



FUNDAÇÃO EDSON QUEIROZ
UNIVERSIDADE DE FORTALEZA – UNIFOR
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
Curso de Direito

**DIRETRIZES DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE – SUS,
FRENTE À ANÁLISE DA EFICÁCIA E EFETIVIDADE DA
NORMA JURÍDICA**

Antonio Roquelane Gomes Rodrigues
Matr.: 1010227-8

Fortaleza–CE
Junho, 2016

ANTONIO ROQUELANE GOMES RODRIGUES

**DIRETRIZES DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE – SUS,
FRENTE À ANÁLISE DA EFICÁCIA E EFETIVIDADE DA
NORMA JURÍDICA**

Monografia apresentada como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação de conteúdo da professora Marina Andrade Cartaxo e orientação metodológica da professora Tereza Mônica Xavier Bezerra de Carvalho.

Fortaleza – Ceará
2016

ANTONIO ROQUELANE GOMES RODRIGUES

**DIRETRIZES DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE – SUS,
FRENTE À ANÁLISE DA EFICÁCIA E EFETIVIDADE DA
NORMA JURÍDICA**

Monografia apresentada à banca examinadora e à Coordenação do Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade de Fortaleza, adequada e aprovada para suprir exigência parcial inerente à obtenção do grau de bacharel em Direito, em conformidade com os normativos do MEC, regulamentada pela Res. Nº R028/99 da Universidade de Fortaleza.

Fortaleza (CE), 15 de junho de 2016.

Marina Andrade Cartaxo, Ms.
Profa. Orientadora da Universidade de Fortaleza

Profa. Wagneriana Lima Timoteo Camurça, Ms.
Profa. Examinadora da Universidade de Fortaleza

Nathalie Carvalho Cândido, Ms.
Profa. Examinador da Universidade de Fortaleza

Tereza Mônica Xavier Bezerra de Carvalho, Ms.
Profa. Orientadora de Metodologia

Profª. Núbia Maria Garcia Bastos, Ms.
Supervisora de Monografia

Coordenação do Curso de Direito

DEDICATÓRIA

À minha esposa Nyanne Bezerra, minhas filhas Yasmim e Isis, pelo ânimo propiciado em momentos difíceis, gerando em mim, perseverança contínua para o alcance desta vitória;

À Minha mãe, Maria Rodrigues (Marizinha), que com o seu imensurável amor sempre me apoiou para a conquista dos meus sonhos;

À Carla Baltazar (in memoriam), que enquanto esposa presente em minha vida, me incentivou a iniciar e permanecer nesta empreitada.

AGRADECIMENTOS

A Deus pela dádiva de viver, meu Senhor, que tem permanecido comigo sempre, renovando-me a cada dia.

Aos professores e orientadores, Marina Andrade Cartaxo e Tereza Mônica Xavier Bezerra de Carvalho, pelo apoio e encorajamento contínuo na pesquisa, aos demais mestres da casa, pelos conhecimentos transmitidos, e à Diretoria do curso de graduação da Universidade de Fortaleza, pelo apoio institucional e pelas facilidades oferecidas.

À Luzia Alves, amiga de todas as horas, presença incansável nos momentos mais difíceis de minha vida.

À Eufrásia Cristina (in memoriam) e Senhor Doca, que em tempos difíceis sempre me incentivaram a seguir em meus objetivos.

Ao meu amigo Elton Chaves, por sua contribuição em esclarecer dúvidas pertinentes à realização deste trabalho.

Enfim, a todos que, direta ou indiretamente, contribuíram para a obtenção deste título.

Muito Obrigado!

“Por vezes sentimos que aquilo que fazemos não é senão uma gota de água no mar. Mas o mar seria menor se lhe faltasse uma gota”.

Madre Teresa de Calcutá

RESUMO

Nas duas primeiras décadas do século XX, as ações da Saúde Pública eram de atribuição exclusiva do Ministério da Justiça, em decorrência de uma reforma realizada por Carlos Chagas, ocorrendo mais tarde, em 1930, a indexação do Ministério da Saúde ao Ministério da Educação. A criação da Fundação SESP foi muito importante para a saúde pública em 1942, possibilitando uma importante interiorização das ações de saúde nas regiões Norte e Nordeste do Brasil. Essas ações só foram possíveis por conta dos recursos advindos dos Estados Unidos das Américas, por conta do interesse que o país tinha pela borracha e o manganês, se tratando de uma época difícil, em virtude da II Guerra Mundial e o descontrolado da malária. A Constituição Federal de 1988 foi um precedente importantíssimo que veio pragmaticamente determinar o Estado como o responsável na efetivação de políticas públicas de saúde, garantindo ao cidadão um direito fundamental indispensável ao seu bem-estar social. Em detrimento da norma Constitucional, foi criando adiante, em 1990, o Sistema Único de Saúde – SUS. A obrigatoriedade de que é do Estado o dever de promover à saúde, foi também expresso no art. 2º da Lei 8.080, de 19 de setembro de 1990. A disponibilidade dos serviços de saúde, de forma ampla, não condiz com a norma legal, neste caso, o reflexo da lei não está de acordo com a efetividade prática na prestação dos serviços na saúde, nem mesmo na prestação de assistência básica e muito menos quanto aos serviços de maior complexidade. A efetividade do direito à saúde está relacionada com a previsão indicada por todas as leis que tutelam sobre a concessão de direito para a sociedade, no que tange aos serviços de saúde. Esses serviços estão relacionados aos cuidados de prevenção, atenção básica, seja através de tratamento por medicamentos, cuidados terapêuticos ou procedimentos mais complexos, desde procedimentos cirúrgicos e transplantes etc.

Palavras-chave: Saúde Pública de Saúde. Sistema Único de Saúde - SUS. Eficácia e Efetividade da Lei.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA NA SAÚDE	12
1.1 A origem do Sistema Único de Saúde – SUS.....	16
1.2 A implantação do SUS na Saúde	18
2 EFICÁCIA JURÍDICA AOS ANSEIOS DA SOCIEDADE	23
2.1 Aplicação da Norma Jurídica no Sistema Único de Saúde.....	25
2.2 A lei e a necessidade real da sociedade	32
3 A EFETIVAÇÃO DO DIREITO NA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL	33
3.1 Desafios da efetivação do direito à saúde.....	35
3.2 O impacto da redução de receitas na saúde	38
3.3 A realidade contraposta à efetividade satisfatória da saúde	40
CONCLUSÃO.....	43
REFERÊNCIAS	47

INTRODUÇÃO

A saúde é prevista como direito fundamental na Constituição Federal de 1988, no seu art. 6º, caput, paralelo com os diversos direitos fundamentais sociais, é uma característica importante na Carta Constitucional.

No Brasil, ante a atual Constituição de 1988, a proteção limitava-se ou à normas esparsas, como a garantia de “socorros públicos” e a garantia de inviolabilidade do direito à subsistência; ou as normas de distribuição de competências legislativas e executivas; ou, ainda, as formas indiretas de proteção, quando à saúde integrava aos direitos do trabalhador e as normas de assistência social.

Não era possível cogitar propriamente de forma efetiva a proteção à saúde na perspectiva do direito constitucional, e muito menos na condição de direito fundamental. A explicitação constitucional do direito fundamental à saúde, correlacionado, embora não subsumido, à garantia de assistência social, bem como a criação do Sistema Único de Saúde – SUS. Vieram a surgir com a nova ordem jurídica constitucional, que foi acrescentada na respectiva Carta Magna, esse diploma acolheu grande parte das reivindicações do Movimento de Reforma Sanitária. Essa influência é visível, tendo como exemplo: a) na conformação do conceito constitucional de saúde à concepção estabelecida pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em que a saúde é compreendida como o estado de completo bem-estar físico, mental e social; b) no alargamento do âmbito de proteção constitucional, ultrapassando a noção meramente curativa de saúde, para abranger os aspectos da proteção e promoção; c) na institucionalização de um sistema único, simultaneamente marcado pela descentralização e regionalização das ações e dos serviços de saúde; d) na garantia da universalidade e igualdade de acesso à assistência à saúde; e) no estabelecimento da relevância pública das ações e dos serviços de saúde; e f) na submissão do setor privado às normas do sistema público de saúde.

Na ordem jurídico-constitucional brasileira, o direito à saúde advém da dupla fundamentalidade formal e material de que se revestem os direitos e garantias fundamentais

em geral, ambos decorrem, notoriamente, do regime jurídico privilegiado outorgados pela Constituição de 1988. Sua fundamentação em sentido material está atrelada à importância do bem jurídico tutelado pela ordem constitucional, que se evidencia, no caso da saúde, por ser um importante o pressuposto da manutenção e gozo da vida (e vida com dignidade, ou seja, vida saudável e com certa qualidade), bem como operar como garantia das condições necessárias à fruição dos demais direitos, fundamentais ou não, e ainda, no sentido de facilitar o livre desenvolvimento da pessoa e de sua personalidade.

A saúde, não é apenas um objeto de um direito, ela também configura como um dever fundamental estatal, a redação do artigo 196, caput, da CF/88 é clara, portanto, não deixa dúvidas quanto à existência desse direito-dever, em que os deveres conexos ou correlatos têm origem e conformação a partir da norma de direito fundamental.

As obrigações prestacionais *lato sensu* são contidas pelas normas e políticas públicas de regulamentação e organização do Sistema Único de Saúde - SUS, especialmente no que tange ao acesso ao sistema, à efetiva participação da sociedade, seja no processo de decisão e controle das ações de saúde, ou na aceitação individual aos programas de saúde pública. Isso torna evidente o caráter peculiar de algumas obrigações fundamentais, que ademais de se fazerem cogentes no âmbito das relações individuais, dão origem a deveres de natureza política e a deveres econômicos, sociais, culturais e ambientais. A depender do objeto, essas obrigações ou deveres ainda podem impor deveres de caráter originário, como no caso das políticas de implementação do SUS, da aplicação mínima dos recursos em saúde e do dever geral de respeito à saúde, ou obrigações de tipo derivado, sempre que dependentes da superveniência de legislação infraconstitucional reguladora, cuja hipótese mais eloquente talvez se encontre na obediência às mais variadas normas em matéria sanitária (de natureza penal, administrativa, ambiental, urbanística, etc.).

Neste tocante, onde o tópico principal deste trabalho é a pesquisa a despeito da disponibilidade das normas jurídicas, quanto à saúde, como direito fundamental, e não somente, verificar a eficácia e a efetividade no Sistema de Único de Saúde. Tem-se como colaboração, ao texto constitucional, tratados internacionais que foram ratificados pelo Brasil.

O objetivo geral deste trabalho é analisar a efetividade que será analisada de forma teórica, pesquisando a aplicação desses direitos, se de fato é posto em prática de acordo como preconiza a lei. Diante das notas introdutórias, será buscado para desenvolvimento da

pesquisa monográfica, às respostas aos seguintes questionamentos: Como se deu a evolução do direito fundamental à saúde no Brasil? Sendo um direito fundamental social, qual o sua eficácia enquanto norma? Como o Estado brasileiro assegura o direito à saúde e o seu acesso?

