

§ 5º A **lei orçamentária anual** compreenderá:

(...)

III - o **orçamento da seguridade social**, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público. (Grifos nossos).

Em consonância com o regramento acima parcialmente reproduzido, fácil constatar que a CF88 impõe que o orçamento público de cada uma das entidades que integram a República Pública Federativa do Brasil seja proposto, através das espécies legislativas indicadas anteriormente, por iniciativa do Chefe do Poder Executivo respectivo e submetido ao crivo do Poder Legislativo competente, que, por sua vez, terá

sua atuação adstrita ao modelo descrito no art. 166 da Carta da República. Essa atuação, para se ter uma ideia, é tão restrita que, no que se refere especificamente à LOA, não há espaço, como em outras ocasiões, para livre apresentação de emendas legislativas, devendo essas, necessariamente, compatibilizarem-se com o PPA e com a LDO, além de indicar a fonte dos recursos necessários, admitindo-se apenas os provenientes de anulações de despesas que, por sua vez, não podem incidir sobre dotações para pessoal e seus encargos, serviço da dívida, e transferências tributárias constitucionais para Estados, Municípios e Distrito Federal. Com vistas nessa última conclusão, frise-se que eventual emenda parlamentar ao projeto de lei orçamentária anual **não pode aumentar a despesa, mas tão somente transfere a receita de uma rubrica para outra.** A respeito do tema, do e. Supremo Tribunal Federal, colhe-se:

EMENTA: TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INSTAURAÇÃO DE PROCESSO LEGISLATIVO VERSANDO A ORGANIZAÇÃO E A DIVISÃO JUDICIÁRIAS DO ESTADO - INICIATIVA DO RESPECTIVO PROJETO DE LEI SUJEITA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DE RESERVA (CF, ART. 125, § 1º, "IN FINE") - OFERECIMENTO E APROVAÇÃO, NO CURSO DO PROCESSO LEGISLATIVO, DE EMENDAS PARLAMENTARES - AUMENTO DA DESPESA ORIGINALMENTE PREVISTA E AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA - DESCARACTERIZAÇÃO DA PROPOSIÇÃO LEGISLATIVA ORIGINAL, MOTIVADA PELA AMPLIAÇÃO DO NÚMERO DE COMARCAS, VARAS E CARGOS CONSTANTES DO PROJETO INICIAL - CONFIGURAÇÃO, NA ESPÉCIE, DOS REQUISITOS PERTINENTES À PLAUSIBILIDADE JURÍDICA E AO "*PERICULUM IN MORA*" - MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. - O poder de emendar projetos de lei - que se reveste de natureza eminentemente constitucional - qualifica-se como prerrogativa de ordem político-jurídica inerente ao exercício da atividade legislativa. Essa prerrogativa institucional, precisamente por não traduzir corolário do poder de iniciar o processo de formação das leis (RTJ 36/382, 385 - RTJ 37/113 - RDA 102/261), pode ser legitimamente exercida pelos membros do Legislativo, ainda que se cuide de proposições constitucionalmente sujeitas à cláusula de reserva de iniciativa (ADI 865/MA, Rel. Min. CELSO DE MELLO), **desde que - respeitadas as limitações estabelecidas na Constituição da República - as emendas parlamentares (a) não importem em aumento da despesa prevista no projeto de lei, (b) guardem afinidade lógica (relação de pertinência) com a proposição original e (c) tratando-se de projetos orçamentários (CF, art. 165, I, II e III), observem as restrições fixadas no art. 166, §§ 3º e 4º da Carta Política.** Doutrina. Jurisprudência. - Inobservância, no caso, pelos Deputados Estaduais, quando do oferecimento das emendas parlamentares, de tais restrições. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Suspensão cautelar da eficácia do diploma legislativo estadual impugnado nesta sede de fiscalização normativa abstrata. (BRASIL, STF, Medida Cautelar/MC em ADI nº 1.050, 2004, grifos nossos).

Em complemento ao fragmento do julgado acima colacionado, também do e. STF, veja-se:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 25 E DO CAPUT DO ARTIGO 46 DA LEI COMPLEMENTAR Nº 836, DE 02 DE DEZEMBRO DE 1997. DIPLOMA

NORMATIVO QUE INSTITUIU O PLANO DE CARREIRA, VENCIMENTOS E SALÁRIOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS INEGRANTES DO QUADRO DO MAGISTÉRIO DA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO. ALEGAÇÃO DE DESRESPEITO AOS INCISOS IV E VI DO ARTIGO 84 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1998, BEM COMO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (ART. 2º DA C.F.). - **As normas constitucionais de processo legislativo não impossibilitam, em regra, a modificação, por meio de emendas parlamentares, dos projetos de lei enviados pelo Chefe do Poder Executivo no exercício de sua iniciativa privativa. Essa atribuição do Poder Legislativo brasileiro esbarra, porém, em duas limitações: a) a impossibilidade de o parlamento veicular matérias diferentes das versadas no projeto de lei, de modo a desfigurá-lo; e b) a impossibilidade de as emendas parlamentares aos projetos de lei de iniciativa do Presidente da República, ressalvado o disposto nos §§ 3º e 4º do art. 166, implicarem aumento de despesa pública (inciso I do art. 63 da CF).** No caso, a Lei Complementar nº 836/97 é fruto de um projeto de lei de autoria do próprio Governador do Estado de São Paulo e o impugnado parágrafo único do artigo 25, embora decorrente de uma emenda parlamentar, não acarreta nenhum aumento da despesa pública. Vício de inconstitucionalidade que não se verifica. - O artigo 46 da Lei Complementar nº 836/97 dispõe que, na hipótese de o deslocamento do servidor público ocorrer sem prejuízo remuneratório, caberá ao Município ressarcir ao Estado os valores pagos ao agente estatal cedido, bem como os encargos sociais correspondentes. Tudo a ser feito com recursos provenientes do repasse do Fundo de Desenvolvimento e Manutenção do Ensino Fundamental. Caso em que se reconhece ofendida a autonomia municipal para aplicar livremente as suas rendas (CF, art. 18). - Ação direta julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão "*Na hipótese de o afastamento ocorrer sem prejuízo de vencimentos, o Município ressarcirá ao Estado os valores referentes aos respectivos contra-cheques, bem como encargos sociais correspondentes, com recursos provenientes do repasse do Fundo de Desenvolvimento e Manutenção do Ensino Fundamental*", constante do art. 46 da Lei Complementar nº 836/97, do Estado de São Paulo. (BRASIL, STF, ADI nº 3.114. 2006, grifos nossos).

Já o art. 167 da CF88 tratou de estipular uma série de vedações relativas ao orçamento público, dentre as quais, destacam-se as seguintes: i) a proibição de programa ou projetos não incluídos na LOA; ii) a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais; iii) a abertura de crédito suplementar ou especial sem prévia autorização legislativa e sem indicação dos recursos correspondentes; iv) a transposição, o remanejamento ou a transferência de recursos de uma categoria de programação para outra ou de um órgão para outro, sem prévia autorização legislativa; e v) a concessão ou utilização de créditos ilimitados.

Como se nota, o modelo edificado pela Constituição Federal de 1988 impõe, essencialmente, aos Poderes Executivo e Legislativo a complexa tarefa de harmonizar a concretização das políticas públicas, tal como a implementação do direito à saúde, no âmbito da definição do orçamento público. Esse, como se pode concluir até aqui, é fruto de um trabalho de coordenação e planejamento sofisticado, definido conforme

as urgências e necessidades locais, em cada período de tempo pré-definido, que deve pautar-se, sempre, na persecução do bem comum.

Em vista do contexto acima identificado, é lícito inferir que o papel do Poder Judiciário no âmbito da especificação do orçamento público é bem limitado, não sendo exagero afirmar que (DOMINGUES; NEVES JR., 2016):

As decisões político-orçamentárias são, assim, essencialmente do Poder Legislativo e do Poder Executivo em nosso país, o que decorre naturalmente da iniciativa de cumprimento de políticas públicas e me as que está na essência das atribuições desses Poderes.

Em sintonia com o que acima se explanou, também envolvendo a questão da efetivação de políticas públicas, o e. STF já se pronunciou no sentido de que:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. MEDIDA CAUTELAR. PRESSUPOSTOS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: EFEITO SUSPENSIVO. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. MINISTÉRIO PÚBLICO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. GRATUIDADE DE ATENDIMENTO EM CRECHES. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE CONSTRUÇÃO DE CRECHES PELO MUNICÍPIO. DESPESAS PÚBLICAS: NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO ORÇAMENTÁRIA: C.F., ART. 167. I. - Fumus boni juris e periculum in mora ocorrentes. II. - Concessão de efeito suspensivo ao RE diante da possibilidade de ocorrência de graves prejuízos aos cofres públicos municipais. III. - Decisão concessiva do efeito suspensivo referendada pela Turma. (BRASIL, STF, Questão de Ordem/QO em Petição/Pet nº 2.836, 2003).

Como se nota, a atividade de planejamento do orçamento público detém, por certo, grande margem de discricionariedade, uma vez que a definição das normas que vincularão os gastos e investimentos públicos dependerá, necessariamente, da análise de critérios de oportunidade e conveniência inerentes ao ambiente político.

Anote-se, no que se refere especificamente a todo o complexo de prestações que integram o macrossistema de seguridade social definido no Texto Constitucional, mas, especialmente, àquelas ações voltadas à assegurar a implementação dos direitos relativos à saúde, objeto desse estudo, que, embora o art. 195, § 2º, da CF88 disponha que a proposta de orçamento da seguridade social seja “*elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social*” (BRASIL, 1988), também é fato que esse mesmo dispositivo vincula a atuação de planejamento exercida por referidos órgãos às “*metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias*” (BRASIL, 1988), de modo que, nem mesmo nesse caso, pode-se compreender pela existência de uma exceção à conclusão de que, no Brasil, as decisões político-orçamentárias são essencialmente dos Poderes Legislativo e Executivo.

Em vista das considerações acima apresentadas, revela-se claro que, mesmo as ações direcionadas a implementação do direito à saúde submetem-se a um limite de gastos, uma vez que devem constar de uma peça orçamentária, bem como em razão da vedação “*a concessão ou utilização de créditos ilimitados*” (BRASIL, 1988) e, ainda segundo o modelo previsto na CF88, a atuação do Poder Judiciário nesse âmbito deve prezar pela higidez do planejamento financeiro realizado quando da confecção do orçamento público, sob pena de, caso contrário, caracterizar infringência ao princípio constitucional que impõe a separação e a harmonia entre os poderes constituídos. Em sintonia com essa avaliação, relevante a conclusão de Giulliano Caçula Mendes (2014, p. 235) no sentido de que:

Cotejando alguns dos principais argumentos utilizados por autores, réus e magistrados, verificou-se que as questões relativas ao fornecimento de medicamentos/tratamentos de saúde pelo Estado à população são questões de natureza extremamente complexa, sendo simplista qualquer solução *a priori*, devendo sempre o julgador levar em consideração as peculiaridades do caso particular, sopesando, por ocasião do conflito de princípios, os valores relativos à vida e à saúde e os relativos à regularidade fiscal e orçamentária e transparência na gestão.