Este trabalho, portanto, justifica-se na busca por fazer um levante sobre as principais discussões que envolvem hoje, sobre a temática apresentada pela Saúde Pública no que relaciona a eficácia legislativa e a prática da norma quanto à sua devida efetivação, visando com isso, trazer a tona alguns dos mais atuais dilemas sobre a efetividade prática da norma jurídica praticado pelo Estado brasileiro contemporâneo. Pretende-se, com isso, contribuir com o alargamento do debate envolto ao assunto e, conseqüentemente, conscientizar quanto à importância da efetividade concreta do direito a saúde.

A metodologia a ser aplicada será baseada em estudo as leis pertinentes, jurisprudências, doutrinas etc., com a finalidade de captar dados próprios sobre a efetividade do direito discutido. Quanto ao tipo: o meio de pesquisa está embasada em trabalhos que foram publicados sob a forma de livros, revistas e artigos, deste que ambos sejam publicados de forma especializada, imprensa escrita e dados oficiais publicados através da internet, desde que abordem o tema analisado. Quanto à utilização e abordagem dos resultados: Pura, e terá como intuito único de ampliar o conhecimento e Quantitativa, para condecorar a realidade do tema no ordenamento jurídico pátrio. Quanto ao objetivo: descritiva, pois buscará descrever, explicar e esclarecer o problema em questão e exploratória, com o intuito de aprimorar as ideias por meio de informação sobre o tema evidente.

Este estudo tem como objetivo geral pesquisar a eficácia e a efetividade prática dos direitos fundamentais constitucionais e leis especiais, no que tange a saúde pública, verificando através deste trabalho a aplicação concreta das leis, de modo a confrontar a legislação com a realidade da saúde pública brasileira. Com o objetivo específico: pesquisar a evolução do direito fundamental à saúde no Brasil; sendo um direito fundamental social, analisar a sua eficácia enquanto norma e verificar como o Estado brasileiro assegura o direito à saúde e o seu acesso.

O primeiro capítulo intitulado: *Evolução histórica da saúde no Brasil*. Tem como finalidade demonstrar os pressupostos ancestrais do início da saúde pública no Brasil como dever estatal e sua evolução desde o século XIX até os dias atuais, explanando diversos

programas criados e modificados com o intuito de efetivar o direito à saúde de forma satisfatória na sociedade brasileira.

A eficácia jurídica aos anseios da sociedade é a temática do segundo capítulo. Analisa a norma jurídica de forma geral, verificando se o que está disposto em lei é corresponde ao que a população brasileira necessita, averiguando se ela é eficaz ao que a sociedade necessita.

E o último capítulo relacionado à *efetivação do direito na saúde pública no Brasil*. Neste, faz-se um estudo geral sobre as explicações acerca da efetividade do que está prevista no ordenamento jurídico do país, ou seja, se às ações do governo condiz com o que está disposto na Constituição e leis infraconstitucionais, assim sendo, trata do efetivo esforço estatal das políticas na saúde. Visando tratar do grau de efetividade da lei.

Por fim, a iniciativa da pesquisa tem a finalidade de explorar o objeto de estudo que trata sobre a eficácia e efetividade do que está previsto em nossa legislação em geral, averiguando se há eficácia no que diz respeito aos anseios sociais e se o que é previsto nos diplomas jurídicos é de fato executado pelo Estado.

1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA SAÚDE NO BRASIL

A saúde pública iniciou sua história em 1808. Nas duas primeiras décadas do século XX, as ações da Saúde Pública eram de atribuição exclusiva do Ministério da Justiça, em decorrência de uma reforma realizada por Carlos Chagas, ocorrendo mais tarde, em 1930, a indexação do Ministério da Saúde ao Ministério da Educação.

A criação da Fundação SESP foi muito importante para a saúde pública em 1942, possibilitando uma importante interiorização das ações de saúde nas regiões Norte e Nordeste do Brasil. Essas ações só foram possíveis por conta dos recursos advindos dos Estados Unidos das Américas, por conta do interesse que o país tinha pela borracha e o manganês, se tratando de uma época difícil, em virtude da II Guerra Mundial e o descontrole da malária.

A autonomia do Ministério da Saúde ocorreu em 1953, com o advento da Lei n.º 1920/53, desdobrando o Ministério da Educação e Saúde em dois distintos ministérios, quais sejam: Ministério da Saúde e o Ministério da Educação e Cultura, passando o respectivo ministério (M.S.) a se encarregar, exclusivamente, com as atribuições que antes eram de autonomia do Departamento Nacional de Saúde – DNS. Mantida a mesma estrutura, mas que na época de sua existência, o órgão não tinha o perfil adequado para atender as importantes necessidades relacionadas aos problemas da saúde pública existentes à época. Antes de seu desmembramento, o órgão limitava-se apenas a ação legal e a divisão das atividades no que tangiam à saúde e educação, que antes faziam parte de um só ministério.

Após a criação do Ministério da Saúde em 1953, passados três anos, foi criado o Departamento Nacional de Endemias Rurais, com o intuito de investigar e combater à malária, leishmaniose, doença de chagas, peste, brucelose, febre amarela e demais endemias existentes no país.

Para combater essas endemias, era realizado um trabalho de investigação, através do Instituto Oswaldo Cruz que também era responsável pela pesquisa e produção de vacinas. Já a

Escola Nacional de Saúde Pública ficou com a incumbência de formar e aperfeiçoar as pessoas para a efetivação do trabalho em campo.

A baixa renda per capita e a alta concentração de riquezas originou uma enorme desigualdade social em meados dos anos 60, em virtude disso, a desigualdade social que propiciava as camadas mais pobres um risco significativo no contágio das doenças da época, teve um enfoque importante no discurso dos sanitaristas relacionados à saúde e o desenvolvimento, incentivando uma elaboração de metas para o incentivo do crescimento e de melhorias. Em decorrências dessas mudanças, alguns pesquisadores intitularam como uma grande panacéia da década de 60, tratando-se de um planejamento global em saúde.

Através do diagnóstico dos sanitaristas desenvolvimentistas, foi possível propor a adequação da política dos serviços de saúde pública à realidade do país, significando um marco importante, que ensejou na reformulação da Política Nacional de Saúde e na gestão do então ministro Estácio Souto-Maior, em 1961, que teve como objeto principal a redefinição da identidade do Ministério da Saúde, havendo uma maior sintonia com os avanços vistos na esfera econômico-social.

Em 1963, ocorreu a III Conferência Nacional de Saúde (CNS), no âmbito ministerial, realizado pelo ministro Wilson Fadul, militante árdua na idéia na municipalização da saúde.

Na conferência, foi exposto a ideia de reordenação dos serviços de assistência médico-hospitalar e alinhamentos gerais para determinar uma nova divisão relacionada às atribuições e responsabilidades entre os níveis político-administrativos da Federação, visando principalmente a municipalização.

Com a assunção do atual governo pelo militar Raymundo Brito, em 1964, firmou-se o propósito de incorporar o Ministério da Saúde à assistência médica da Previdência Social, com o intuito de formar um Plano Nacional de Saúde, seguido por diretrizes expostas pela III Conferência Nacional de Saúde.

Com o avanço acelerado da industrialização no país, na década de 50, e com a imigração significativa da população rural para as cidades, ou seja, o “êxodo rural” contribuiu para um aumento extremamente significativo da demanda por assistência médica, exigindo que o governo atuasse sobre a demanda, com políticas que assegurassem a capacidade

produtiva da massa trabalhadora, não bastando apenas o saneamento do espaço de circulação de mercadorias.

A solução para atender a classe trabalhadora, foi aprovada em 1960, a Lei Orgânica da Previdência, com o intuito de garantir e uniformizar os benefícios. Esse novo modelo foi efetivado a partir de 1964, com a instauração da Ditadura Militar. Foi reformulado o papel regulador do Estado e os trabalhadores foram expulsos do controle da Previdência Social.

Em 1966, os Institutos de Assistência de Previdência Social – IAP's foram englobados ao Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), beneficiando diversas corporações. Com a criação do INPS, ocorreu uma extensa cobertura previdenciária para uma grande parte da população urbana e rural.

Por vários anos, o Ministério da Saúde foi diversas vezes reformulado em sua estrutura, atribuindo ao ministério, diversas áreas de competência. Em 1974, o ministério sofreu uma mudança significativa, onde as secretarias de Saúde e de Assistência Médica foram incorporadas, integrando a Secretária Nacional de Saúde, para reforçar o conceito que até então não existia entre a Saúde Pública e Assistência Médica. Várias mudanças ocorrerão naquele ano, destaca-se a criação da Superintendência de Campanhas de Saúde Pública – SUCAM, as Coordenadorias de Saúde e a Coordenadoria de Comunicação Social.

No final da década de 80, a Constituição Federal de 1988, veio determinar a responsabilidade Estatal no que tange a garantia de saúde a toda a população,

A Constituição Federal de 1988 foi um precedente importantíssimo que veio pragmaticamente determinar o Estado como o responsável na efetivação de políticas públicas de saúde, garantindo ao cidadão um direito fundamental indispensável ao seu bem-estar social.

A Carta Magna de 1988, no capítulo II, atinente aos Direitos sociais, em seu artigo 6º, prevê entre outros, a saúde como um direito social, observa-se a seguir a redação do caput do artigo enfatizado:

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

Dada a importância da saúde na vida dos indivíduos, o constituinte salvaguardou esse direito, entendendo que a disponibilidade deste, colabora com a garantia do bem-estar social, importantíssimo para a dignidade humana, ademais, é um mecanismo que colaborava com a proteção de um bem jurídico indisponível: a vida.

Em detrimento da norma Constitucional, foi criando adiante, em 1990, o Sistema Único de Saúde – SUS.

A obrigatoriedade de que é do Estado o dever de promover à saúde, foi também expresso no art. 2º da Lei 8.080, de 19 de setembro de 1990. Que assim dispõe: “Art. 2º. A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício”.

Desta forma, de acordo com o artigo acima, é ressaltada a garantia Constitucional, contida como um direito fundamental, no rol dos direitos sociais de segunda dimensão, como a afirma Ingo Sarlet:

A segunda dimensão dos direitos fundamentais abrange mais do que os direitos fundamentais abrange mais do que os direitos prestacionais, mesmo que seja este marco distintivo deles. Tal tarefa, de cunho negativo, exige também do Estado investimentos de monta razoável o que parece ser o motivo final de sua insuficiência (SARLET, 2004. p. 56).

O Direito à saúde não se restringe apenas a assistência médica, mas também outros fatores que estão entrelaçados entre a garantia de criação e execução de políticas públicas econômicas e sociais corroborando de forma significativa com a redução de doenças ou agravos, garantir meios necessários para a universalidade e igualdade ao acesso às atividades de modo geral, assegurando a efetiva promoção, proteção e a recuperação daqueles que necessitam da devida assistência médico-hospitalar.

Em complemento ao Sistema Único de Saúde - SUS, vários programas foram criados posteriormente, mas nenhum outro foi tão importante quanto ao SUS, mesmo sendo tão amplo, como se observa, foi necessária a criação de outros programas, com fito de acrescer à sociedade para atender novas demandas, apresentadas ao longo do tempo, visando cumprir os preceitos constitucionais.

O Programa Saúde da Família (PSF), criado em 1994 para melhorar a saúde da população, guiado através dos princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde – SUS, com um modelo de assistência de promoção, proteção, diagnóstico precoce, tratamento e

recuperação, destinados aos indivíduos, à família e a comunidade. Pensado e executado para reorganizar as práticas de atenção à saúde, substituindo o modelo tradicional, mudando a forma de acesso, deixando de atender o cidadão estritamente nos centros de saúde, mas também nas comunidades, levando a saúde para mais perto das famílias, garantido aos assistidos mais qualidade de vida.