Notório o fato de que há grande dificuldade em admitir-se, mesmo no que se refere a implementação do direito à saúde, que as possibilidades do Estado são finitas frente a todo o complexo de contingências que lhe é apresentada dia após dia. Isso decorre, nos termos do que já se apresentou anteriormente, em razão do alcance que o interprete confere ao preceito instituído no art. 198, inc. II, da CF88, responsável por definir o “*atendimento integral*” (BRASIL, 1988) como umas das diretrizes do Sistema Único de Saúde que, como se viu, engloba o “*conjunto de todas as ações e serviços de saúde prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público*” (BRASIL, 2000, p. 5).

Todavia, a aplicabilidade da diretriz acima mencionada deve ser aferida tomando em consideração a integralidade do contexto que está inserida, sendo certo, por exemplo, que a mesma CF88, é explícita ao dispor em seu art. 196 que a garantia do direito à saúde dar-se-á, num contexto de normalidade das coisas, “*mediante políticas sociais e econômicas*” (BRASIL, 1988) e não através de decisões judiciais. A esse respeito, Luís Roberto Barroso (2009, p. 23) é enfático ao admitir que “*a possibilidade de o Poder Judiciário concretizar, independentemente de mediação legislativa, o direito à saúde encontra forte obstáculo no modo de positivação do artigo 196, que*

claramente defere a tarefa aos órgãos executores de políticas públicas”.

Note-se, ainda, que o estrito respeito ao preceito que acima se minutou revela-se essencial para que se possa, também, assegurar a universalidade das prestações e preservar a isonomia no atendimento da população, aspectos também explicitamente albergados pelo Texto Constitucional. Isso porque, da totalidade das políticas públicas são executadas com recursos que se *“mostram, e sempre se mostrarão insuficientes para atender a toda a demanda social, restando parametrizar e eleger as ações que possam atender de forma mais ampla e equânime possível as necessidades da população”* (PARAÍBA, Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, 2014).

Sendo certo, em razão de tudo que até agora se expôs, que o Texto Constitucional impõe a presunção de que os Poderes Executivo e Legislativo, quando da elaboração do orçamento público, aquilataram, num primeiro momento, *“as necessidades prioritárias a serem supridas e os recursos disponíveis, a partir da visão global que detêm de tais fenômenos. E, além disso, avaliaram também os aspectos técnico-médicos envolvidos na eficácia e emprego dos medicamentos”* (BARROSO, 2008, p. 903).

A avaliação acima, esclareça-se, decorre, também, de um argumento democrático. É que os recursos a serem aplicados no custeio da saúde pública são angariados, assim como indica o *caput* do art. 195 da CF88, por meio da coleta de tributos que, por sua vez, como dispõe o art. 150, inc. I, também da Constituição Federal, só podem ser instituídos e/ou majorados após a aprovação, mesmo que através de instrumento de representação indireta, da população. Trata-se da aplicação da ideia consagrada na expressão *no taxation without representation*, previsto desde a Magna Carta de 1215, e que serve de alicerce para o princípio da legalidade tributária. A respeito disso, esclarecedora a lição de Aliomar Baleeiro (2015, p. 90):

O mais universal desses princípios, o da legalidade dos tributos, prende-se à própria razão de ser dos Parlamentos, desde a penosa e longa luta das Câmara inglesas para a efetividade da aspiração contida na fórmula *no taxation without representation*, enfim, o direito de os contribuintes – e só eles – pelo voto de seus representantes eleitos, na decretação ou majoração de tributos. As Constituições, desde a Independência Americana e a Revolução Francesa, o trazem expresso, firmando a regra secular de que o tributo só se pode decretar em lei, como ato de competência privativa dos parlamentos.

Em vista do teor das considerações acima apontadas, conclui-se que um dos balizadores a ser observados quando da implementação de iniciativas voltadas à

concretização do direito à saúde encontra-se consubstanciado nas limitações ínsitas ao orçamento público e às normas jurídicas que o disciplinam.

4.2 Limite Isonômico

Como tratado no tópico 3.3 do capítulo anterior, acredita-se que o princípio da integralidade tratado pelo art. 198 da Constituição da República não deve ser entendido sob a perspectiva de que cabe ao Estado ofertar irrestritamente tratamentos e medicamentos de forma gratuita e integral a todos. Isso porque o próprio ordenamento jurídico pátrio, em especial a CF88, prevê uma série de restrições/limitações de ordens diversas ao Estado, tal qual a de caráter orçamentário e também a de caráter isonômico, por exemplo, o que inviabilizaria, por óbvio, a prestação de assistência integral e irrestrita a todos de forma igualitária.

Questiona-se essa visão de integralidade como sinônimo de assistência terapêutica integral pelo fato de não ser possível, nem razoável, ignorar-se a existência de uma ordem financeira constitucionalmente estruturada, tal qual já explicitada no capítulo anterior, que impõe ao Estado a observância, por exemplo, ao Plano Plurianual, à Lei de Diretrizes Orçamentárias e às Leis Orçamentárias Anuais, além de ser vedada a realização de despesas e a assunção de obrigações que excedam os créditos orçamentários ou adicionais.

Como cediço, a Constituição insculpiu em seu art. 5º, *caput*, o chamado princípio da isonomia, deixando clara a ideia de que este preceito deve ser posto em prática pelo Estado, inclusive no que concerne à efetivação de suas políticas públicas, em especial no campo da assistência à saúde, que é o que nos interessa neste momento, *verbis* (BRASIL, 1988):

Art. 5º. 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, nos termos seguintes.

Tendo em vista o caráter imperativo desta norma constitucional que trata da isonomia, a doutrina atribui à mesma uma importância maior do que uma norma meramente garantidora de um direito, inclusive considerando tal norma como um princípio, o qual deve ser internalizado na interpretação e aplicação das demais normas do ordenamento jurídico como um todo. Como destaca Uadi Lammêgo

(BULOS, 2012, p. 343), *“certamente, a isonomia, tal como prevista na Carta de 1988, mais do que um direito é um princípio, uma regra de ouro, que serve de diretriz interpretativa para as demais normas constitucionais”*.

Mais ainda, o art. 196 da Constituição é taxativo ao dispor que o sistema público de saúde tem que contemplar toda a população, por isso dito ser universal, mas sobretudo de modo necessariamente igualitário: *“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, grifo nosso).

Ou seja, não basta que o acesso à saúde ofertado pelo Poder Público seja para todos; é imprescindível que este acesso seja, acima de tudo, igualitário, de forma que, em outras palavras, ou seja igualmente bom para todos ou seja igualmente ruim. Diz isso levando-se em consideração que não pode o Estado, sob o imperativo de decisão judicial, disponibilizar acesso quase irrestrito à saúde de uns em detrimento de todo o restante da população que também necessita deste acesso, mas que por alguma razão não judicializou seu caso e, acima de tudo, considerando-se que as verbas públicas para o custeio de políticas públicas de saúde não são ilimitadas e, por isso, não têm a capacidade de disponibilizar tudo do melhor para todos de forma igualitária.

Tamanho é o reconhecimento da importância dada ao princípio da isonomia pela CF88 que nossos Tribunais Superiores têm proferido diversas decisões no sentido de privilegiar este princípio constitucional no âmbito do próprio Sistema Único de Saúde/SUS. É o que se vê do julgamento a seguir proferido pelo Supremo Tribunal Federal/STF:

EMENTA: Direito Constitucional e Administrativo. Ação civil pública. Acesso de paciente à internação pelo sistema único de saúde (SUS) com a possibilidade de melhoria do tipo de acomodação recebida e de atendimento por médico de sua confiança mediante o pagamento da diferença entre os valores correspondentes. Inconstitucionalidade. Validade de portaria que exige triagem prévia para a internação pelo sistema público de saúde. Alcance da norma do art. 196 da Constituição Federal. Recurso extraordinário a que se nega provimento. 1. É constitucional a regra que veda, no âmbito do Sistema Único de Saúde, a internação em acomodações superiores, bem como o atendimento diferenciado por médico do próprio Sistema Único de Saúde (SUS) ou por conveniado, mediante o pagamento da diferença dos valores correspondentes. 2. O procedimento da “diferença de classes”, tal qual o atendimento médico diferenciado, quando praticados no âmbito da rede pública, não apenas subverte a lógica que rege o sistema de seguridade

social brasileiro, como também afronta o acesso equânime e universal às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde, violando, ainda, os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Inteligência dos arts. 1º, inciso III; 5º, inciso I; e 196 da Constituição Federal. 3. Não fere o direito à saúde, tampouco a autonomia profissional do médico, o normativo que veda, no âmbito do SUS, a assistência diferenciada mediante pagamento ou que impõe a necessidade de triagem dos pacientes em postos de saúde previamente à internação. 4. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (BRASIL, STF, RE nº 581.488, 2016).

No âmbito da assistência à saúde, muitos são os questionamentos que se faz acerca da efetividade da isonomia a ser implementada pelo Estado, tais como os meios que podem e devem ser utilizados pelo Poder Público para garanti-la à população, assim como também a sua eficácia na prática. Tal questionamento justifica-se à medida que se tem, não raramente, implementação de tratamento desigual, ainda que sob a tentativa de se dar tratamento isonômico àqueles que necessitam da assistência à saúde pelo Estado.

A título de exemplo, cita-se um fato corriqueiro: muitas vezes algumas pessoas aguardam vagas para tratamento em leitos públicos e acabam se deparando com situações em que acabam sendo preteridas em favor de outras que são atendidas de forma prioritária, em consequência de decisões judiciais, implicando, assim, na prática, verdadeiro tratamento desigual, posto que privilegia uns em detrimento de outros, não obstante estejam eles na mesma situação fática. Note-se que, nesses casos, o que diferencia estas pessoas é unicamente o fato de que umas obtiveram tratamento diferenciado por conta da interferência do Poder Judiciário, enquanto outras não tiveram o mesmo acesso à judicialização de suas necessidades.

Ainda exemplificando, há casos em que determinadas pessoas, portadoras de doenças específicas, conseguem obter do Estado a disponibilização de medicamentos de altíssimo custo por meio de decisões judiciais, enquanto outras tantas portadoras dessas mesmas doenças que, por razões diversas, não obtiveram acesso à esfera judicial, permanecem sendo tratadas com outros tipos de medicamentos em face da impossibilidade do Estado fornecer a todas elas o acesso a este mesmo medicamento de alto custo.

Em ambos os casos acima, tem-se a interferência do Poder Judiciário nas relações entre o Estado e os cidadãos no intuito de viabilizar a efetivação do direito à saúde constitucionalmente previsto, sob a justificativa de fazer valer a máxima de que todos têm direito à saúde, sem distinção de qualquer natureza. Todavia, tal situação traz sérias implicações a médio e longo prazo, na medida em que não considera o

chamado princípio da reserva do possível, segundo o qual o Estado possui limites financeiros e orçamentários que inviabilizam na prática o fornecimento de assistência terapêutica a todos de forma igual e irrestrita, tendo em vista que as verbas públicas para isto não são ilimitadas, nem inesgotáveis.