1.1 A origem do Sistema Único de Saúde – SUS

O Sistema Único de saúde – SUS é considerado um dos maiores programas de saúde pública do mundo, sua cobertura abrange desde o tratamento ambulatorial à transplante de órgão, acesso universal, igualitário e gratuito para a população, dando assistência a mais 180 milhões de brasileiros.

Criado em 19 de setembro de 1990, pela Lei 8.080, que estabelece os critérios para a promoção, proteção, recuperação da saúde e sua organização.

É um programa semelhante com o sistema de saúde pública da Inglaterra, denominado “Serviço Nacional de Saúde (em inglês: *National Health Service* – NHS), esse programa refere-se aos quatro sistemas públicos de saúde do Reino Unido, suas diretrizes organizacionais são diferentes, pois não são tão abrangentes quanto ao sistema de saúde pública do Brasil, que mesma com toda sua dificuldade de gestão organizacional e financeira na execução dos preceitos contidos na Constituição e em sua Lei n.º 8.080/90 e Lei Orgânica da Saúde de n.º 8.142/90, ainda assim, é considerado um dos mais importantes programas de saúde pública a nível planetário.

O programa foi criado em decorrência do art. 196, da Constituição de 1988, a seguir:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Para garantir a efetividade do artigo acima citado, em respeito à norma constitucional é que foi criado esse instrumento (SUS) que tem como objetivo de garantir a efetivação do artigo em análise.

A universalidade que também é tratado no art. 196 da CF/88, que afirma ser a saúde um direito de todos e uma obrigação do Estado, pondo esse direito no rol dos direitos fundamentais do cidadão, não podendo ser suprimido da Constituição, já que se trata de cláusula pétrea.

É dever de o Estado garantir o acesso aos meios necessários para que o indivíduo possa acessar de forma plena esse direito, caso não faça, estará restringindo ao cidadão o exercício dessas garantias e em consequência descumprindo sua obrigação Estatal.

Os doutrinadores Cipriano Vasconcelos e Dário Pasche (2006, p. 531), conceituam que:

O Sistema Único de Saúde (SUS) é o arranjo organizacional do Estado brasileiro que dá suporte à efetivação da política de saúde no Brasil, e traduz em ação os princípios e diretrizes desta política. Compreende um conjunto organizado e articulado de serviços e ações de saúde, e aglutina o conjunto das organizações públicas de saúde existentes nos âmbitos municipal, estadual e nacional, e ainda os serviços privados de saúde que o integram funcionalmente para a prestação de serviços aos usuários do sistema, de forma complementar, quando contratados ou conveniados para tal fim. (VASCONCELOS; PASCHE, 2006, p. 531).

Com a criação do SUS, havia agora um novo conceito de saúde pública, só que de modo mais amplo, existindo outros mecanismos associados aos interesses da saúde e que consequentemente colaboram com uma melhor qualidade de vida para a população, englobando diversos aspectos econômicos, sociais, culturais e biotecnológicos.

Por fim, é visível que o nascimento do SUS, mesmo com todo o seu problema de gestão, incentivado pela Constituição, foi uma das maiores conquistas para a redução da desigualdade social atinente à saúde, resplandecendo uma sociedade mais justa e igualitária. Claro que os problemas na saúde pública ainda são muitos, mas não podemos deixar de reconhecer a importante contribuição do SUS, para o fortalecimento da cidadania brasileira, por ser a saúde um importantíssimo direito social.

Nos dias atuais, mesmo com os programas que são criados para adequar as necessidades da população brasileira, ainda vemos que ainda há muito que melhorar, já que o acesso igualitário é uma garantia para todos que necessitam de saúde, e mesmo existindo uma boa parte da população que não usa o serviço de saúde pública gratuito, por recorrer ao serviço de saúde complementar, a saber, via plano ou seguro saúde, influenciados pela má qualidade do sistema público e claro, por ter condição de custear financeiramente esse serviço. Esse grupo que não é usuário do serviço público, evita um acréscimo na demanda pelo serviço. Desta

forma, pode-se imaginar que, a calamidade nos programas governamentais atinentes à saúde se tornaria mais ainda um caos, caso essa massa não usária desses serviços viesse acessá-los.

1.2 A implantação do SUS na Saúde

O Constituinte sabendo da ineficácia dos programas que tinham como finalidade de promover a saúde por um parâmetro de eficácia, observou que eles, na época, não atendiam aos anseios da sociedade, havendo a necessidade de uma evolução no atual segmento. Entre outras diretrizes políticas que a nova Constituição preconizava no âmbito nacional, estava o fundamento de uma radicalização, corroborando com uma imensa transformação do sistema de saúde pública no Brasil.

Houve um consenso social de que o sistema não era eficaz por vários aspectos, não atendia as necessidades básicas de quem necessitava, entre os quais:

- A degradação do quadro de doenças de tipos diversos, provenientes de uma política de desenvolvimento social e econômico do país, em que os programas de saúde disponíveis na época não foram capazes de enfrentar;
- A falta de planejamento que ensejou numa irracionalidade e desintegração do Sistema de Saúde, ocorrendo a super oferta de serviços em algumas regiões e carência em outras;
- Decisões equivocadas na maioria das vezes decorrentes da excessiva centralização;
- Escassez de recursos para atender às necessidades de atendimento;
- Demasiado desperdício financeiro na alocação dos recursos na saúde, com valor médio estimado de 30% na média nacional;
- Cobertura assistencial baixíssima para os usuários, com supressão de classe populacional no atendimento, atingindo as classes mais pobres e as regiões mais necessitadas;
- Ausência de clareza nas definições de competência entre os órgãos e setores político-administrativos do sistema;

- Falta de coordenação entre órgãos públicos e privados;
- A baixa valorização dos profissionais de saúde, por conta dos baixos salários e a carência de políticas que incentivasse os recursos humanos de forma justa e coerente;
- Recursos relacionados aos serviços de saúde oferecidos e equipamentos profissionais de baixa qualidade e
- Inexistência de normas e de transparência na gestão dos gastos públicos, a insatisfação e a preocupação extrema da população com o atendimento da sua saúde.

Com esse diagnóstico e principalmente pelas propostas expostas na VIII Conferência Nacional de Saúde, realizada em 1986, incentivou pela primeira vez, de forma relevante, que à Constituição Federal de 1988, previsse em sua carta, três aspectos principais: o meio-físico (condições geográficas, água, alimentação, habitação etc.; o meio sócio-econômico e cultural (ocupação, renda e educação, etc.), os fatores biológicos (idade, sexo, herança genética, etc.), e a oportunidade de acesso aos serviços que visasse à promoção, proteção e recuperação da saúde, elencados em uma única seção.

Através desses três aspectos demonstrados acima, seria necessária a ação conjunta de vários setores, quais sejam: o Ministério da Saúde e das Secretarias de Saúde, no âmbito estadual, distrital e municipal. Para essa integração, era sabida da necessidade de uma política governamental eficaz que assegurasse essa união.

O SUS é uma reformulação política e de novas diretrizes organizacionais, com o fito de reordenar os serviços e as ações de saúde, determinada pela Constituição. Muito diferente de seus antecessores, a exemplos do INAMPS e do SUDS, é um programa que passa por diversas adaptações ao longo do tempo, em decorrência de novos anseios sociais, através de outros programas atrelados ao mesmo.

Sua unicidade ocorre por conta da integração das esferas autônomas: Federal, Estadual, Distrital e Municipal, da Administração Direta e Indireta, e das Fundações mantidas pelo Poder Público e complementarmente, ou seja, também pela iniciativa privada, seguindo os mesmos princípios de organização em todo o território. Desta forma, o SUS não é caracterizado como um serviço ou instituição, mas sim um sistema, integrado por diversas

unidades de serviços e ações com um único fim comum, com a missão de promover as atividades de proteção e a recuperação da saúde.

Portanto, o SUS é guiado por preceitos constitucionais e normas infraconstitucionais, e sua construção é tipicamente baseada por princípios doutrinários:

- UNIVERSALIDADE:

À saúde é direito de todos, não importando a cor, a raça, a religião, seu local de moradia, situação de emprego ou renda, etc, para quem necessita de assistência. Ter direito a Saúde é a própria garantia de cidadania e um dever Estatal.

- EQUIDADE:

Relacionado à igualdade, não faz acepção de pessoas quanto à disponibilidade dos serviços prestados pelo Sistema Único de Saúde, todo o cidadão é igual, seja grupo ou classe social.

- INTEGRALIDADE:

Este princípio é a garantia que as ações devem ser organizadas e voltadas simultaneamente para a prevenção, a promoção; a cura e a reabilitação. Tendo como finalidade a assistência integral das necessidades do indivíduo relacionado à prestação dos serviços de saúde ao ser humano, já que os mesmo são submetidos aos diversos transtornos da vida, levando-o a doença e a morte.

Finalmente, seguem os princípios base da organização do SUS:

- REGIONALIZAÇÃO E HIERARQUIZAÇÃO:

Com o objetivo de conhecer de forma ampla os problemas de saúde da população de uma área demarcada, é que a rede do SUS foi organizada de forma regionalizada e hierarquizada, enfatizando prioritariamente ações de vigilância sanitária e epidemiológica, controlando os níveis, educação e saúde, como também a oferta de serviços de atenção a nível ambulatorial e hospitalar, abrangendo de forma universal todos as complexidades.

Inicialmente, a oferta de serviços deve ser disponibilizada para a população de forma primária de atenção, devendo estar qualificado com o intuito de atender e solucionar os

principais problemas que necessitam dos serviços de saúde, e nos casos em que eles não possam ser resolvidos nessa etapa, os mesmos deverão ser encaminhados para um serviço de maior complexidade tecnológica.

Quanto à resolutividade, este deve ter a competência, dentro do limite da complexidade e a capacidade tecnológica, visando solucionar os problemas de saúde daquele que foi acometido por uma doença e que em consequência dessa doença o levou a procurar os serviços de saúde, o mesmo deve ocorrer em cada nível de assistência.

A descentralização é responsável pela redistribuição das responsabilidades das ações e serviços de saúde em diversos patamares governamentais, com a finalidade de garantir ao cidadão, a oferta dos serviços de saúde mais próximo dele, pois quanto mais perto do fato a decisão for tomada, maiores serão as chances de acerto. Com o interesse de ter uma prestação eficaz dos serviços de saúde é que se pensou na descentralização, ou seja, a redistribuição das responsabilidades aos governos, e principalmente aos governos municipais que desenvolvem um notório esforço sobre a saúde, ocorrendo o processo de municipalização da saúde.

Observe-se que há uma grande responsabilidade por parte dos municípios, quanto à implementação das ações voltadas para os seus cidadãos, não esquecendo que a Lei 8.080/90 e as NPB's (Norma Operacional Básica do Ministério da Saúde) que foram seguidas, determinam que a obrigação não é apenas dos municípios, mas de todas as esferas governamentais.

A Constituição garante que a população através das suas entidades representativas, pode participar da formulação das políticas de saúde relacionado ao controle e sua execução, não havendo distinção de níveis, a nível federal ao local. Sua participação deve ocorrer por meio dos conselhos de saúde, definida pela Lei 8.142/90, o dispositivo regula que a participação deve ser paritária tripartite, ou seja, em todas as esferas do governo, nacional, estadual, distrital e municipal.

Por fim, a Constituição define que na insuficiência do setor público, poderá haver um socorro pelo setor privado, assim chamado de Complementaridade do Setor Privado. Podendo contratar os serviços privados, respeitando três critérios: 1. o contrato deve respeitar as normas videntes de direito público; 2. a pretensa prestadora terá que estar enquadrada nos princípios básicos e 3. nas normas técnicas do SUS e a integração dos serviços privados

obrigatoriamente deverá se dar na mesma lógica do Sistema Único de Saúde, definida pela rede regionalizada e hierarquizada pelos serviços.

Quando necessária à complementaridade, a preferência é dada as entidades filantrópicas (Hospitais Filantrópicos e Santa Casas), é o que determina a Constituição. O ente público deve priorizar o planejamento do setor público e na necessidade de complementação da rede assistencial priorizar o setor privado não lucrativo, respeitando os mesmos critérios de regionalização, hierarquização e universalização.

2 EFICÁCIA JURÍDICA AOS ANSEIOS DA SOCIEDADE

A Constituição da República Federativa do Brasil, na inteligência do art. 5º, caput, garante a todos os brasileiros e estrangeiros a inviolabilidade do direito à vida, não mencionando qualquer distinção dos titulares desse direito, sua redação enfatiza este direito de forma primária, essa garantia é a efetivação de um dos princípios dos direitos fundamentais.

O Estado é o a gente que executa a efetiva aplicação do direito à saúde, disponibilizando aos cidadãos diversos serviços, sejam através de políticas de atenção básica ou mesmo outros de maiores complexidades. A oferta desses serviços públicos que garantem para melhoria, a qualidade de vida da sociedade, correspondendo aos anseios da coletividade, respeitando a norma legal constitucional e infraconstitucional demonstrando o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no art. 1º, III da CF/88.

Em resumo e anteriormente exposto, a garantia ao direito à saúde é disciplinado pela norma Constitucional e infraconstitucional, que em nosso ordenamento jurídico o sustentáculo principal que pragmaticamente dispõe para o cidadão o direito saúde, e por outro lado, em respeito ao dispositivo constitucional, diversas leis infraconstitucionais estabelecem as diretrizes para a administração organizacional dos serviços e suas disponibilidade, a origem dos recursos etc., com o fito de obedecer as normas e atender aos anseios da sociedade, por meio de um sistema de saúde que é um conjunto de agências e agentes.

Este tópico tem como objetivo, analisar se a norma jurídica corresponde aos anseios da sociedade, por isso, que inicialmente foram expostos os artigos acima, para que possamos analisar o principal objetivo demandado neste tópico.

Há hoje no Brasil, um conglomerado de leis versando sobre o tema em estudo, com o objetivo de atender as demandas de uma sociedade que necessita de uma assistência adequada que possam suprir as necessidades primárias, em respeito ao princípio da universalidade e da

igualdade, garantindo esses serviços para todas as camadas da sociedade, ou seja, não fazendo distinção de raça, cor, etnia e classe social.

Ainda que as políticas públicas estejam em constante discussão na esfera estatal e havendo a criação constante de programas visando à melhoria do Sistema Único de Saúde, elaborados de acordo com a criação das leis, ainda há muito que melhorar em relação à aplicabilidade, a efetividade e a disponibilidade do que foi determinado por meio das normas jurídicas.

A disponibilidade dos serviços de saúde, de forma ampla, não condiz com a norma legal, neste caso, o reflexo da lei não está de acordo com a efetividade prática na prestação dos serviços na saúde, nem mesmo na prestação de assistência básica e muito menos quanto aos serviços de maior complexidade, a exemplo: na assistência a procedimentos cirúrgicos, que estes, em raras às vezes são tratados com celeridade, havendo uma enorme fila para a efetivação do procedimento e os procedimentos relacionados ao tratamento por meio de medicamentos, quando na maioria dos casos, estão relacionados às doenças do tipo de neoplasia maligna (câncer) e quando esse procedimento é disponibilizado, o medicamento não é eficaz para a cura, ou seja, deixando o Estado de disponibilizar o tratamento adequado ao usuário.

A existência dos problemas mais complexos atinentes à saúde da população brasileira, está relacionada com a ineficácia dos serviços de atenção básica à saúde, disponibilizado pelo Estado. Em decorrência da ausência de compromisso daqueles que tem como atribuição e dever de disponibilizar para a população os serviços eficazes, de modo a atender de forma satisfatória as demandas apresenta pela população. É sabido por todos que dando uma atenção maior aos serviços básicos de saúde, visando prevenir eficientemente as demandas mais simples daqueles que apresentam uma anomalia simples, que quando não tratado pode ocasionar em um problema de maior complexidade, ensejando um transtorno relevante para o seu portador e conseqüentemente um dispêndio significativo de esforço humano e financeiro para o Estado, necessitando um alto custo para a máquina pública e sem a garantia de saneamento do problema, uma vez que pode evoluir para um problema crônico sem solução.

Neste sentido, em virtude do que já foi exposto e principalmente em observação da realidade do sistema público de saúde no Brasil, exponho as sábias palavras de Renato Luís Dresch (2015, p. 03):

O Estado Brasileiro ainda está longe de assegurar a plenitude de acesso e tratamento integral à saúde, o que tem levado a um exponencial crescimento de demandas judiciais por meio das quais a população tenta obter o acesso a tratamentos, internações, exames e medicamentos que lhe são negados administrativamente.

Observe-se que o Estado não assegura de forma livre a disponibilidade dos serviços públicos de saúde para aqueles que procuram socorro nos centros de saúde, que na negativa da disponibilidade do respectivo serviço, precisam acionar o judiciário na tentativa de garantir a efetiva prestação de um direito respaldado pela Constituição e Leis Especiais.

Quando à judicialização das demandas atinentes ao direito à saúde, oriunda da negativa prestação pelo Estado, será tratada mais à frente, em momento oportuno.

Por fim, ainda que a saúde seja condição indispensável à garantia da vida humana, e que a vida só será vivida com decência, quando o Estado prestar a tutela necessária para a garantia da saúde para aqueles que buscam e quando está não for possível, ao menos a qualidade de vida, ou seja, o bem-estar, em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, onde o direito à vida e à saúde não podem ser dissociados. A norma jurídica em geral, atende aos anseios da sociedade, mas sua efetividade caminha a passos lentos, não correspondendo a prática efetivada aos anseios sociais.

2.1 A Aplicação da Norma Jurídica no Sistema Único de Saúde

O direito à assistência à saúde no Brasil tem como protagonista inicial a Constituição Federal de 1988, que a princípio foi exposto, inicialmente, no artigo 6º da CF/88, neste há um rol dos direitos sociais, estando esses direitos classificados como de segunda dimensão, como preconiza Ingo Sarlet:

A segunda dimensão dos direitos fundamentais abrange mais do que os direitos fundamentais abrange mais do que os direitos prestacionais, mesmo que seja este marco distintivo deles. Tal tarefa, de cunho negativo, exige também do Estado investimentos de monta razoável o que parece ser o motivo final de sua insuficiência (SARLET, 2004. p. 56).

Ainda em relação ao Diploma Constitucional de 1988, a saúde encontra-se normatizada nos artigos 194 a 200 e no art. 7º da Lei Orgânica de Saúde de nº 8.080/90.

O art. 7º da Lei n.º 8.080/90 é uma reprodução do que determina o art. 198 da CF/88, nele, é destacado a universalidade ao acesso as ações e seus respectivos serviços de saúde; a participação nas ações ocorrem de forma democrática e descentralizada quanto à sua

administração, com a participação da comunidade; com atendimento integral, priorizando as atividades preventivas, evitando o prejuízo dos serviços assistenciais; e a regionalização e hierarquização da rede de serviços do Sistema Único de Saúde – SUS, organizado através de aporte necessário de recursos financeiros e humanos. Desta forma, a organização desse sistema, como já foi enfatizada no início, ocorre com a colaboração de três esferas do Governo, a saber: Federal, Estadual, Distrital e Municipal, assim, as decisões são administradas de forma piramidal.

Em atendimento aos anseios da sociedade, é que a Constituição previu a saúde como um direito social, e não somente social, mais ainda como um direito fundamental, extremamente necessário à dignidade da pessoa humana. Em respeito à norma Maior, o legislador empenhou esforços em criar a (Lei 8.080/90).

Essa adaptação da lei ocorreu no momento em que a sociedade passou a necessitar, ao longo do tempo, de uma maior assistência quanto aos serviços de saúde, é o direito que se modifica em decorrência do tempo, de acordo com a diversificação dos aspectos sociais, e claro, essa mudança, obrigatoriamente, teve que ocorrer principalmente pela a ineficácia de programas que já não atendiam satisfatoriamente as novas expectativas da sociedade que passava por um aumento significativo da população, ficando os programas de assistência à saúde, na época, obsoletos e incompatíveis com a nova realidade social.

O direito à saúde não é apenas uma concretização dos preceitos constitucionais, mais que isso, ele ocorre de forma concreta com a criação e execução de programas que sejam eficientes, corroborando com a eficácia e a efetividade da norma Constitucional, que essa norma sendo respeitada, automaticamente, a norma subsidiária será efetiva também, cumprindo com o seu papel que nada mais é, a sua a própria aplicação na sociedade, deixando de existir apenas no papel.

Para a disponibilidade prática do direito em discussão, o Estado deve atuar positivamente na criação de políticas públicas de saúde, com o intuito de garantir à população a efetivação desse direito, embora que venha priorizar o princípio da reserva do possível, em suas ações e seus serviços de saúde, devendo garantir o mínimo do essencial, de modo que possa garantir dignamente a sobrevivência humana.

Esse mínimo essencial, de acordo com Alexy (1993, p. 467), é reconhecido através de uma ponderação de valores e bens, em face da limitação dos recursos disponíveis de acordo com as necessidades quase sempre “infinitas” do que o Estado deve suprir.

Essa “*reserva do possível*” é referente aos custos que o Estado tem para a efetivação dos direitos sociais. Para a disponibilidade dos direitos sociais para a população, o Estado se obriga a respeitar o limite da reserva dos recursos, uma vez que para a efetivação desses direitos sociais pelo Estado e para a população, os recursos orçamentários quase sempre são extrapolados.

As disponibilidades dos direitos sociais estão ligadas intimamente a possibilidade econômica do governo, que não dispõe de recursos suficientes para a satisfação desses direitos, com isso, há a necessidade de averiguar os próprios limites do Estado Social, ou seja, obrigando o estabelecimento de um padrão mínimo de assistência à saúde, assegurado pela norma constitucional, já que não há recursos suficientes para a satisfação completa dos mesmos.

Como se não bastasse à escassez de recursos para suprir a necessidade de assistência social para a população, que ocorre não apenas pela a falta de alocação de recursos necessários para à implementação dos serviços de saúde, mas também pelo como o deficiente gerenciamento desses recursos e a falta de execução dos respectivos orçamentos pelo os órgãos dos governos.