Acredita-se que, justamente por haver diversas limitações de ordem financeira e orçamentária ao Estado, como visto anteriormente, só se pode conceber uma iniciativa como sendo obrigatória ao Poder Público, se a mesma for capaz de contemplar também toda a sociedade como um todo, e não apenas um ou outro indivíduo que tenha acesso à judicialização como forma de amparar seus interesses próprios, sob pena de se contrariar fortemente o princípio constitucional da isonomia.

Fato é que, ao ignorar toda a política de saúde formulada pelo Estado e determinar o fornecimento de determinado tratamento ou medicamento não previsto nessa política pública a um único indivíduo, o Poder Judiciário privilegia a dimensão individual do direito à saúde em detrimento de sua dimensão coletiva, atacando a isonomia na distribuição de recursos e serviços essenciais à população (GIALDI, 2009).

A partir dessa ideia, é premente a necessidade de que seja feita uma reflexão holística sobre os efeitos na prática dessas decisões judiciais que compelem o Estado a disponibilizar determinados tratamentos e/ou medicamentos por ele não ofertados administrativamente, pois, ao ser exercido o poder coercitivo de uma decisão judicial, os administradores e gestores do SUS se veem obrigados a proceder ao fornecimento de determinado tratamento ou medicamento para os autores dessas demandas judiciais, mas, por outro lado, se veem impossibilitados de colocar à disposição de todo o resto da sociedade este mesmo tratamento ou medicamento, sob pena de se causar um colapso no sistema em face da falta de orçamento público para custeio.

Por um lado, algumas pessoas conseguem obter do Estado a disponibilização de tratamentos ou medicamentos, muitas vezes de altíssimos custos, mediante a atuação do Poder Judiciário, sob as justificativas genéricas de que o direito à saúde é um direito fundamental decorrente do direito à vida, de que é obrigação do Estado fornecer assistência à saúde de forma integral aos cidadãos, e também de que entraves burocráticos ou mesmo orçamentários não são fortes o suficiente para servirem de justificativa a obstaculizar o direito à saúde previsto constitucionalmente. Por outro lado, grande parte da população brasileira, seja por falta de condições

financeiras, ou até mesmo por falta de instrução, por exemplo, não vislumbra tal possibilidade de acionar o Poder Judiciário, ficando o seu atendimento e amparo sujeitos aos procedimentos administrativos do Sistema Único de Saúde/SUS e, por diversas vezes, lesados por conta de decisões judiciais que invadem a esfera administrativa e obrigam o imediato atendimento daqueles que se beneficiam de decisões judiciais proferidas.

Ora, percebe-se claramente que uma decisão judicial que determina a concessão de determinado benefício assistencial no âmbito da saúde em favor de um indivíduo influencia direta ou indiretamente no direito de todo o restante da sociedade de gozar do mesmo direito, uma vez que o serviço de saúde pública do Brasil, como é de conhecimento notório, não possui verbas infindáveis, ilimitadas.

Assim, questiona-se: sob a perspectiva do princípio da isonomia, segundo o qual todos devem ser tratados de forma igual, bem como considerando-se que o orçamento público destinado à saúde é limitado, quantos outros tratamentos e medicamentos deixarão de ser fornecidos para os demais usuários do SUS que não se utilizam do Poder Judiciário para obter o mesmo amparo pela via judicial, em decorrência do uso de verba pública para custeio de tratamentos e medicamentos de alto custo apenas para uma pequena parcela da população que optou por acionar o Poder Judiciário?

A título de exemplo do que neste trabalho se sustenta ser uma proposta viável de amparo à saúde de forma isonômica pelo Poder Público, tem-se uma rápida análise de como funciona o sistema de saúde pública no Reino Unido, o qual é conhecido como National Health Service/NHS, ou em português, como Serviço Nacional de Saúde (tradução nossa).

Segundo explica Geoffrey Rivett (2013), o National Health Service/NHS disponibiliza a todos os beneficiários cobertura universal, baseando-se nos princípios de equidade e integralidade. A maior parte do financiamento do Sistema Público de Saúde britânico advém do setor público, especialmente de impostos gerais, com uma pequena contribuição do sistema de Seguridade Social. Portanto, o sistema público inglês conta com fontes de financiamento semelhante às do sistema público de saúde brasileiro. Segundo as diretrizes do NHS, nenhum tratamento pode ser disponibilizado a algum cidadão britânico se também não poderá ser custeada a disponibilização para todos os cidadãos britânicos que dele necessitarem, sob pena de se desprestigiar o princípio da isonomia, concedendo assistência à saúde de uns em detrimento do

restante da população.

Com efeito, entende-se que deve haver uma “via de mão dupla”, na medida em que se deve tratar a isonomia sob o viés da integralidade, e a integralidade sob a perspectiva da isonomia. A integralidade encontra limite na isonomia à medida que qualquer iniciativa a ser adotada pelo poder Pública tem que poder ser replicada para a população, e não se limitar tão somente àqueles que optam por judicializar determinadas questões atinentes ao direito à saúde. A integralidade e a isonomia são, na verdade, duas facetas da mesma moeda e, por isso, devem ser interpretadas de forma conjunta, e jamais dissociada.

Diante do exposto, constata-se, portanto, que a integralidade na assistência à saúde não pode ser interpretada isoladamente nem de forma absoluta. Isso porque, por se tratar de um princípio jurídico decorrente de uma norma jurídica, exige sua interpretação em cotejo com os demais princípios e normas do sistema, sob pena de levar ao colapso o próprio sistema de saúde.

4.3 Limite Eficiência, Eficácia e Efetividade

A EC nº 19, de 04 de junho de 1998, alterou o art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988, acrescentando que, dentre outros princípios, a Administração Pública passará a reger-se pelo princípio da eficiência: “*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** (...)*” (BRASIL, 1998, grifo nosso).

Não obstante seja recente que o princípio da eficiência tenha ganhado *status* de princípio constitucional, diversos doutrinadores já vinham há bastante tempo reconhecendo a importância que devia ser dada à eficiência na Administração Pública. Nesse sentido, o renomado doutrinador Hely Lopes (MEIRELLES, 1998, p. 93) já definia a eficiência como:

(...) o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, **exigindo resultados positivos, para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros.** (Grifo nosso).

Completando este entendimento, Maria Sylvia Zanella enfatiza que uma

administração eficiente pressupõe qualidade, presteza e resultados positivos, constituindo, em termos de administração pública, um dever de mostrar rendimento funcional, perfeição e rapidez dos interesses coletivos. E, ainda, salienta a doutrinadora que o princípio da eficiência (DI PIETRO, 2009, p. 82):

(...) apresenta dois aspectos: pode ser considerado em relação ao modo de atuação de agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; **e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público.** (Grifo nosso).

Ora, não obstante a CF88 apenas tenha expressamente feito menção à necessidade de se ter uma Administração Pública eficiente, isso não implica concluir-se que as iniciativas do Poder Público também não tenham que ser necessariamente eficazes e efetivas.

Corroborando este entendimento, o renomado constitucionalista Alexandre de Moraes (1999, p. 30) afirmou que *“o poder público somente cuida daquilo que é essencial e fundamental para a coletividade, e que, portanto, deve ser bom, eficaz e eficiente”*, até mesmo como uma forma de justificar legitimamente os recursos públicos gastos pelo Estado. Assim, o princípio da eficiência, para o mencionado autor (MORAES, 1999, p. 30):

(...) impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se uma maior rentabilidade social. Nota-se que não se trata de consagração da tecnocracia, muito pelo contrário, o princípio da eficiência dirige-se para a razão e fim maior do Estado, a prestação de serviços essenciais à população, visando a adoção de todos os meios legais e morais possíveis para a satisfação do bem comum.

Para melhor entendimento do que ora se propõe, faz-se necessária uma rápida verificação dos tradicionais conceitos que se têm de eficiência, eficácia e de outro mais novo, a efetividade.

O respeitado e renomado doutrinador Idalberto Chiavenato, dá-nos uma verdadeira aula sobre os institutos da eficiência e eficácia, e afirma que toda organização, especialmente em se tratando da Administração Pública, deve ser analisada sob o escopo da eficácia e da eficiência, de forma simultânea (CHIAVENATO, 1994, p. 70):

(...) eficácia é uma medida normativa do alcance dos resultados, enquanto eficiência é uma medida normativa da utilização dos recursos nesse processo. (...) A eficiência é uma relação entre custos e benefícios. Assim, a eficiência está voltada para a melhor maneira pela qual as coisas devem ser feitas ou executadas (métodos), a fim de que os recursos sejam aplicados da forma mais racional possível.

E segue explicando o supracitado autor que (CHIAVENATO, 1994, p. 70):

À medida que o administrador se preocupa em fazer corretamente as coisas, ele está se voltando para a **eficiência (melhor utilização dos recursos disponíveis)**. Porém, quando ele utiliza estes instrumentos fornecidos por aqueles que executam para avaliar o alcance dos resultados, isto é, para verificar se as coisas bem feitas são as que realmente deveriam ser feitas, então ele está se voltando para a **eficácia (alcance dos objetivos através dos recursos disponíveis)**. (Grifos nossos).

Na prática, nem sempre se é eficiente e eficaz ao mesmo tempo. A Administração Pública pode ser eficiente, mas não ser eficaz, e vice-versa. O ideal é ser igualmente eficiente e eficaz.

Nos últimos tempos, acabou-se por implementar na Administração Pública um terceiro conceito, ainda mais complexo que os de eficiência e eficácia acima tratados. Trata-se da efetividade.

Marcelo Douglas de Figueiredo (TORRES, 2004, p. 175) explicou bem o conceito de efetividade no âmbito da Administração Pública:

(...) efetividade: é o mais complexo dos três conceitos, em que a preocupação central é averiguar a real necessidade e oportunidade de determinadas ações estatais, deixando claro que setores são beneficiados e em detrimento de que outros atores sociais. Essa averiguação da necessidade e oportunidade deve ser a mais democrática, transparente e responsável possível, buscando sintonizar e sensibilizar a população para a implementação das políticas públicas. Este conceito não se relaciona estritamente com a ideia de eficiência, que tem uma conotação econômica muito forte, haja vista que nada mais impróprio para a administração pública do que fazer com eficiência o que simplesmente não precisa ser feito.

Diante do exposto, em outras palavras, eficiência é fazer o máximo possível com o mínimo possível, traduzindo essencialmente a ideia de se viabilizar o melhor custo/benefício à administração dos recursos que se tem à disposição. Eficácia é um conceito que está diretamente ligado a resultado, aos fins, traduzindo em sua essência a ideia de atingimento do resultado a que se propõe a Administração. Já a efetividade se concentra especialmente na qualidade do resultado e na própria necessidade de certas ações públicas.