É óbvio que também existem outros fatores que impossibilitam a efetiva disponibilidade do direito à saúde, como os fatores burocráticos e econômicos, já que o governo faz a opção de reajustar continuamente as contas públicas relacionadas aos gastos sociais.

O Programa assistencial em análise prevê diversos serviços que são importantes para a garantia da saúde da população. Suas ações e serviços não estão restritos apenas aos executados pelos postos de saúde de atenção básica e pelos grandes centros de saúde que tratam os problemas mais complexos, ou seja, os hospitais, que tratam os casos que não podem ser solucionados pelos postos de atenção básica, outrossim, o saneamento básico das cidades também fazem parte do rol de serviços disponibilizados pelo SUS, sendo uma preocupação dos entes públicos, já que a falta de um sistema eficaz para o armazenamento adequado da água, usadas para as necessidades da poluição, quando não armazenadas e tratada de forma adequada, poderá ser um meio eficiente para a proliferação de diversas doenças,

tanto que o Estado tem dado, mesmo de forma modesta, atenção para o armazenamento e tratamento adequado, de modo a preservar as fontes de água potável; o abastecimento público adequado da água; a coleta, tratamento e disposição final adequada dos esgotos sanitários; drenagem e manejo das águas pluviais urbanas, além da limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos.

Esse conjunto de saneamento básico de serviços, é abordado pela Lei Federal de nº 11.445/07, mas sua articulação também tem previsão na Lei Orgânica de Saúde, ou seja, a Lei nº 8.080/90, com fulcro no art. 13, II:

Art. 13. A articulação das políticas e programas, a cargo das comissões intersetoriais, abrangerá, em especial, as seguintes atividades:

(...)

II – saneamento e o meio ambiente;

A redação do artigo acima determina que a articulação das políticas de saneamento e o meio ambiente ficará a cargo das comissões intersetoriais, mostrando que o referido serviço é também uma preocupação das Políticas Públicas de Saúde.

A assistência do Estado em garantir ao cidadão o direito à saúde, elencado pelo art. 196 da CF/88, é interpretado de forma ampla pela doutrina e a jurisprudência, logo, não se resume apenas na assistência através de serviços especializados ou técnicos, por via de procedimentos básicos, assistidos por meio das entidades de saúde, a exemplo: das Unidades de Pronto Atendimento (UPA's), postos de saúde e hospitais, etc. O direito à saúde é entendido pelos operadores do direito e pelo dispositivos jurídicos especiais em sentido amplo, não estando adstritos os demais meios disponíveis para a garantia desse direito, ou seja, os medicamentos necessários para a solução de determinadas patologias, quando essas forem solucionadas apenas por intermédio do uso de medicamento.

Acerca do tema, discorreremos sobre a disponibilidade da assistência à saúde, através do uso de medicamentos.

Nas disposições Gerais, do Título I, o art. 2º e § 1º da Lei n.º 8.080/90, traz a seguinte redação:

Art. 2º. A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º. O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Corroborando com o que foi dito anteriormente, a parágrafo primeiro acima, diz que o Estado tem o dever de promover, a proteger e recuperar a saúde. Quanto à proteção à saúde, pode ocorrer por intermédio de várias políticas públicas, que visem a assegurar a proteção da saúde dos indivíduos, a exemplo: através de campanhas de vacinação etc.

Já para a recuperação estão relacionadas às medidas de restauração, seja por meios da realização de procedimentos cirúrgicos ou mesmo pela administração de medicamentos. O que se pretende explorar neste momento é no que toca o uso de medicamentos, assim, ficará para o próximo tópico a discussão acerca dos procedimentos cirúrgicos como um dos recursos usados para a restauração da saúde.

Com a criação do SUS, ficou definido que as atribuições das esferas governamentais na busca da saúde, o programa determinou que o município fosse o responsável imediato pelo atendimento das necessidades básicas. Henrique Hoffmann Monteiro (2005, *on line*) contribui para um melhor entendimento do tema:

Corresponde a um conjunto de preceitos higiênicos referentes aos cuidados em relação às funções orgânicas e à prevenção das doenças. "Em outras palavras, saúde significa estado normal e funcionamento correto de todos os órgãos do corpo humano", sendo os medicamentos os responsáveis pelo restabelecimento das funções de um organismo eventualmente debilitado.

O autor discorre que a tutela do direito à saúde apresenta duas fases – a primeira de preservação e segunda de proteção. Estando a preservação da saúde atrelada às políticas públicas de redução de risco de diversas doenças da coletividade e a proteção à saúde se caracterizaria como um direito individual, de tratamento e recuperação de um indivíduo.

A Constituição não faz qualquer distinção ao direito à saúde, expressando de forma global o acesso universal às ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, no aspecto individual e coletivo. A saúde é caracterizada como o pleno bem-estar físico da sociedade, esse aspecto não está relacionado apenas a ausência de doenças, esse conceito segue as linhas traçadas pela Organização Mundial de Saúde que tem este mesmo entendimento quanto ao critério de saúde.

A ineficácia do serviço público de saúde não garante à adequada assistência a população, seja por falta de infraestrutura física e humana e falta de medicamentos. É dever

do Estado fornecer medicamentos para o cidadão, ainda que a medicação não esteja disponível na rede pública, e na inércia do Estado na disposição de medicamentos necessários a saúde, o cidadão por não ter condições de arcar com o custo desse medicamento, muitas vezes considerado de alto custo, acaba judicializando a efetividade do direito, ou seja, recorre ao judiciário para tentar garantir o seu direito.

Para finalizar sobre os aspectos da Recuperação da Saúde, que foi tratado anteriormente por meio do uso de medicamentos, tratarei agora sobre outro meio de restauração do estado de saúde dos usuários do SUS, que ocorre através da realização dos procedimentos cirúrgicos.

Este meio de intervenção tem o intuito de colaborar com a restauração da saúde, assim, quando é executado, logo, é a própria efetividade prática da norma jurídica, saindo do plano teórico da lei para a plena atividade prática, deixando de ser apenas uma teoria, ou seja, uma previsão legal.

A restauração é desenvolvida pela própria prática das ações que, em sua plena efetividade poderá evitar a morte das pessoas doentes, são as ações atuando sobre os danos. Esses danos podem ser sanados com a aplicação de diversos recursos disponibilizados pelas ações do Sistema Único de Saúde – SUS, a saber:

- a) Atendimento médico ambulatorial básico e especializado;
- b) Atendimento às urgências e emergências;
- c) Atendimento odontológico;
- d) Internações hospitalares;
- e) Procedimentos cirúrgicos eletivo, de urgências e emergências;
- f) Reabilitação física etc.

Pode-se observar que diversos são os meios de restauração da saúde, como foi explicitado acima, mas trataremos agora, de forma pontual os quesitos fulcrados nas alíneas “d” e “e”, ou seja, especificamente as internações hospitalares e procedimentos cirúrgicos eletivos, dada a maior dificuldade de efetivação aos usuários do Sistema Público de Saúde Brasileiro. Estas ações que visam à promoção, proteção e recuperação são indivisíveis, configurando um sistema que deve ser capaz de prestar atenção integral em diversos graus de complexidade.

De tudo que já foi exposto neste trabalho, dúvidas não há quanto à previsão legal dos recursos de restauração da saúde, pois a norma Constitucional prevê as formas de garantia de

saúde, além disso, em respeito à Lei Maior de nosso país, a própria legislação especial enfatiza essa disponibilidade Constitucional.

Todo cidadão tem direito as medidas necessárias para a restauração de sua saúde, inclui-se também, entre outros direitos atinentes ao seu bem-estar, as condutas necessárias que possam garantir esse direito, disponibilizando para isso, os recursos necessários, de modo que possam garantir a efetividade desse direito, como a internação hospitalar, quando for o caso, em unidades hospitalares públicas ou conveniadas ao SUS (artigos 196 e 198, II da Constituição Federal e artigos 5º, III e 7º, II, da Lei 8.080/90).

A disponibilidade de leitos para a internação é uma das principais dificuldades de acesso pelos os usuários do SUS, essa dificuldade ocorre pela desproporcionalidade entre a oferta e a demanda social, já que os hospitais públicos e os conveniados não oferecem leitos suficientes para o atendimento eficaz da demanda, e quando isso ocorre, a necessidade não atendida, acaba em ações judiciais como meio de garantir a efetividade da internação.

De modo igual ocorrem com os casos relacionados às necessidades da população por diversos tipos de procedimentos cirúrgicos, que pela indisponibilidade imediata desse recurso e por se tratar de pacientes que necessitam de assistência cirúrgica urgente, não podendo aguardar na imensa fila administrada pelo próprio sistema, já que a manutenção da vida do indivíduo têm como obstáculo o tempo e a efetiva execução do procedimento cirúrgico negado pelo Estado, em virtude do sucateamento da saúde pública que ocorre por diversos fatores, como o de má gestão de recursos administrativos e financeiros e a corrupção, oriundos do descaso com a saúde pública do cidadão pelo Estado.

O tempo de espera para a realização de uma cirurgia pode demorar anos para a sua realização, isso ocorre pelo a escassez de recurso que impossibilita a contratação de um número de ideal de profissionais da saúde e o aparelhamento necessário para o aumento da oferta, que poderia significar um aumento no atendimento cirúrgico, contribuindo para um atendimento célere, atendendo as expectativas dos usuários.

A demora no atendimento e a necessidade do usuário que para sobreviver, precisa que a intervenção cirúrgica ocorra de forma urgente, são pressupostos que contribuem para a judicialização das demandas, corroborando com a ineficácia do sistema, uma vez que os mandados que obrigam o Estado a cumprir com seu dever, deixam o orçamento financeiro da saúde ainda mais mexido, desorganizado, gerando a insatisfação geral, já que nem todos que

necessitam da mesma assistência e com o mesmo grau de urgência não acessam as vias judiciais para suprir suas necessidades, observamos que esses mandados judiciais colaboram com a superação de uma fila, ocorrendo uma desigualdade democrática.

2.2 A Lei e a necessidade real da sociedade

Nossa legislação atende as necessidades da sociedade, mas o problema da ausência de efetividade dos serviços de saúde não está ligado à ineficácia da lei, quanto às necessidades sociais relativas à saúde. Com toda a leitura que se faz na seara do direito à saúde, observe de forma genérica que a lei é “quase” completa, pois nela há a previsão vasta dos serviços que devem ser ofertados pelo Estado. Mas o que se discute não é a falta da eficácia da lei, em relação à previsão que ela faz quantos aos serviços necessitados pelos os cidadãos, e sim a efetividade, que prossegue na contra mão dos interesses da sociedade em geral. A nossa norma jurídica em relação ao que é discorrido aqui, é bastante assistencialista.

Esse assistencialismo determinado pelo o constituinte e constantemente recepcionado pelo legislador, seja por norma ordinária ou especial, não é posto em prática geral, em decorrência de diversos fatores: a falta de compromisso do executivo, que não se empenha em incentivar às medidas orçamentárias, contribuindo para a execução das políticas previstas em leis; o gerenciamento e controle eficaz desses recursos, evitando o desvio de verbas e a falta de compromisso dos gestores na execução das políticas públicas de saúde etc.

Não adianta o país ter uma norma jurídica eficaz sem a efetividade dessa norma, a sociedade espera que o Estado atenda as demandas sociais, executando o que a lei disciplina. Não há o interesse de previsão legal sem sua devida prática, pois a falta de sua efetividade colabora com o aumento crescente do desrespeito aos direitos conquistados por décadas, sacrificando as classes que mais dependem do assistencialismo estatal.

Por fim, observa-se que a norma jurídica atende de forma satisfatória aos anseios que a sociedade espera, restando ao Estado a execução da norma, em respeito à Constituição que é o mapa que direcione para a conquista da dignidade da pessoa humana.

3 A EFETIVAÇÃO DO DIREITO NA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

A efetividade do direito à saúde está relacionada com a previsão indicada por todas as leis que tutelam sobre a concessão de direito para a sociedade, no que tange aos serviços de saúde. Esses serviços estão relacionados aos cuidados de prevenção, atenção básica, seja através de tratamento por medicamentos, cuidados terapêuticos ou procedimentos mais complexos, desde procedimentos cirúrgicos a transplantes etc.

A disponibilidade da assistência salutar depende de previsão legal e a efetiva disponibilidade, que neste caso, se dá quando a teoria legal sai do papel para a sua plena efetividade, deixando assim de ser apenas uma teoria e passando a ser materialização propriamente de direitos, ou seja, a efetividade.

Inicialmente, convém diferenciar que, a efetividade pode ocorrer por duas formas: espontânea e forçada. A efetividade espontânea ocorre quando o direito admitido por uma norma é disponibilizado de forma livre, nos casos onde o Estado disponibilize para a sociedade os serviços de saúde, sem a interferência de terceiros - por meio de medidas judiciais.

O objetivo principal deste tema é analisar sobre a efetividade espontânea da Lei, verificando se o Estado disponibiliza de forma pacífica o que a norma jurídica preconiza, sem a interferência de imposição do judiciário, já que quando o Ente Público não disponibiliza de forma espontânea o direito do cidadão, o titular do direito pode provocar por meio do judiciário a efetividade do que é almejado por ele.

É de suma importância para todos que a efetividade do direito à saúde ocorra de forma espontânea, sem que o interessado tenha que acessar o judiciário para fazer valer o seu direito, pois quando isso acontece, a efetividade que é para o coletivo, acaba sendo individualizada, não ocorrendo a disponibilidade democrática do direito, influenciando para o aumento da desigualdade social na prestação de assistência à saúde.

Na falta da devida assistência para quem tem necessidade, que talvez na maioria dos casos, acessam a tutela jurisdicional para tentar o seu pretense direito, ocorre assim, um duplo encargo para o Estado, através do uso da máquina judiciária, colaborando para a majoração das contas públicas. Não obstante, além da majoração das obrigações do Estado, ocorre também, a desigualdade, na medida em que à falta da efetividade do direito à saúde, uma vez não disponibilizados para todos, colabora para a criação de uma enorme fila formada por centenas de necessitados. Essas pessoas que formam esse fila acabam sendo ultrapassadas por aqueles que acessam o judiciário para solicitar o cumprimento da norma jurídica através da expedição de mandados, quando concedidos.

O que colabora para o crescimento no número de intervenção no orçamento destinado à saúde, é decorrente da ausência de uma efetividade satisfatória da saúde para o cidadão, que quando não atendidos, pede socorro ao judiciário para pedir que o mesmo se imponha de modo a garantir a efetiva tutela pretendida, havendo uma desorganização no orçamento de custeio da saúde, colaborando para uma contabilidade mexida em decorrência da intervenção oriunda das decisões judiciais, prejudicando de forma significativa os interesses da coletividade em prol do individual.

Sob a ótica das decisões judiciais, salutar seria, que elas ocorressem através da “tutela jurisdicional coletiva”, que poderia beneficiar ou prejudicar um número imenso de pessoas, conforme a decisão que fosse proferida, haja vista que a tutela quando concedida de forma coletiva ensejaria em medida justa, já que atenderia a uma coletividade de interessados.

A princípio, o surgimento das ações coletivas ocorreu por conta da necessidade de evitar o amontoado de ações e também como forma de evitar as ações desnecessárias, já que os interesses da massa podem ser plenamente solucionados através das ações coletivas, contribuindo para a redução no número de processos que esbarram no judiciário, com isso, essas ações podem ser resolvidas de forma célere e eficaz, atendo aos anseios da sociedade na prestação da tutela jurisdicional.

Ao ser usado esse recurso, a ação coletiva, existirá uma única lide, que poderá alcançar diversos benefícios para um número significativo de pessoas, podendo nesta ação tratar de diversos interesses, podendo resolver inúmeros problemas, transformando positivamente a vida de várias pessoas.

Desse mesmo entendimento, podemos destacar o ensinamento de Antonio Gidi (2007, p. 33) sobre a efetividade:

O terceiro objetivo buscado pela tutela coletiva dos direitos é o de tornar efetivo o direito material e promover as políticas públicas do Estado. Isso é obtido de duas formas. A primeira é através da realização *autoritativa* da justiça no caso concreto de ilícito coletivo, corrigindo de forma coletiva o ilícito coletivamente causado (*corrective justice*). A segunda é realizada de forma profilática, através do estímulo da sociedade ao cumprimento *voluntário* do direito, através do desestímulo à prática de condutas ilícitas coletivas, por meio da sua efetiva punição (*deterrence*). Numa posição intermediária, entre compensação e prevenção, está o cumprimento *voluntário* através da ameaça de realização *autoritativa*: os acordos coletivos.

Recordando sobre os ensinamentos de Luiz Roberto Barroso, que relata sobre a falta de efetividade das normas constitucionais, sob a indagação: por que não uma constituição para valer? A efetividade, ou seja, a concretização dos direitos relacionados à saúde, sempre foi e sempre será uma busca constante na realidade brasileira, essa busca da conquista da concretização de direitos em sentido geral, ocorre desde os primórdios da humanidade. Essa busca acontece através de diversos mecanismos assecuratórios, seja efetivada de forma espontânea ou através de decisões judiciais, prolata por uma ação de cunho individual o coletivo.

Destaca-se o uso da tutela coletiva como um recurso que visa possibilitar a efetividade do direito à saúde, sendo ela a garantia do bem maior previsto em nossa Constituição: a vida, e esta deve ser vivida com dignidade.

Destaca Pedro Lenza (2006, p. 530) sobre o preceito de uma vida digna desta: “O Direito à vida, de forma genérica previsto no art. 5º. caput, da Constituição Federal, abrange tanto o direito de não ser morto, privado da vida, portanto o direito de continuar vivo, como também o direito de ter uma vida digna”.

Assim, no que relaciona a ter uma vida com saúde, precedendo este ao direito à vida, sendo ela, impossível de ser concretizada sem saúde, de modo que com essa ausência não existiria vida.

3.1 Desafios da efetivação do Direito à Saúde

Sobre os direitos fundamentais como “raís antropológica”, considerada por Canotilho, que resplende na legitimidade da Constituição, que estabelece como uma obrigatoriedade

obrigacional do Estado. A universalidade e a intersubjetividade relacionada ao direito à saúde, denota uma origem diversa, que demonstra um desafio para a efetivação desse direito, necessitando do conhecimento desse direito, que é a garantia do Direito à vida sendo pressuposto desses dois princípios.

A falta de sincronismo para uma efetividade satisfatória é a ausência de eficácia na coordenação e na colaboração das esferas envolvidas, que por força da norma Constitucional, são responsáveis pela a efetividade do direito à saúde, a saber, as três esferas: a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, sendo todos eles protagonistas importantes para realização desse processo de efetivação do direito a saúde.

A determinação dada pela Carta Constitucional, quanto à colaboração das três esferas, é com o objetivo de dividir as atribuições das parcelas que juntas integram um conjunto de direitos, possibilitando um resultado positivo, já que esse conjunto é de dificultosa aplicabilidade por um único ente, tanto por questões administrativas, econômicas e geográficas. Desta forma, cada ente é incumbido e responsabilizado de realizar o seu papel proporcionalmente à sua condição.

Essa cooperação não tem demonstrado sucesso perante aos anseios sociais, não havendo um comprometimento esperado pela população. Diversos são os fatores colaboradores para o resultado negativo dessa participação, tanto pelo aspecto de comprometimento dos governos locais, que não se preocupam em fornecer os suplementos relacionados aos equipamentos, medicamento etc., necessários para a efetivação da saúde, por conta da má gestão organizacional e o alto custo dos suplementos fornecidos pela iniciativa privada, a valores exorbitantes, onerando drasticamente o orçamento disponibilizado para a saúde. Esse problema do superfaturamento dos utensílios de modo geral, é um câncer na saúde pública, que vai à contra mão da efetividade, tornando a “efetividade satisfatória” utópica.

A insatisfação por parte da prestação dos serviços da saúde pública tem uma colaboração essencial, para que a referida prestação estatal não seja ainda pior, haja vista que segundo o IBGE, em estatística divulgada em junho de 2015, quase 30% da população brasileira tem plano de saúde. Essa significativa porcentagem, colabora de forma positiva para a eficácia do serviço público de saúde, acarretando de forma significativa, uma efetividade razoável, isso pelo simples fato de que essa população detentora de assistência privada, não usa o serviço público de saúde.

A falta de acesso ao Sistema Único de Saúde – SUS, por parte dessa população, colabora também para a redução dos gastos públicos em saúde. Em decorrência disso, o Estado acaba não dando assistência por conta da ausência de uso desse setor. Por outro lado, se quase 30% da população não usa o serviço público de saúde, porque então o Sistema Único de Saúde – SUS não tem uma prestação satisfatória na efetividade dessa assistência, aos que dependem estritamente dele? E uma pergunta bastante interessante. Outra, o que seria dos usuários da saúde pública se essa parcela (quase 30%) usasse o serviço? De certo o caos seria ainda maior.

Os direitos relacionados à saúde, preconizado inicialmente em nossa Constituição, prevê a aplicação desse direito de forma universal e igualitária, não fazendo distinção se ele é buscado de forma individual ou coletivo. Quando há a busca por esse direito através de um só indivíduo, o Estado tenta se esquivar da efetividade do bem reclamado, através da corrente utilitarista, argumentando que não é razoável o dispêndio de significativo recurso, para a solução de uma necessidade individual, querendo assim, solicitar que o direito reclamado, não seja atendido, explanando que há uma necessidade coletiva, que deve ser preferencialmente atendida. Em outras palavras, o que a corrente utilitarista defende, é que o interesse individual, não deve se sobrepor ao coletivo.

Essa tentativa de o Estado tentar aplicar o utilitarismo na saúde é uma forma para garantir a maximização da saúde aos que dependem dela. Esta fórmula tem essência das ideias liberais com a equidade na prestação estatal, sendo está, ainda, uma ideia embrionária em desenvolvimento, contudo, deve ser observada sobre os aspectos da desigualdade.

A teoria do utilitarismo foi defendida pela primeira vez por Jeremy Bentham (1748-1832). Em resumo, o que o utilitarismo defende, é a preferência de assistência ao coletivo, assim sendo, é mais importante salvar diversas vidas do que uma. Neste sentido, estando um indivíduo em um leito de UTI, com pouquíssima expectativa de sobrevivência, dispendiando recursos significativos, onde esse mesmo recurso seria necessário para a assistência de diversas vidas. Logo, analisando o caso em pauta, através da teoria do utilitarismo, talvez fosse viável, na carência de recursos financeiros, priorizar a maioria, deixando de assistir o individual.