Destaque-se que a própria Carta Magna de 1988 demonstra reconhecer a diferenciação entre eficácia e eficiência. É o que fica patente com a leitura de seu art.

74, inc. II, que trata da existência de um sistema de controle interno integrado entre os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário destinado a: “*comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à **eficácia e eficiência da gestão orçamentária, (...)***” (BRASIL, 1988, grifo nosso).

Neste íterim, pode-se concluir que a Constituição, ao tratar do princípio da eficiência no art. 37, *caput*, não fez menção à eficácia, nem mesmo à efetividade. Surge, então, um questionamento fundamental. É viável ou mesmo desejável um Estado eficiente, mas que não seja eficaz nem efetivo? Certamente a resposta para tal questão é negativa.

No que tange ao âmbito da saúde pública, partindo-se da premissa básica de que o Poder Público deve garantir que o acesso à saúde deve ser universal e igualitário, conforme determina o art. 196 da Constituição, para que haja a eficiência e eficácia deste preceito normativo, é imprescindível que toda a população tenha estritamente o mesmo acesso à saúde, sendo ofertado a todos os mesmos tratamentos e medicamentos postos à disposição pelo Estado, de forma que não haja privilégio de uns em detrimento de outros.

Assim, defende-se neste trabalho que esses três limites, quais sejam eficiência, eficácia e efetividade, devem ser obrigatoriamente observados por todos os três Poderes, Legislativo, Executivo e Judiciário, mormente no campo da saúde pública, sob pena de se ter uma Administração Pública ineficiente, ineficaz e/ou inefetiva, deixando de colocar em prática, portanto, a universalidade e isonomia no atendimento à saúde de toda a população.

Todavia, deve-se admitir, acredita-se, a observância desse limite preponderantemente no que tange às atividades exercidas pelos Poderes Executivo e Legislativo, na medida em que são eles os essencialmente responsáveis por fazer todo o levantamento e planejamento das iniciativas do Poder Público, levando em consideração as suas possibilidades orçamentárias, posto que limitadas, bem como as reais necessidades demandadas pela população.

Neste diapasão, entende-se que esses limites da eficiência, eficácia e efetividade devem ser empregados primordialmente no campo do planejamento das iniciativas públicas. Eis aí a efetivação prática do princípio da eficiência na Administração Pública, no âmbito das políticas públicas de saúde.

Estes limites têm que ser considerados, acima de tudo, por quem “faz” as regras e, de certa forma, por quem as cumpre, ou seja, respectivamente os Poderes

Legislativo e Judiciário.

De forma complementar, formando um sistema em seu todo coeso, caberá ao Poder Judiciário analisar cada caso concreto sob esta perspectiva, sobretudo sob a questão da reserva do possível e dos princípios da integralidade e da isonomia, ambos já tratados anteriormente. Quando o Poder Judiciário usurpa esse juízo de conveniência e oportunidade que cabe precipuamente à Administração Pública, mediante atuação dos Poderes Legislativo e Executivo, causa, não raras vezes, uma zona de confronto entre os limites da eficiência, eficácia e efetividade no âmbito do SUS, correndo sério risco de, a qualquer momento, colocar em xeque a sustentabilidade efetiva do sistema de saúde pública no País.

No intuito de não desequilibrar a harmônica relação entre os três Poderes, não se deve conceber que um Poder possa interferir de forma negativa no exercício das funções do outro. Muito embora saiba-se que a própria CF88 prevê instrumentos de controle de um Poder em relação ao outro, ela não permite que o exercício dos três poderes se dê de forma desarmônica e desequilibrada.

A responsabilidade de aplicar de forma correta as diretrizes no âmbito da saúde pública e a obrigação de manter o pleno funcionamento do sistema de acordo com o que determina a Constituição Federal de 1988, além de caber prioritariamente aos Poderes Legislativo e Executivo, cabe especificamente aos órgãos e às instituições que administram o SUS, sendo obrigação de todos eles garantir que esse sistema esteja ativo, bem como assegurar o acesso de todos a ele, sempre de forma universal e igualitária. Todavia, não se pode esquecer da grande importância que tem a atuação do Poder Judiciário para fazer valer os regramentos e princípios constitucionais atinentes ao acesso à saúde, devendo agir sempre no sentido de apreciar cuidadosamente cada caso pontual e verificar

4.4 O Estado Juiz e a convivência entre a reserva do possível e o mínimo existencial

O dever constitucional de o Estado garantir a seus cidadãos o usufruto do direito à saúde não se confunde com o direito do médico particular de escolher medicamentos específicos a seus pacientes. E neste sentido, não poderá o Poder Judiciário conceder a tutela àqueles que pugnam pelo fornecimento de medicamentos não padronizados pelo Ministério da Saúde

A análise e o planejamento feitos pelos Poderes Executivo e Legislativo para definir as políticas de fornecimento de medicamentos e tratamentos de saúde aos beneficiários do Sistema Único de Saúde/SUS consideram, acima de tudo, o impacto financeiro que as mesmas implicarão ao sistema público de saúde no País. Esse planejamento é feito, sobretudo, de forma a garantir que não sejam descumpridos diversos mandamentos constitucionais, tais como os princípios de universalidade, integridade e isonomia, sob os quais se baseia o SUS, sendo, portanto, medida de política pública que, em sua essência, não se sujeita à interferência do Poder Judiciário, sob pena de se macular a sustentabilidade do sistema.

Com efeito, se o Poder Judiciário avocar para si a condição de “administrador” e “médico clínico/cirurgião”, passando a prescrever medicamentos e/ou tratamentos de saúde sem a observância dos planos e das previsões orçamentárias, criar-se-á, uma hora ou outra, um verdadeiro caos na Administração Pública. Isso porque, em decorrência da finitude dos recursos financeiros e orçamentários disponíveis, certamente faltarão verbas públicas para aplicação nos programas previamente criados e aprovados. Tudo isso porque acabou-se privilegiando uma pequena minoria que veio a obter decisão judicial favorável aos seus interesses próprios, acarretando real e efetivo prejuízo para todo o restante da sociedade que também demanda o fornecimento de medicamentos e tratamentos médicos, mas que ficarão sem o amparo do Estado em face da carência de verbas públicas para atender a todos de forma igualitária. A esse respeito BARROSO (2009, p. 26), leciona que:

As políticas públicas de saúde devem seguir a diretriz de reduzir as desigualdades econômicas e sociais. Contudo, quando o Judiciário assume o papel de protagonista na implementação dessas políticas, privilegia aqueles que possuem acesso qualificado à Justiça, seja por conhecerem seus direitos, seja por poderem arcar com os custos do processo judicial. Por isso, a possibilidade de o Judiciário determinar a entrega gratuita de medicamentos mais serviria à classe média que aos pobres. Inclusive, a exclusão destes se aprofundaria pela circunstância de o Governo transferir os recursos que lhes dispensaria, em programas institucionalizados, para o cumprimento de decisões judiciais, proferidas, em sua grande maioria, em benefício da classe média.

Nos últimos tempos, observa-se que o crescente número de ações judiciais propostas com o fim de garantir a disponibilização de medicamentos e tratamentos pelo Poder Público tem sido motivo de grande preocupação para os gestores públicos de saúde em todos os níveis federativos do País. Em âmbito estadual e municipal, por exemplo, tem havido casos de entes municipais que tiveram praticamente toda a sua verba de saúde aplicada em um único caso em face de mandamento judicial (Jornal

Diário do Grande ABC, 2009). Ora, nesses casos, vê-se claramente o não atendimento aos princípios constitucionais da universalidade e da isonomia no acesso à saúde, haja vista que todo o restante da população restou incontestavelmente preterida na medida em que faltou ao Estado condições financeiras e orçamentárias mínimas para atender a todos.

Na verdade, nota-se que a preocupação dos gestores públicos de saúde com a crescente “Judicialização do SUS” ultrapassa o aspecto financeiro, na medida em que gera inevitavelmente a desorganização e desestruturação de todo um sistema, com claro prejuízo às políticas públicas de saúde.

Na mesma linha do que aqui se propõe, Daniel Sarmiento (2011, p. 73) sustenta a necessidade de uma intervenção moderada do Poder Judiciário, admitindo a existência de algumas matérias que podem ser deliberadas pelo Poder Judiciário:

(...) o ativismo judicial se justifica no Brasil, pelo menos em certas searas, como a tutela de direitos fundamentais, a proteção de minorias e a garantia do funcionamento da própria democracia (...) Mas, em outros campos, **pode ser mais recomendável uma postura de autocontenção judicial**, seja por respeito às deliberações majoritárias adotadas no espaço político, **seja pelo reconhecimento da falta de expertise do Judiciário para tomar decisões que promovam eficientemente os valores constitucionais em jogo, em áreas que demande profundos conhecimentos técnicos fora do Direito** – como Economia, políticas públicas e regulação. (Grifos nossos).

Acredita-se que é a Administração Pública que possui os reais meios necessários para formular, implementar e fiscalizar a realização de políticas públicas na área da saúde, considerando de forma fiel os possíveis impactos de cada medida a ser implementada. A respeito da questão Domingues Filho (2007, p. 196), explica que o:

(...) planejamento estatal é o modo de evitar o padrão neopatrimonial e clientelista de efetivação das políticas públicas e, mais, que o processo decisório público seja reduzido a essas características: continuidade da associação perversa entre a burocracia pública e os interesses privados. Caso o planejamento seja democratizado, os frutos serão: eficácia (qualidade) e eficiência (produtividade) da gestão pública brasileira: isto é *accountability* democrática. As resistências à implantação desse tipo de planejamento, (...) aparecerão de todos os lados: legal, corporativista e político, evidentemente, quando se pretende remodelar a utilização e prestação de serviços públicos.

Em contrapartida, cabe ao Poder Judiciário garantir a efetivação de uma ordem social justa e igualitária, não deixando ao simples e exclusivo controle estatal a organização e fiscalização do sistema público de saúde. Todavia, defende-se aqui que tal atuação do Judiciário deve se dar de maneira moderada.

Não raramente se constata que as ações judiciais em que se discute a efetivação do direito ao acesso à saúde são notadamente dotadas de certo apelo emocional, e isso por diversas vezes acaba favorecendo um julgamento voltado quase exclusivamente à apreciação do problema de saúde enfrentado pela parte autora em detrimento de uma necessária e cautelosa análise dos impactos que tal decisão terá no sistema público de saúde, gerando direta ou indiretamente graves efeitos ao restante da população que também precisa ser amparada pelo Estado. Acredita-se que as autoridades judiciais não podem, por si só, ceder a estes apelos, em sua maioria, urgentes e desesperados das partes autoras, devendo levar em consideração todos os aspectos que uma decisão desta natureza possui, especialmente sob a perspectiva dos princípios da universalidade e da equidade, que determinam que o acesso à saúde deve se dar de forma universal e, sobretudo, igualitária.