Claro que essa teoria não pode prevalecer, já que ela se contrapõe ao que reza a Carta Magna de nosso país, que no caso exposto acima, deve, o Estado, buscar meios para atender a

demanda social, disponibilizando os serviços atinentes à promoção, recuperação e proteção para uma saúde digna, respeitando o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, se posicionando de forma contrária à ideia de Estado mínimo defendido pelo neoliberalismo e o neopositivismo.

3.2 O impacto da redução de receitas para a saúde

Desde a Constituição de 1988, houve sérias implementações no Ministério da Saúde, com o fito de reduzir os recursos destinados ao fomento da saúde pública no Brasil.

Fernando Collor de Mello tomou posse sendo o primeiro presidente eleito no país desde 1964, demonstrando em seu projeto político uma agenda marcada pelo neoliberalismo. Mesmo tendo um período curtíssimo de gestão, seu governo modificou várias medidas administrativas, afetando diretamente à saúde. A exemplo dessas medidas, foi a subordinação do INAMPS ao Ministério da Saúde e a criação da Funasa, além de reduzir os recursos financeiros para o Sistema Único de Saúde, que na época estava ainda em processo de implantação.

A redução dos recursos afetou de forma significativa a efetividade do direito à saúde, estabelecido pela Constituição, colaborando com o aumento no déficit de efetividade do sistema. Essas medidas ocorreram em decorrência da modificação da Lei Orgânica da Saúde (LOS). A Lei n.º 8080/90 sofreu 25 vetos do então Presidente da República, alterando de forma significativa o projeto original. Alterou principalmente a forma de controle e a participação social relacionado ao financiamento do Sistema e a estruturação do Ministério.

Essas modificações acabaram influenciando um novo projeto, que ensejou na criação da Lei n.º 8.142/90, que veio a tratar dos meios de controle e participação social (conselhos e conferências) e também de alocação de recursos e repasses financeiros do Fundo Nacional de Saúde (FNS) para as esferas estaduais, distrital e municipais.

Essas mudanças ocorreram para que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, como dito anteriormente, passassem a colaborar diretamente para a implementação das políticas públicas de saúde, implementadas pelo SUS, o com o intuito de efetivar de forma significativa os preceitos estabelecidos na CF/88 e nas normas infraconstitucionais, exercendo assim uma maior efetividade dos direitos elencos na norma jurídica.

De todas essas mudanças, o fator que mais complicou para a efetividade das políticas públicas de saúde, esta relacionada ao financiamento, que além da redução dos recursos de financiamento do Sistema, ainda havia a problemática relacionada à crise da Previdência Social, havendo em 1993, a perda pelo SUS a sua principal fonte de financiamento, que na época, era de uma representação de 80% de suas receitas. Desde então, até o ano de 2000, com a aprovação da Emenda Constitucional de n.º 29, o sistema de saúde público brasileiro, passou por momentos de extrema dificuldade, devido a grande instabilidade de suas fontes de receitas.

Atualmente, as dificuldades quanto à forma de financiamento da saúde pública ainda é um gargalo para as contas públicas, envolvendo todas as esferas que participam do sistema. A dificuldade de financiamento interfere na qualidade da prestação estatal, dificultando uma efetividade significativa desses direitos para a população.

Com a extinção da CPMF, que a princípio foi criada para suprir a carência de recursos da saúde, não cumprindo com a justificativa de sua criação, havendo um escoamento desse recurso para o fomento de outros setores não estando esses relacionados à saúde. Mesmo não sendo aplicada a totalidade dos recursos provenientes da CPMF, ou seja, apenas um pequeno percentual, ainda assim, havia um alívio para o cumprimento das despesas, contribuindo para a receita pública. Com a sua extinção, houve um déficit nas contas, calamizando ainda mais a saúde pública e outros setores que dependiam dessa receita.

Hoje, apenas 10% da receita corrente bruta é disponibilizada para o custeio da saúde pública no Brasil, esse percentual tem variado nos últimos anos, onde o menor índice ocorreu em 2011, onde apenas 7,3% foi disponibilizado para à saúde.

Como a responsabilidade quanto à eficácia do SUS é dividida entre as três esferas, aliviando a situação da União, no que tange a sua obrigação quanto ao direito em pauta, em decorrência do financiamento dos estados e dos municípios, esse fator tem contribuído para a diminuição da participação financeira da União, essa responsabilidade tem caído proporcionalmente nos últimos anos.

Afirmam que os recursos disponibilizados são suficientes e que a falta de efetividade das políticas respaldadas pelo ordenamento jurídico não ocorrem por falta de uma boa gestão dos recursos e outros fatores, saber: a corrupção, que colabora para deficiência do setor, por

conta do alto custo cobrado pelo fornecimento de medicamentos e outros utensílios fornecidos pela iniciativa privada.

Portanto, por tudo que foi relatado, não esgotando o assunto em análise, acerca dos fatores que contribuem para a ineficácia da prestação dos serviços atinentes à saúde pública, ou seja, do Sistema Único de Saúde – SUS, que vão desde as políticas de gestão do próprio sistema, de ordem organizacional e financeira e talvez principalmente pela falta de interesse, por aqueles que têm a obrigação de primar pela qualidade da assistência pública de saúde.

3.3 A realidade contraposta à efetividade na saúde

De Início, sob à análise dos fatores que se contrapõem para a aplicação do que está no papel e em efetiva execução, será tratado sobre a insatisfação por parte de um dos principais protagonistas que colabora para a assistência à saúde: o médico.

De acordo com o que foi exposto neste trabalho, percebe-se que o Sistema Único de Saúde, o SUS é um conjunto de direitos que mostra a perfeição teórica quanto à disposição de direitos para o social, só que essa teoria prevista na legislação brasileira, está longe de ser executada de forma plena.

Um dos gargalos que contribui para a falta de profissionais gabaritados é decorrente da baixa remuneração paga aos profissionais de uma forma geral. Quanto ao médico clínico e o especialista, os valores pagos por consulta ou procedimentos de maior complexidade não correspondem às expectativas desses profissionais. O valor recebido por uma consulta é em média de R\$ 5,00 (cinco reais), já o especialista esse valor é em média R\$ 10,00 (dez reais). Esses valores que são pagos para os médicos colaboram para a ineficiência do sistema de uma forma geral, haja vista que não tendo uma remuneração atrativa, acaba contribuindo para a escassez desses profissionais, e para os que se submetem ao trabalho na saúde pública, acabam tendo que trabalhar enormes jornadas de trabalho e terem que ter vários empregos para se manterem economicamente. Nesse ritmo, o médico pratica seu ofício com exaustão. A pessoa cansada não tem a capacidade de exercer o seu labor de forma satisfatória, ou seja, de maneira segura, por conta do estresse e outros fatores, colaborando para o aumento das estatísticas relacionadas aos erros médicos.

Já que o intuito desse trabalho é analisar a efetividade da norma jurídica na saúde, é oportuno tratar do Programa Mais Médicos”, onde a finalidade do programa, como é disposto na própria da lei que criou o programa é ampliar o número de médicos no sentido de,

consequentemente, ampliar também o número de atendimentos, por meio da inserção de médicos estrangeiros, principalmente de origem cubana.

O referido programa foi criado pela Lei 12.871/13. Dispõem o art. 1º o seguinte:

Art. 1º . É instituído o Programa Mais Médicos, com a finalidade de formar recursos humanos na área médica para o Sistema Único de Saúde (SUS) e com os seguintes objetivos:

I - diminuir a carência de médicos nas regiões prioritárias para o SUS, a fim de reduzir as desigualdades regionais na área da saúde;

II - fortalecer a prestação de serviços de atenção básica em saúde no País;

III - aprimorar a formação médica no País e proporcionar maior experiência no campo de prática médica durante o processo de formação;

IV - ampliar a inserção do médico em formação nas unidades de atendimento do SUS, desenvolvendo seu conhecimento sobre a realidade da saúde da população brasileira;

V - fortalecer a política de educação permanente com a integração ensino-serviço, por meio da atuação das instituições de educação superior na supervisão acadêmica das atividades desempenhadas pelos médicos;

VI - promover a troca de conhecimentos e experiências entre profissionais da saúde brasileiros e médicos formados em instituições estrangeiras;

VII - aperfeiçoar médicos para atuação nas políticas públicas de saúde do País e na organização e no funcionamento do SUS; e

VIII - estimular a realização de pesquisas aplicadas ao SUS.

Todas as ações que colaborar para a melhoria da saúde pública brasileira devem ser aplaudidas. Diversas controvérsias surgiram acerca do programa, em decorrência de diversos critérios.

Sem o objetivo de adentrar no mérito sobre as críticas do Programa Mais Médicos, um ponto merece reflexão, no tocante aos números de demissões ocorridas por conta da criação do programa. Vários municípios brasileiros estão deixando de manter ou contratar médicos brasileiros para reduzirem seus custos. Os recursos para pagamentos dos médicos do programa tem origem do Governo Federal, por isso, como é mais barato contratar um médico estrangeiro, as prefeituras que praticam essa ação, tenta mesclar o número de médicos. À exemplo: no quadro médico de 08 profissionais, quatro são cubanos, essa estratégia acontece para enxugar o orçamento das contas municipais. Essa manobra vai contra a diretriz do programa, que é de aumentar o número de médicos no atendimento na saúde pública, principalmente nas áreas mais carentes do país, através da inserção de médicos brasileiros ou estrangeiros.

Desta forma, após uma explanação pontual, acerca do Programa Mais Médicos, sua criação denota uma iniciativa governamental que colabora com a efetividade das políticas públicas de saúde, mas que é deturpada por executivos através de manobras que visam apenas a redução de custos da saúde. Esse tipo de iniciativa se contrapõem com a efetivação da norma jurídica que é a disposição de direitos sociais, relacionados à saúde, de forma a atender a todos que dela necessitam.

CONCLUSÃO

A saúde no Brasil em 1.808 passou a integrar as obrigações do Governo para com o indivíduo, passando por diversas transformações, com a criação de diversos programas com o objetivo de garantir a execução das determinações legislativas, em prol de uma saúde pública, gratuita e de qualidade, que pudesse corresponder às expectativas da população brasileira.

Mais tarde, depois de mais um século, foi reconhecida a saúde pela Constituição Federal Brasileira, como um direito fundamental social, assegurando que o acesso ocorresse de forma universal e igualitária e de atendimento integral. As leis infraconstitucionais que colaboram com a regulação e a organização da rede de acesso e tratamento à saúde, não podem restringir essa garantia, já que a restrição do acesso à saúde seria um risco de frustrar o que é determinado pela Constituição.

As normas que ratificam as atribuições do Estado para a garantia desse direito fundamental, que atribui à União, aos Estados, o Distrito Federal e aos Municípios como responsáveis pela execução das políticas públicas de saúde determinada em lei, que desta forma, fracionou a solidariedade institucional do Estado.

Portanto, em virtude do princípio da eficiência que rege a administração pública, onde as normas infraconstitucionais colaboraram para regular o acesso à saúde, que divide a competência de garantia ao direito à saúde entre os gestores, não ofendendo a garantia constitucional de plenitude de acesso e atendimento integral à saúde, não havendo como afastar a sua validade e eficácia, porque emanam de cumprimento do próprio comando constitucional.

Após a criação da Constituição que recepcionou a garantia do direito a saúde, que antes dela já era previsto por leis esparsas, dando a esse direito, uma ênfase constitucional em matéria de direito fundamental, determinando que o Estado garantisse a disponibilidade desse direito, de modo a garantir o bem-estar e Dignidade da Pessoa Humana, ampliando esses direitos em leis infraconstitucionais em respeito aos preceitos constitucionais.

Após o advento de 1988, quando o constituinte promulgou a Carta Magna no Brasil, em respeito a ela, nasceu a Lei n.º 8.080/90, criando um sistema que visa à manutenção de assistência à saúde, havendo uma unificação do sistema.

Mesmo com a existência de todos os problemas que acarreta o Sistema Único de Saúde – SUS, ainda podemos observar que em consonância com outros programas até então criados, esse foi o que mais efetivou os preceitos constitucionais e as expectativas da sociedade.

Em 1990, a Lei n.º 8.142/90, veio a mudar alguns requisitos, que em decorrência de uma nova ordem política que ocorreu no país, haja vista que na época houve a primeira eleição por voto direto, que elegeu Fernando Collor de Mello, que com vestígio de um republicano com ideias neoliberais acabou modificando a Lei Orgânica da Saúde, Lei n.º 8.080/90, modificando a forma de financiamento dos recursos para a manutenção da saúde pública do país entre outras modificações.

No ano de 2000, com a aprovação da Emenda Constitucional de n.º 29, o sistema de saúde público brasileiro, passou por momentos de extrema dificuldade, devido a grande instabilidade de suas fontes de receitas.

Atualmente, as dificuldades quanto à forma de financiamento da saúde pública ainda é um gargalo para as contas públicas, envolvendo todas as esferas que participam do sistema. A dificuldade de financiamento interfere na qualidade da prestação estatal, dificultando uma efetividade significativa desses direitos para a população.

Por fim, concluímos que a efetividade quanto aos preceitos constitucionais e infraconstitucionais ocorre de forma bastante modesta, atendo de forma tímida às necessidades da população que busca socorro na saúde pública gratuita.

Isso acontece devido uma série de fatores que vão desde a questão administrativa das políticas públicas de saúde, não havendo um sincronismo eficaz nas ações articuladas entre os envolvidos nesse processo de efetivação dessas políticas; a má gestão de recursos humanos; a má administração dos recursos financeiros que não são direcionados adequadamente e a corrupção do próprio sistema etc.

Esses fatores expostos acima e entre outros colaboram para o sucateamento da saúde pública no Brasil, intervindo diretamente na qualidade da prestação dos serviços de saúde, que ocorre através da falta de infraestrutura adequada que vão desde o espaço físico a

equipamentos, insuficiência de leitos; número insuficiente de recursos humanos proporcionais à demanda para a prestação dos serviços; a falta de medicamentos para tratar os pacientes etc.

Desta forma, por tudo que foi exposto, a efetividade do que a lei determina como direito à saúde para o cidadão, é ofertada pelo Estado de uma forma efetivamente insuficiente, por não atender de modo eficaz aos que pedem socorro aos centros de atendimento à saúde de diversos níveis de atenção.

A iniciativa privada também tem sua participação para a implementação das diretrizes do Sistema Único de Saúde, caracterizando um sistema complementar composto por hospital e clínicas privadas que são conveniadas e remuneradas através da tabela do SUS, que estipula o valor a ser pago por cada procedimento realizado nessas unidades. Essa espécie de convênio é predominante nas cidades do interior do Brasil, sendo esses convênios responsáveis pela maioria dos atendimentos do SUS. A tabela que determina os valores dos procedimentos realizados por esses conveniados, devido a sua defasagem, incentiva às dificuldades financeiras dos conveniados. Esses valores que são pagos pela tabela do SUS não sendo suficientes para o custeio das despesas das unidades determina à má prestação do serviço e até mesmo o fechamento dessas unidades de atendimento, influenciando a falta de assistência de saúde para a população.

Observe que o dia-dia da má prestação dos serviços de saúde pública é marcado pela a escassez de recursos financeiros que não são suficientes para executar o que está previsto em lei. E como se não bastasse, esses recursos ainda são consideravelmente reduzidos em decorrência da corrupção que é um câncer na saúde pública. A corrupção é oriunda de diversos meios de corrupção e negligência, que decorrem do desvio de verbas, o superfaturamento na compra de diversos utensílios hospitalares, que vão desde a compra de equipamentos a medicamentos; a falta de prestação de serviços pelos profissionais que não cumprem com a carga horária contratada e aos desperdícios dos recursos de ordem diversas etc.

Quanto aos recursos tecnológicos, a sua presença para a descoberta de diagnósticos precisos e em tempo hábil para o tratamento das anomalias é de suma importância para a manutenção da vida. Mas esse importante recurso não tem tido a atenção necessária para a sua disponibilidade, haja vista que são centenas de situações que são sabidas por diversos meios de comunicação, que quando esses equipamentos são disponibilizados para o seu devido uso,

o poder público negligencia na sua efetivação, quando deixa de pôr em pleno funcionamento, causando um imenso prejuízo irreparável para aqueles que dele necessitam. Quando os equipamentos não são postos em atividade em tempo hábil, sob as alegações que só justificam o descaso com os recursos financeiros disponibilizados para a compra desses equipamentos e principalmente com os usuários do Sistema Único de Saúde, acarretando a falta de efetividade e o sucateamento desses recursos tecnológicos. Ademais, a infraestrutura física que poderiam abrigar esses equipamentos são também negligenciadas, devido a sua construção que em diversas vezes não cumprem com sua finalidade, que quando não finalizados englobam ao conglomerado de “elefantes brancos” em virtude da irresponsabilidade do ente público. O mais absurdo é quando toda a estrutura física é finalizada e a mesma quando não é usado de forma plena é dada em desuso caindo no esquecimento de existência, influenciando o aumento da superlotação e dos campos de guerras existentes nos centros médicos deste país.

Por fim, o berço nascedouro do direito à saúde é à Constituição, constituída pelo constituinte, que impôs metas e funções para que sejam cumpridas e não inertes, não deve permear no ordenamento jurídico de forma inerte à sua execução prática, não pode transparecer apenas como “esplêndidas previsões de origem constitucional”, não existindo nem mesmo a modesta aplicabilidade definida na Constituição e implementada por norma infraconstitucional, não deve, jamais, deixarem de ser executas, pois a sua criação é para este fim, e não para o mero enfeite literário.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria de los dereoria de los derechos fundamentales**. Madri: echos fundamentales centro de estudos constitucionales, 1993.

BARROSO, Luís Roberto. **Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial**. Revista de Jurisprudência Mineira, Belo Horizonte, ano 60, n. 188, p. 35-50, jan./mar. 2009.

Brasil. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **Direitos dos usuários dos serviços e das ações de saúde no Brasil: legislação federal compilada – 1973 a 2006 / Ministério da Saúde, Secretaria-Executiva**. Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2007.

_____. Lei 11445 (2007). **Lei Federal do Saneamento Básico**. Disponível em: <<http://www.portalresiduossolidos.com/lei-11-44507-lei-federal-do-saneamento-basico/>>. Acesso em: 17 abr. 2016.

_____. Lei 12.871 (2013). **Lei Federal do Programa Mais Médicos**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/Lei/L12871.htm/>. Acesso em: 12 jun. 2016.

_____. Lei 8.080 (1990). **Lei Orgânica da Saúde – Sistema Único de Saúde - SUS**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. Lei 8.142 (1990). **Lei Federal do Saneamento Básico**. Disponível em: <<http://www.portalresiduossolidos.com/lei-11-44507-lei-federal-do-saneamento-basico/>>. Acesso em: 17 abr. 2016.

_____. Ministério da Saúde. **Carta dos direitos dos usuários da saúde / Ministério da Saúde**. – Brasília: Ministério da Saúde, 2006. Disponível em <<http://portalsaude.saude.gov.br/index.php/cidadao/entenda-o-sus>>. Acesso em: 03 de mar. 2016.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 9ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

CANOTILHO, Gomes JJ - in **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**: Coimbra, Portugal: Livraria Almedina - 2a Ed. - p. 380, 1998.

CARVALHO, Luiza de. **STF começa a decidir regras para custeio de medicamentos. Artigo publicado no jornal Valor Econômico, Caderno Legislação & Tributos**.

Visualizado no site da Associação dos Advogados de São Paulo. Disponível em: <http://www.aasp.org.br/aasp/imprensa/clipping/cli_noticia.asp?iidnot=7321>. Acesso em: 04 de mar. 2016.

CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. **Do direito público subjetivo à saúde: conceituação, previsão legal e aplicação na demanda de medicamentos em face do Estado-membro.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6783>>. Acesso em: 02 de mar. 2016.

CHIORO, Arthur, Alfredo Scaff. **A implantação do sistema único de saúde.** Disponível em: <http://www.escoladesaude.pr.gov.br/arquivos/File/Material3_ChioroA.pdf >. Acesso em: 28 de mar de 2016.

FIGUEIREDO, Herberth Costa. **O sistema constitucional assimétrico de saúde no Brasil: paradigmas para a construção de um modelo democrático.** 488 f. Tese (doutorado) - Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional, Universidade de Fortaleza – Unifor, 2011.

GIDI, Antonio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos: as ações coletivas em uma perspectiva comparada.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 33.

GÓIS, Vander Lima Silva de. **desafios na efetivação do direito à saúde fundado no paradigma da dignidade humana.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaSaude/anexo/Desafios.pdf>>. Acesso em: 13 abr. 2016.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** 10. ed. São Paulo: Método, 2006.
21 LIPOVETSKY, Gilles. *A Era do Vazio.* São Paulo: Manole, 2005.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 26. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2010.

PAIM, Jairnilson Silva. *O que é o SUS.* 1ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2009.

PAULO, Vicente e ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado.** 9ª ed., São Paulo: Editora Método, 2012.

RIBEIRO, Paulo Silvino. **"mas o que seria o SUS? Quais suas diretrizes e princípios gerais?"; *Brasil escola.*** disponível em <<http://brasilecola.uol.com.br/sociologia/mas-que-seria-sus-quais-suas-diretrizes-principios-gerais.htm>>. Acesso em: 04 de mar. 2016.

ROSA, Adriana Paula. **O programa mais médicos e suas controvérsias.** In: Portal Hospital Brasil, São José dos Campos (SP), fev 2014. Disponível em: <<http://www.revistahospitaisbrasil.com.br/blogs/juridico/o-programa-mais-medicos-e-suas-controversias/>>. Acesso em 12 jun. 2016.

SANTOS, Isabela Soares; Rodrigues, Paulo Henrique. *Saúde e cidadania: uma visão histórica e comparada do SUS.* São Paulo: Atheneu, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang e Figueiredo, Mariana Filchtiner. **O direito fundamental à proteção e promoção da saúde no Brasil: principais aspectos e problemas.** Disponível em: <http://www.editorajuspodivm.com.br/i/f/2_ingo.pdf >. Acesso em: 29 de ago. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang, Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero. **Curso de Direito Constitucional**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2013.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira. **A efetividade do direito fundamental à saúde na Constituição de 1988, por meio dos instrumentos de tutela jurisdicional coletiva**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, X, n. 46, out 2007. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=artigos_leitura_pdf&artigo_id=2347>. Acesso em 05 jun. 2016.