O juiz federal Nagibe de Melo Jorge Neto (2009, p. 143) destacou seu entendimento no sentido de que

(...) está fora da esfera do Poder Judiciário determinar as políticas públicas adequadas para o atingimento de determinados objetivos. Também os próprios objetivos não poderão ser ditados ou alterados pelo Poder Judiciário, a não ser na hipótese de flagrante inconstitucionalidade ou ilegalidade, como no caso de ofensa ao princípio da isonomia.

Na prática, vê-se que a determinação do Judiciário em impor ao Estado a oferta e disponibilização de determinada medicação ou mesmo de determinado tratamento em desatendimento à política do SUS finda por inevitavelmente comprometer aqueles que aguardam o fornecimento de medicamentos e/ou tratamentos administrativamente, ou seja, pelas vias normais de garantia deste direito. Portanto, uma vez que a lei outorga ao administrador público a discricionariedade para decidir, face aos dados que tem disponíveis, as opções mais aptas a realizar o interesse público, ao Poder Judiciário é vedada a violação do mérito do ato administrativo, sob pena de invadir a esfera de autonomia legalmente conferida à Administração Pública para decidir segundo uma estimativa da situação, pautando-se por critérios de conveniência e oportunidade, que deveriam caber única e exclusivamente à Administração Pública.

Defende-se, em verdade, que a tutela jurisdicional é de fato devida quando haja a constatação de omissão ou falta de política pública em cada caso ou, ainda, quando haja insuficiência destas políticas, insuficiência do atendimento ou da disponibilidade do serviço público, sempre levando em consideração, contudo, que a pres-

tação a ser cumprida pelo Estado condiciona-se à prévia existência de recursos públicos disponíveis para tal, bem como que deve ser sempre garantido o mesmo atendimento a toda a comunidade indistintamente, sob pena de grave comprometimento do sistema de saúde pública vigente.

Muito se tem falado na tese jurídica de que o Estado deve garantir a todos o chamado "mínimo existencial". Defende-se, nesse caso, que esse mínimo depende da avaliação do binômio necessidade e capacidade, não apenas do provedor, mas, também, daqueles a quem se prometeu a implementação da satisfação daquelas necessidades. Além disso, como vem sendo reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência de diversos países, por força do princípio da dignidade humana, todo ser humano possui um direito ao mínimo existencial, o que significa um direito aos meios que possibilitem a satisfação das necessidades básicas, entre as quais a necessidade de ter saúde (KRAMER, 2015).

Atuando com uma postura ativista, a autoridade judicial atua de modo progressista em relação ao reconhecimento, à garantia e à promoção dos direitos fundamentais. O ativismo judicial propõe que o tribunal aceite as orientações das cláusulas constitucionais vagas, tais como os direitos fundamentais e princípios constitucionais, assumindo inevitavelmente uma postura política e, sendo também beneficiado com o texto Constitucional, que permitiu maior liberdade de interpretar a legislação, preenchendo as lacunas e as omissões legislativas eventualmente existentes. (ALMEIDA; TOALDO; MARIANO, 2014).

Vale ressaltar que se opõe ao atendimento do "mínimo existencial" a notada insuficiência de recursos financeiros do Estado para que possa haver sempre a sua concretização. Essa insuficiência vem sendo aferida pela doutrina e pela jurisprudência, inclusive do Supremo Tribunal Federal/STF, na esfera daquilo que se findou por chamar "reserva do possível".

Gandin, Barione e Souza (2008), destacam, ainda, que tendo em vista a estrutura principiológica dos direitos fundamentais, percebe-se que tais direitos não são absolutos, uma vez que se limitam entre si, sobretudo quando se está diante de uma Constituição como a brasileira, que, democraticamente, acolheu interesses até antagônicos de diversas classes sociais. A esse respeito, Jorge Neto (2009, p. 148) leciona que:

No caso das políticas públicas, nas quais geralmente estão em jogo direitos difusos, deve-se perguntar o que é razoável que uma determinada parcela da

coletividade exija do Estado. Sabendo-se que os recursos públicos são limitados e que a demanda por serviços básicos é enorme, não é razoável exigir do Estado, por exemplo, que os pacientes de hospitais públicos sejam atendidos em apartamentos individuais, com banheiros e condicionadores de ar, a exemplo do que ocorre no sistema privado de saúde.

Como acentua Luís Roberto Barroso (2008), as impossibilidades fáticas do Estado em fornecer tudo o que lhe é pleiteado, especialmente no âmbito da saúde pública, decorrem, essencialmente, da necessidade de respeitar-se os limites orçamentários, e tanto é assim que em diversos Entes Federados, especialmente em Municípios de pequeno porte, a receita total arrecadada com os tributos municipais, acrescida do repasse de recursos da União e do Estado, revela-se insuficiente até mesmo para atender as despesas que são ordinárias, tais como a folha de pessoal e a implementação de outras políticas sociais igualmente determinadas no Texto Constitucional.

Há também as impossibilidades de ordem jurídica, que nada mais são do que as imposições legais de limitação de gastos públicos, tais como as limitações previstas na LC nº 101, de 04 de maio de 2000, Lei de Responsabilidade Fiscal/LRF. Este diploma normativo estabelece, dentre outros mandamentos, limites máximos de gastos para realizar determinadas despesas, podendo o ente federativo ou até mesmo as pessoas que ocupam cargos de gestão de verbas públicas, sofrerem sérias penalidades, a exemplo da perda de repasses de verbas de outros entes federados, no caso do Estado ou Município, e a responsabilização do agente público pelo cometimento de ato de improbidade administrativa, no caso do gestor público que infringiu os limites legais de gastos permitidos pela legislação específica. A esse respeito, transcreve-se (BRASIL, 2000):

Art. 1º. Esta Lei Complementar estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal, com amparo no Capítulo II do Título VI da Constituição.

§ 1º A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar.

§ 2º As disposições desta Lei Complementar obrigam a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Diante disso, a alegação que muitas vezes se vê em ações judiciais pleiteando prestações positivas a serem cumpridas pelo Poder Público na seara da saúde,

de que o Estado está sendo omissivo ou mesmo negligente no fornecimento de certo tipo de medicamento ou de determinado tratamento de saúde comporta relativizações, na medida em que devem ser minuciosamente apreciados pelo Judiciário os argumentos autorais apresentados em conjunto com os principais argumentos apresentados pelo Estado ou pelo gestor público, nunca esquecendo de analisar todo o conjunto probatório produzido pelas partes em cada caso.

Nesse contexto, explica Nagibe de Melo Jorge Neto (2009, p. 148-149), que

Ao analisar a reserva do possível, o julgador estabelecerá se os objetivos traçados para que a ofensa aos direitos fundamentais seja sobrestada são razoáveis e possíveis de serem atingidos pelo órgão público. Com o juízo de possibilidade, o julgador deverá analisar também se os objetivos por ele traçados são adequados, necessários e proporcionais para a concretização dos direitos fundamentais.

(...)

Há um juízo de possibilidade e um juízo de proporcionalidade. Aqui fazemos um paralelo com a proporcionalidade que deve guiar o julgador na harmonização de princípios constitucionais em conflito. Propomos que o juízo de proporcionalidade deverá guiar o julgador no controle das políticas públicas; assim, além de materialmente possível, a intervenção judicial sobre as políticas públicas haverá de ser adequada, necessária e proporcional em sentido estrito.

Uma vez constatada que há possibilidade material para a concretização da medida judicial, **o julgador há de se certificar se a medida que pretende adotar é adequada para suprimir a ofensa aos direitos fundamentais; se é exigível ou necessária, ou seja, causa o mínimo de prejuízo possível aos demais direitos fundamentais, especificamente, à Administração Pública e às demais políticas públicas; e se de sua implantação resultará mais benefícios que prejuízos.** (Grifo nosso).

Além dos limites acima explicitados, o Estado também possui uma série de outras limitações, especialmente no que tange à realização de despesas. Isso porque, por maior que seja a arrecadação tributária, os recursos coletados pelo Estado são sabidamente findáveis e, por óbvio, certamente irão se esgotar caso sejam realizados gastos exagerados. Em face desse tipo de limitação, a doutrina convencionou tratar do Princípio da Reserva do Possível, sob duas perspectivas: a fática e a jurídica.

A reserva do possível fática se refere à inexistência fática de recursos, isto é, a efetiva ausência de verbas públicas. Já a reserva do possível jurídica guarda relação com a ausência de autorização orçamentária para determinado gasto ser realizado ou com a existência de diversos entraves burocráticos. (SALAZAR; GROU, 2009).

Com efeito, merece destacar aqui uma importante questão: apesar da inconteste existência de diversas limitações de ordem jurídica ou material para a aquisição de certos medicamentos ou para o fornecimento de determinados tratamentos

de saúde, não pode, nem deve, o Estado, em ações judiciais em que se discute o direito ao acesso à saúde, limitar-se a alegar tais dificuldades de forma genérica e simplista, sem que as comprove ao máximo possível.

Desse modo, diante das circunstâncias concretas de cada caso em análise, deve a autoridade judicial fazer o sopesamento de princípios e normas jurídicas, a fim de decidir se devem ser mitigados os entraves legais para o Estado fornecer determinada medicação ou mesmo custear algum tratamento de saúde para um indivíduo apenas.

Assim, do mesmo modo que não se deve partir da premissa genérica de que o direito à vida e à saúde são absolutos, da mesma forma não pode, nem deve, o Estado esquivar-se de seu dever constitucional de oferecer amparo à saúde de seus cidadãos sob alegações genéricas de que os recursos públicos são insuficientes, sem que comprove ao máximo possível que o orçamento público é insuficiente para atender ao pleito de determinado indivíduo que discuta judicialmente seu direito, e que haverá real desequilíbrio orçamentário, bem como a ocorrência de grave prejuízo ao sistema de saúde pública no que concerne ao amparo de todo o restante da população.

O Poder Judiciário não deve tratar as ações envolvendo o direito à saúde de forma simplista e casual, sem que se atenha cuidadosamente às peculiaridades de cada caso concreto, sob pena de representar grave risco de interferência de um Poder sob outro, interferindo consideravelmente no trabalho da Administração, que fica essencialmente a cargo do Poder Executivo (MENDES, 2014).

Diz isso porque, de acordo com Sílvia Badim (MARQUES, 2005, p.131), “o Poder Judiciário vem interferindo no âmbito da tomada de decisões coletivas da política de medicamentos do Estado de São Paulo” o que representaria, para a autora, “uma absolutização, do direito social à assistência farmacêutica, garantindo-o a despeito de quaisquer questões políticas, inclusive de questões relacionadas à política pública de medicamentos” (MARQUES, 2005, p.135).

Nota-se, em face de todo o exposto, que as questões relativas ao fornecimento de tratamentos ou medicamentos pelo Estado à população mediante o cumprimento de decisões judiciais são questões de natureza demasiadamente complexa, razão pela qual se acredita que deve o julgador levar em consideração cada mínima característica do caso particular que está sendo analisado, sopesando, quando do conflito de princípios e/ou normas jurídicas, os valores relativos à vida e à saúde e os

relativos às limitações orçamentárias sabidamente existentes na Administração Pública. Além disso, deve-se buscar sempre a otimização e o uso racional dos recursos públicos, posto ser essencial para a concretização dos interesses apregoados pela Constituição Federal de 1988.

4 CONCLUSÃO

O estudo efetivado, como se viu, propôs-se, partindo de uma investigação histórica a respeito da implementação das políticas públicas de saúde no Brasil, a analisar, de modo didático e funcional, a existência, ou não, de limites impregnados na Constituição Federal de 1988/CF88 à tutela estatal do direito à saúde, reconhecendo esse diploma normativo como expoente máximo de seu atual estágio evolutivo, uma vez que elevou a saúde à condição de “*dever jurídico*” do Estado e como tal, podendo ser reivindicado por meio de atuação de todos os poderes públicos constituídos, Executivo, Legislativo e, em especial, do Poder Judiciário.

O içamento pelo Texto Constitucional de 1988 do direito à saúde à condição de direito fundamental, uma vez que imprescindível à concretização do próprio direito à vida digna, também significou que a saúde passou a ser considerada como um direito público subjetivo, bem jurídico constitucionalmente tutelado, de modo que, desde então, cabe ao Poder Público, por meio de atuação de todos seus entes federados (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), formular e implementar políticas sociais e econômicas que visem a garantir aos cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência médico hospitalar.

Registre-se, ainda quanto à análise do arco histórico subjacente à questão, que a construção do próprio conceito de saúde também passou por grandes modificações conforme o passar do tempo, acompanhando, com especial atenção, a própria evolução das Ciências da Saúde, vigorando, nos dias atuais, uma percepção positivista e/ou progressiva da saúde, assim considerada como um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não somente de ausência de doença ou enfermidade.

Como resultante do atual patamar evolutivo do direito à saúde no Brasil, cujo marco maior, como já se disse, foi a promulgação da Constituição Federal de 1988, faz-se necessário reconhecer que surgiu para o Poder Público uma série de incumbências que até então eram desconhecidas, especialmente em razão da abrangência.

A constatação acima exposta refere-se ao fato de que, em síntese, até pouco antes do advento da CF88, o acesso à saúde pública era quase que exclusivamente disponibilizada àqueles indivíduos que de alguma forma contribuía para a

manutenção do aparato, no caso aos trabalhadores que estavam vinculados, essencialmente por meio do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social/INAMPS, à Previdência Social. Sendo certo que, com a promulgação do Texto Constitucional de 1988, esse panorama sofreu grande mudança, em especial por passar a saúde a fazer parte do macrossistema de Seguridade Social – essa integrada, ainda, por iniciativas voltadas a garantir o acesso da população à previdência social e à assistência social – que, nos termos do que impõe a literalidade do texto constitucional, deve ser garantido pelo Estado, por meio da atuação de um sistema único, a todos que vierem a necessitar, independentemente de qualquer contrapartida. Tanto assim que, como se viu, chegou-se mesmo a reconhecer a obrigação do Estado brasileiro em prestar assistência médico-hospitalar à estrangeiro que estava em situação irregular no país.

Ocorre que, seja em razão da alavancagem da abrangência subjetiva do acesso ao direito à saúde pública, ou, ainda, em razão do alargamento da própria concepção de saúde, que demandou do Estado passar a prover desde programas destinados à fornecer suplementos alimentares a indivíduos com restrições de dieta até a disponibilização de procedimentos médico-hospitalares de alta complexidade, esse novo cenário impôs ao Estado brasileiro a necessidade de organizar-se através de um sistema único, estruturado segundo uma rede regionalizada e hierarquizada, daí que nasce o conceito de Sistema Único Saúde/SUS, que nada mais é do que uma organização administrativa destinada à promoção da saúde pública no país.

O SUS, conforme se viu, adota uma estrutura de gestão compartilhada e descentralizada, o que, por sua vez, impõe uma organicidade complexa de divisão administrativa de competências, que, por sua vez, encontram-se distribuídas entre os diferentes entes federados que compõem o Estado brasileiro.

A distribuição administrativa de competências, contudo, não implica, nos termos do que se viu, no reconhecimento da regularidade em se compartimentalizar a responsabilidade para prover as iniciativas públicas relativas ao direito à saúde. Sendo certo que, nos termos do que assentou a Suprema Corte quando do julgamento do RE nº 855.175 - PE, os entes federados são solidariamente responsáveis, podendo, em razão disso, qualquer um deles, inclusive de forma conjunta, ser demandado judicialmente em ações que visem resguardar à tutela da saúde.

Com o objetivo de fazer frente aos desafios inerentes à implementação do direito à saúde nos moldes como desejado pela CF88 – a ser prestado, como se

analisou, de forma universal, equitativa e integral – também se passou a prever um sistema sofisticado de financiamento que conta com recursos captados por todas as instâncias de governo junto à totalidade da sociedade e que faz uso, ainda, de modo excepcional quando comparado com outras iniciativas, da vinculação de percentuais mínimos de receitas incorporadas ao patrimônio de cada ente federado.

No âmbito do cenário acima traçado, identificou-se a ocorrência de, ao menos, três limitadores, ou, por assim dizer, condicionantes, à concretização do direito à saúde, são eles: i) o limite financeiro orçamentário, ii) o limite isonômico e iii) o limite eficiência, eficácia e efetividade.

Na esteira do que acima se introduziu, fez-se necessário assentar, inicialmente, o modo como o orçamento público é concebido, focando, especialmente, nos limites impostos a atuação de cada um dos poderes constituídos. Ficou evidente que até mesmo as ações direcionadas à implementação do direito à saúde submetem-se a um limite de gastos, uma vez que devem constar, necessariamente, de uma peça orçamentária, bem como em razão da vedação “*à concessão ou utilização de créditos ilimitados*”. Razão pela qual se concluiu que, ainda segundo o modelo previsto na CF88, a atuação do Poder Judiciário nesse âmbito deve prezar pela higidez do planejamento financeiro realizado quando da confecção do orçamento público, sob pena de, caso contrário, caracterizar infringência ao princípio constitucional que impõe a separação e a harmonia entre os poderes constituídos. Isso porque, pelo menos aprioristicamente, impõe-se presumir que os Poderes Executivo e Legislativo, quando da elaboração do orçamento público, aquilataram, “*as necessidades prioritárias a serem supridas e os recursos disponíveis, a partir da visão global que detêm de tais fenômenos. E, além disso, avaliaram também os aspectos técnico-médicos envolvidos na eficácia e emprego dos medicamentos*” (BARROSO, 2008, p. 903).

Já no plano da isonomia, reconheceu-se que a Administração, por meio da atuação dos Poderes Executivo e Legislativo, detém a competência para organizar o sistema público de saúde identificando suas contingências mais preeminentes e, assim, direcionar o emprego dos recursos públicos, tudo isso por meio do emprego de técnicas de planejamento que, por sua vez e nos termos do que se viu anteriormente, vinculam-se a existência de um orçamento. A esse respeito, concluiu-se que o princípio da integralidade, uma das diretrizes que guiam a concretização do direito à saúde, não pode ser tomado como uma autorização para o emprego ilimitado de recursos públicos, sob pena de, em assim o fazendo, inevitável deixar de atender

outra gama de obrigações estatais, igualmente relevantes.

Outrossim, no âmbito da chamada judicialização do direito à saúde, entende-se que deve haver uma “via de mão dupla”, na medida em que se deve tratar a isonomia sob o viés da integralidade, e a integralidade sob a perspectiva da isonomia. De forma que a integralidade encontra limite na isonomia à medida que qualquer iniciativa a ser adotada pelo Poder Público tem que poder ser replicada para a população como um todo, e não se limitar tão somente àqueles que optam por judicializar determinadas questões atinentes ao direito à saúde. Isso porque não adiantaria ao Judiciário preocupar-se somente com o “varejo”, devendo ter a visão de que a problemática envolve toda a coletividade.

Em razão da natureza pujante dos desafios, impõe-se ao Poder Público tratar a temática de modo a extrair dos recursos públicos colocados pela sociedade à sua disposição o melhor resultado possível, empregando as técnicas mais eficientes com o objetivo de, em razão do princípio isonômico, poder atender ao maior número de indivíduos de modo igualitário.

Por fim, conclui-se que, em razão da interação entre os limites identificados, deve o Poder Judiciário, diante do caso concreto, tratar a questão tomando em consideração uma visão mais ampla do problemática, justificando-se sua atuação estritamente nos casos em que a omissão estatal revele-se abusiva de modo a significar uma proteção insuficiente do direito à tutela vida.

REFERÊNCIAS

- ABBOUD, Georges; NERY JÚNIOR, Nelson. **Ativismo judicial como conceito natimorto para a consolidação do Estado Democrático de Direito**. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie; NALINI, José Renato; RAMOS, Glauco; LEVY, Wilson. *Ativismo judicial e garantismo processual*. Salvador: Juspodivm, 2013.
- ACURCIO, Francisco de Assis. **Evolução histórica das políticas de saúde no Brasil**. In: MARCOLINO, Heloisa. (Org.). *Projeto MultiplicaSUS: (Re) Descobrimo o SUS que temos para construirmos o SUS que queremos*. Brasília: Ministério da Saúde, 2005.
- AITH, Fernando. **Curso de direito sanitário: a proteção do direito à saúde no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.
- ALMEIDA, Evandro Xavier de; TOALDO, Adriane Medianeira; MARIANO, Bruna Carolina. **O ativismo judicial como instrumento de garantia do direito à saúde**. 2014. Disponível em <<http://docplayer.com.br/47112036-O-ativismo-judicial-como-instrumento-de-garantia-do-direito-a-saude-evandro-xavier-de-almeida-1-adriane-medianeira-toaldo-2-bruna-carolina-mariano-3.html>>. Acesso em 5 de ago. 2017.
- ANDRADE, Eli Lôla Gurgel. **Estado e Previdência no Brasil: uma breve história**. In: MARQUES, Rosa Maria et al. *A Previdência Social no Brasil*. Coleção Cadernos da Fundação Perseu Abramo, v. 2. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2003.
- ANDRELINO, Alane; BEGHIN, Nathalie; DAVID, GRAZIELLE. **Direito a Medicamentos: Avaliação das despesas com medicamentos no âmbito do sistema único de saúde entre 2008 e 2015**. 1ª ed. Brasília: INESC, 2016.
- BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- BARBOSA, Anelisa Mota Sales. A construção do direito à saúde no Brasil. **Revista Conteúdo Jurídico**, Brasília, jul. 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.37878&seo=1>>. Acesso em: 08 jul. 2017.
- BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**. Edição popular anotada por Adriano da Gama Kury. 5ª ed. Rio de Janeiro – RJ: Edições Casa de Rui Barbosa, 1999.
- BARROSO, Luis Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. In: Cláudio Pereira de Souza Neto; Daniel Sarmento (Coords.). **Direitos Sociais: Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- _____. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. **Revista Atualidades Jurídicas – Revista Eletrônica do Conselho Federal da OAB**. Brasília, DF, n. 4, jan./fev. 2009. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/editora/revista/users/revista/1235066670174218181901.pdf>>. Acesso em: 4 jul. 2017.

_____. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRAGA, José Carlos; PAULA, Sérgio Goes de. **Saúde e Previdência: estudos de política social**. 2ª ed. São Paulo: HUCITEC, 2006.

BRASIL. Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Cria, em cada uma das empresas de estradas de ferro existentes no país, uma caixa de aposentadoria e pensões para os respectivos empregados. **Diário da República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Rio de Janeiro, 24 de Janeiro de 1923. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/dpl4682.htm>. Acesso em: 7 jul. 2017.

_____. Lei Federal nº 4.320/64, de 17 de março de 1964. Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. **Diário Oficial da União/DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 23 de março de 1964. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4320.htm>. Acesso em: 15 de jul. 2017.

_____. Decreto-Lei nº 72, de 21 de novembro de 1966. Unifica os Institutos de Aposentadoria e Pensões e cria o Instituto Nacional de Previdência Social. **DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 22 de novembro de 1966. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/Del0072.htm>. Acesso em: 7 de jul. 2017.

_____. Lei Federal nº 6.229, de 17 de julho de 1975. Dispõe sobre a organização do Sistema Nacional de Saúde. **DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 17 de julho de 1975. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/dpl4682.htm>. Acesso em: 7 de jul. 2017.

_____. Lei Federal nº 6.439, de 1º de setembro de 1977. Institui o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social e dá outras providências. Versão compilada. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 8 jul. de 2017.

_____. Ministério da Saúde. Congresso Nacional de Saúde, 8., 1986, Brasília. **Relatório Final**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 1986. Disponível em <http://conselho.saude.gov.br/biblioteca/Relatorios/relatorio_8.pdf>. Acesso em 18 jul. 2017.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas constitucionais nºs 1/1992 a 96/2017, pelo Decreto legislativo nº 186/2008 e pelas Emendas constitucionais de revisão nºs 1 a 6/1994.

_____. Lei Federal nº 8.080, de 19 de setembro 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. **DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 19 de setembro de 1990a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm>. Acesso em: 6 jul. 2017.

_____. Lei Federal nº 8.142, de 28 de dezembro 1990. Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências. **DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 28 de dezembro de 1990b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8142.htm>. Acesso em: 6 de jul. 2017.

_____. Lei Federal nº 8.689, de 27 de julho de 1993. Dispõe sobre a extinção do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (Inamps) e dá outras providências. **DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 27 de julho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8689.htm>. Acesso em: 8 de jul. 2017.

_____. Emenda à Constituição Federal de 1988 de nº 19, de 04 de junho de 1998. Modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências. **DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 5 de junho de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc19.htm>. Acesso em: 3 de ago. 2017.

_____. Lei Complementar Federal nº 101, de 04 de junho de 2000. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. **DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 4 de junho de 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp101.htm>. Acesso em: 5 ago. 2017.

_____. Emenda à Constituição Federal de 1988 de nº 29, de 13 de setembro de 2000. Altera os arts. 34, 35, 156, 160, 167 e 198 da Constituição Federal e acrescenta artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para assegurar os recursos mínimos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde. **DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 14 de setembro de 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc29.htm>. Acesso em: 17 jul. 2017.

_____. Ministério da Saúde. Secretaria Executiva. Sistema Único de Saúde (SUS): princípios e conquistas. Brasília: Ministério da Saúde, 2000. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus_principios.pdf>. Acesso em: 13 ago. 2017.

_____. Congresso Nacional de Saúde, 11., 2000, Brasília. **Relatório Final**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2002. Disponível em <http://conselho.saude.gov.br/biblioteca/Relatorios/relatorio_11.pdf>. Acesso em: 18 jul. 2017.

_____. STF. Questão de Ordem/QO em Petição/Pet nº 2.836. Requerente: Município do Rio de Janeiro. Requerido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Carlos Velloso. Órgão Julgador: 2ª Turma. Brasília – DF, publicado no DJE do STF do dia 14 de março de 2003. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28Pet%24%2ESCLA%2E+E+2836%2ENUME%2E%29+OU+%28Pet%2EACMS%2E+ADJ2+2836%2EACMS%2E%29&base=baseQuestoes&url=http://tinyurl.com/bk78mzl>>. Acesso em 15 ago. 2017.

_____. Emenda à Constituição Federal de 1988 de nº 42, de 19 de dezembro de 2003. Altera o Sistema Tributário Nacional e dá outras providências. **DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 31 de dezembro de 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc42.htm>. Acesso em: 17 jul. 2017.

_____. STF. Medida Cautelar/MC em ADI nº 1.050. Requerente: Procuradoria Geral da República. Requeridos: Governador do Estado de Santa Catarina e Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina. Relator(a): Min. Celso de Mello. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Brasília, DF, publicado no DJE do STF do dia 23 de abril de 2004. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+1050%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ2+1050%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/b542zeh>>. Acesso em: 15 ago. 2017.

_____. STF. ADI nº 3.114. Requerente: Governador do Estado de São Paulo. Requerido: Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo. Relator(a): Min. Carlos Ayres Britto. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Brasília – DF, publicado no DJE do STF do dia 7 de abril de 2006. Grifos nossos. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=3114&classe=ADI&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 15 ago. 2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Agravo de Instrumento 2005.04.01.032610-6, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Vânia Hack de Almeida. Julgado em 1º de novembro de 2006. Disponível em: <<http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/citacao.php?doc=TRF400135728>>. Acesso em: 9 jul. 2017.

_____. STF. Ação Declaratória de Inconstitucionalidade/ADI nº 2.875. Requerente: Governador do Distrito Federal. Requerido: Câmara Legislativa do Distrito Federal. Relator: Ministro/Min. Ricardo Lewandowski. Publicado no DJE do STF no dia 20 de junho de 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000003262&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 13 ago. 2017.

_____. STF. Recurso Extraordinário/RE nº 407.902. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Recorrido: Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro/Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, publicado no DJE do STF em 28 de agosto de 2009. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000162470&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 13 ago. 2017.

_____. STF. Agravo Regimental/AgRg no Agravo de Instrumento/AG nº 734.487. Recorrente: Estado do Paraná. Recorrido: Ministério Público do Estado do Paraná. Relator: Ministra/Min. Ellen Gracie. Brasília, DF, publicado no Diário da Justiça Eletrônico/DJE do STF no dia 20 de agosto de 2010a. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000167962&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 13 ago. 2017.

_____. STF. AgRg em RE nº 516.671. Recorrente: União. Recorrido: Sociedade Hospitalar de Caridade de Taquara. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, publicado no DJE do STF em 06 de agosto de 2010b. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000168595&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 13 ago. 2017.

_____. Câmara dos Deputados. **A Saúde no Brasil: História do Sistema Único de Saúde, arcabouço legal, organização, funcionamento, financiamento do SUS e as principais propostas de regulamentação da Emenda Constitucional nº 29, de 2000. Versão Preliminar.** Brasília – DF: Câmara dos Deputados, 2011. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/orcamento-da-uniao/estudos/2011/nt10.pdf>>. Acesso em: 13 de jun. 2017.

_____. STF. Agravo Regimental/AgRg em Recurso Extraordinário/RE nº 607.381. Recorrente: Estado de Santa Catarina. Recorrido: Ruth Maria da Rosa. Relator: Ministro/Min. Luiz Fux. Brasília, DF, publicado no DJE do STF no dia 17 de junho de 2011. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19844868/agreg-no-recurso-extraordinario-re-607381-sc>>. Acesso em: 13 ago. 2017.

_____. Lei Complementar Federal nº 141, de 13 de janeiro de 2012. Regulamenta o § 3º do art. 198 da Constituição Federal para dispor sobre os valores mínimos a serem aplicados anualmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em ações e serviços públicos de saúde; estabelece os critérios de rateio dos recursos de transferências para a saúde e as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas 3 (três) esferas de governo; revoga dispositivos das Leis nos 8.080, de 19 de setembro de 1990, e 8.689, de 27 de julho de 1993; e dá outras providências. **DOU**, Poder Executivo, Brasília, DF, 13 de janeiro de 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp141.htm>. Acesso em: 17 jul. 2017.

_____. STF. Ação cautelar/AC nº 2.836. Requerente: Ministério Público do Estado de São Paulo. Requerido: Fazenda Pública do Estado de São Paulo. Relator: Ministro/Min. Ayres Britto. Brasília, DF, publicado no DJE do STF em 26 de junho de 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000189535&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 13 ago. 2017.

_____. STF. Repercussão Geral/RG em RE nº 855.178 - PE. Recorrente: União. Recorrido: Maria Augusta da Cruz Santos. Relator: Ministro/Min. Luiz Fux.

Brasília, DF, publicado no DJE do STF do dia 16 de março de 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%242ESCLA%2E+E+855178%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EPRCR%2E+ADJ2+855178%2EPRCR%2E%29&base=baseRepercussao&url=http://tinyurl.com/q6u8omz>>. Acesso em: 8 de jul de 2017.

_____. STF. RE nº 581.488. Recorrente: Conselho Regional de Medicina do Rio Grande do Sul. Recorridos: União, Estado do Rio Grande do Sul e Município de Canela. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Min. Dias Toffoli. Brasília, DF, publicado no DJE do STF do dia 08 de abril de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28581488%2ENUME%2E+OU+581488%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/go7ms73>>. Acesso em 15 ago. de 2017.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Direito Constitucional ao alcance de todos**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CANOTILHO, J.J. Gomes (2015). O direito constitucional como ciência de direcção - o núcleo essencial de prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (contributo para a reabilitação da força normativa da "constituição social"). *In*: CANOTILHO, J.J. Gomes; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves (Coord.); CORREIA, Érica Paula Barcha (Coord.). **Direitos Fundamentais Sociais**. São Paulo: Editora Saraiva.

CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CEARÁ, Tribunal de Justiça do Estado do Ceará/TJCE. Mandado de Segurança nº 0803252-82.2013.8.06.0000. Impetrante: Ministério Público do Estado do Ceará. Impetrado: Secretário de Saúde do Estado do Ceará. Órgão Julgador: Órgão Especial. Relator: Francisco Pedrosa Teixeira. Fortaleza, CE, publicado no DJE do TJCE do dia 19 de junho de 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/TJ-CE/attachments/TJ-CE_MS_08032528220138060000_6e566.pdf?Signature=8oxB%2BetVjv6OqCJTZfBfBOPoEHE%3D&Expires=1502796046&AWSAccessKeyId=AKIAIPM2XEMZACAXC MBA&response-content-type=application/pdf&x-amz-meta-md5-hash=3fd554015eed7c75a5efdbb475c7e4d1>. Acesso em: 15 ago. 2017.

CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos humanos na Empresa**: pessoas, organizações e sistemas. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 1994.

CRUZ, Álvaro de Souza. Processo constitucional e a efetividade dos direitos fundamentais. *In*: CRUZ, Álvaro de Souza. SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.) **Hermenêutica e jurisdição constitucional**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2001.

DALLARI, Sueli Gandolfi; NUNES JR., Vidal Serrano. **Direito Sanitário**. São Paulo: Verbatim, 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

DIÁRIO DO GRANDE ABC, Jornal. **Região gasta R\$ 3 mi com demandas judiciais por remédios**. Disponível em <[http://www.dgabc.com.br/News/647124/regiaoagasta-r\\$-3-mi-com-demandas-judiciais-por-remedios.aspx](http://www.dgabc.com.br/News/647124/regiaoagasta-r$-3-mi-com-demandas-judiciais-por-remedios.aspx)>. Acesso em: 4 ago. 2017.

DELDUQUE, Maria Célia; MARQUES, Sílvia Badim. O direito social à saúde deve ser garantido por políticas públicas e decisões judiciais. *In*: DELDUQUE, Maria Célia (Org.) **Temas atuais de direito sanitário**. Brasília: CEAD/FUB, 2009.

D'OLIVEIRA, C. F. A construção de Políticas Públicas Regionais: saúde, educação, assistência social e saúde. *In*: MARTES, A. C. B. e SPRANDEL, M. A. **MERCOSUL e as Migrações: os movimentos nas fronteiras e a construção de políticas públicas nacionais de imigração**. Brasília: Ministério do Trabalho e Emprego, 2008.

DOMINGUES FILHO, João Batista. **Planejamento governamental e democracia no Brasil**. Uberlândia: EDUFU, 2007.

DOMINGUES, Paulo Sérgio; NEVES JR. Paulo Cezar. Limites orçamentários no Brasil: Decisão é dos 3 poderes. Decisões político-orçamentárias são essencialmente do Legislativo e do Executivo em nosso país. **Jota**. São Paulo, dez./2016. Disponível em <<https://jota.info/artigos/limites-orcamentarios-no-brasil-decisao-e-dos-3-poderes-22122016>>. Acesso em: 14 ago. 2017.

FALEIROS, Sarah Martins; MARTES, Ana Cristina Braga. **Acesso à saúde e Migrações Internacionais: os bolivianos na cidade de São Paulo**. 2011. Disponível em <<http://www.anpad.org.br/admin/pdf/APB1579.pdf>>. Acesso em: 17 jul. 2017.

FALEIROS, Sarah Martins. **Universalidade e Políticas Públicas: a experiência dos imigrantes no acesso à saúde**. 2012. Dissertação (Mestrado em Administração Pública e Governo) – Escola de Administração de Empresas de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. São Paulo, 2012. Disponível em <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/9543/Disserta%C3%A7%C3%A3o_Sarah_faleiros_vf.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 17 jul. 2017.

FARIA, Luzardo. Limites jurídicos da legitimidade do Poder Judiciário para a concessão de prestações individuais de saúde. *In* Jornada de Iniciação Científica de Direito da Universidade Federal do Paraná/UFPR, 15., 2013, Curitiba. **Anais...** Curitiba: UFPR, 2014. Disponível em: <www.direito.ufpr.br/11/portal/wp-content/uploads/2014/Jornada-6º-lugar.-luzardo-Faria1.pdf>. Acesso em: 09 ago. 2017.

FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 13. ed. São Paulo: EDUSP, 2008.

FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Direito Fundamental à Saúde: parâmetros para sua eficácia e efetividade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

GANDIN, João Agnaldo Donizeti; BARIONE, Samantha Ferreira; SOUZA, André Evangelista de. A judicialização do direito à saúde: a obtenção de atendimento médico, medicamentos e insumos terapêuticos por via judicial: critérios e experiências. **Revista Âmbito Jurídico**, Rio Grande, v. 11, n. 49, jan. 2008. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=4182&n_link=revista_artigos_leitura>. Acesso em: 6 ago. 2017.

GIALDI, Odete Carmem. **Judicialização da política de saúde**. Uma abordagem a partir da doutrina brasileira. Brasília, [s.n.], 2009. Monografia (Especialização em Direito Sanitário) - Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Diretoria Regional de Brasília, 2009.

GRILLO JR, Maurício. **História do Brasil Para Leigos**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2013.

INDRIUNAS, Luis. História da Saúde Pública no Brasil. **How Stuff Works: como tudo funciona**. 2007. Disponível em: <<http://docslide.com.br/download/link/historia-da-saude-publica-no-brasil-55a2337493f5e>>. Acesso em: 06 jul. 2017.

JORGE NETO, Nagibe de Melo. **O Controle Jurisdicional das Políticas Públicas: Concretizando a Democracia e os Direitos Sociais Fundamentais**. 1º ed. 2ª Tiragem. Salvador - BA: JusPodivm, 2009.

FARIAS, Luzardo. Limites jurídicos da legitimidade do Poder Judiciário para a concessão de prestações individuais de saúde. *In*: JORNADA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA DE DIREITO DA UFPR, 15., 2013, Curitiba. **Palestras...** Curitiba: UFPR, 2013. Disponível em <<http://www.direito.ufpr.br/portal/wp-content/uploads/2014/11/Jornada-6%C2%BA-lugar.-Luzardo-Faria1.pdf>>. Acesso em: 22 jun. 2017.

KRAMER, Ana Cristina. O Poder Judiciário e as ações na área de saúde. **Revista de Doutrina do Tribunal Regional Federal da 4ª Região**. Porto Alegre, n. 15, maio. 2006. Disponível em <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/19787-19788-1-PB.pdf>>. Acesso em: 04 ago. 2017.

LUZ, M. T. Duas questões permanentes em um século de políticas de saúde no Brasil republicano. **Revista Ciência & Saúde Coletiva**. Rio de Janeiro, n. 5, 2000. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v5n2/7097.pdf>>. Acesso em: 06 ago. 2017.

MARQUES, Sílvia Badim. **A relação do sistema jurídico e do sistema político na garantia do direito social à assistência farmacêutica: o caso do Estado de São Paulo**. 2005. Dissertação. (Mestrado em Saúde Pública) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2005.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 34ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

MENDES, Gilmar F.; COELHO, Inocêncio M.; BRANCO, Paulo G. G. **Curso de direito constitucional**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MENDES, Giulliano Caçula. O dever do Estado em relação à saúde: sentido e alcance do princípio da integralidade. **Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Distrito Federal**, Brasília, v. 39, nº. 1, p. 235-256, mai./jun. 2014.

MORAES, Alexandre de. **Reforma Administrativa: Emenda Constitucional nº 19/98**. São Paulo: Atlas, 1999.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2015.

OLIVEIRA, Luciano Moreira de. Princípio da universalidade do acesso à saúde e a indevida exigência de comprovação de hipossuficiência em juízo. **Boletim do Instituto de Saúde**, v. 12, n. 3, dez. 2010. Disponível em <http://portal.saude.sp.gov.br/resources/instituto-de-saude/homepage/bis/pdfs/bis_v12_3.pdf>. Acesso em 16 jul. 2017.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Organização Mundial da Saúde. **Relatório Mundial de Saúde 2008: cuidados de saúde primários agora mais que nunca**. Lisboa: Editora Alto Comissariado de Saúde, 2008. Disponível em <http://www.who.int/whr/2008/whr08_pr.pdf>. Acesso em 16 jul. 2017.

PAIM, Jairnilson Silva. Direito à saúde, cidadania e Estado. *In*: Conferência Nacional de Saúde, 8, 1986, Brasília-DF, **Anais...** Brasília: Centro de Documentação do Ministério da Saúde, 1987. Disponível em <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/8conf_nac_anais.pdf>. Acesso em: 08 jul. 2017.

PARAÍBA. Tribunal de Contas do Estado da Paraíba. Ministério Público de Contas do Estado da Paraíba. Parecer nº 00095/14 de 05 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=10&ved=0ahUKEwjInfjqvNnVAhWGIZAKHWjrDeUQFghSMAk&url=http%3A%2F%2Fpublicacao.tce.pb.gov.br%2Ff4c83dd39c8db04dfaf99912ed704c03&usg=AFQjCNGLnfxHvJxW7uGS7HrHxKdhp1yltQ>>. Acesso em: 15 ago. 2017.

POLIGNANO, Marcus Vinicius. **História das Políticas De Saúde no Brasil: uma pequena revisão**. 2009. Disponível em: <<http://www.medicina.ufmg.br/internatorural/arquivos/mimeo-23p.pdf>>. Acesso em: 06 jul. 2017.

REISSINGER, Simone. **Aspectos controvertidos do direito à saúde na Constituição Brasileira de 1988**. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Minas Gerais, 2008.

RIVETT, Geoffrey. **National Heath Service History**. 2013. Disponível em <<http://www.nhshistory.net/shorhistory.htm>>. Acesso em 29 jul. 2017.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul/TJRS. Apelação Cível/ApC: 700.647.619.76, Apelante: Município de Porto Alegre. Apelado: Isabella. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Relator: José Pedro de Oliveira Eckert. Porto Alegre, RS, publicado no DJE do TJRS do dia 1º de julho de 2015. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?numero_processo=70064761976&ano=2015&codigo=998732>. Acesso em: 5 jul. 2017.

ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito da saúde: direito sanitário na perspectiva dos interesses difusos e coletivos**. São Paulo: LTr, 1999.

SALAZAR; Andrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola. **A defesa da saúde em juízo: Teoria e prática**. São Paulo: Verbatim, 2009.

SANTOS, Lenir. SUS: contornos jurídicos da integralidade da atenção à saúde. *In* KEINERT, Tânia Margarete Mezzomo; PAULA, Sílvia Helena Bastos de; BONFIM, José Ruben de Alcântara (Org.). **As ações judiciais no SUS e a promoção do direito à saúde**. São Paulo: Instituto de Saúde, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 24, jul. 2008. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao024/ingo_mariana.html>. Acesso em: 24 ago. 2017.

SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil. *In*: FELLETT, André Luiz Fernandes et al. **As novas faces do ativismo judicial**. Salvador: Editora Juspodivm, 2011.

SILVA, Elaina. Rompendo barreiras: os bolivianos e o acesso aos serviços de saúde na cidade de São Paulo. **Revista Travessia – revista do Migrante**. Publicação CEM – Ano XXII, número 63, jan-abr/2009.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

TEIXEIRA, Carmen. **Os princípios do Sistema Único de Saúde**. 2011. Disponível em <http://www.saude.ba.gov.br/pdf/OS_PRINCIPIOS_DO_SUS.pdf>. Acesso em 16 jul. 2017.

TORRES, Marcelo Douglas de Figueiredo. **Estado, democracia e administração pública no Brasil**. Rio de Janeiro: FGV, 2004.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. *In*. **Revista Direito GV**, n. 2, vol. 4. Rio de Janeiro, 2008. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v4n2/a05v4n2.pdf>>. Acesso em 24 jul. 2017.