XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS I

CÁTIA REJANE LICZBINSKI SARRETA

CRISTHIAN MAGNUS DE MARCO

JULIA MAURMANN XIMENES

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho Unifor – Ceará
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta Fumec – Minas Gerais

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direitos sociais e políticas públicas I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS

Coordenadores: Cátia Rejane Liczbinski Sarreta; Cristhian Magnus de Marco; Julia Maurmann Ximenes. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-732-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Porto Alegre – Rio Grande do Sul - Brasil
http://unisinos.br/novocampuspoa/

XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS I

Apresentação

O Grupo de Trabalho Direitos Sociais e Políticas Públicas do CONPEDI continua sendo procurado para a discussão da produção científica sobre esta relevante problemática. Em Porto Alegre foram três grupos. O primeiro deles (GT I) foi coordenado pelos professores Cátia Rejane Sarreta, Cristhian Magnus de Marco e Julia Maurmann Ximenes.

Em 2018, ano que a Constituição completou 30 anos, mais uma vez o principal objeto de análise dos trabalhos apresentados foi a efetivação dos direitos fundamentais sociais, na maioria dos casos diante da distância entre a previsão constitucional e a realidade. Assim, a discussão envolveu a formulação e implementação de políticas públicas que efetivem direitos sociais como saúde, moradia, educação, cultura, previdência e assistência social, bem como políticas que busquem a igualdade racial e o respeito a identidade de gênero.

Em outro agrupamento de pesquisas desenvolvidas ou em andamento na temática, podemos salientar o debate sobre os diferentes atores envolvidos na relação entre Direito e Políticas Públicas: Poder Judiciário, Ministério Público, Tribunal de Contas, Legislativo e Executivo Municipal. O controle de políticas públicas e a atuação de diferentes atores na efetivação de direitos fundamentais sociais têm sido objeto de pesquisas a partir de um olhar do caso, o que enriquece o debate teórico, permitindo a discussão sobre estratégias para uma relação mais harmoniosa entre o campo jurídico e o político na efetivação dos direitos.

Por fim, um último grupo de trabalhos discutido no GT I destacou as dificuldades financeiras na efetivação dos direitos fundamentais sociais. Como conciliar mínimo existencial e reserva do possível em um país com inúmeros desafios na diminuição da desigualdade social? Esta é mais uma questão que permanece instigando os pesquisadores a continuarem suas pesquisas.

Boa leitura!

Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Prof. Dr. Cristhian Magnus de Marco – UNOESC

Profa. Dra. Cátia Rejane Liczbinski Sarreta – FGV

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE E A QUESTÃO DA SOBREPOSIÇÃO – O PROBLEMA DA CENTRALIZAÇÃO DAS TAREFAS NO MUNICÍPIO

THE BRAZILIAN PUBLIC HEALTH SYSTEM AND THE ADMINISTRATIVE OVERLAPPING MATTER – THE ISSUE DUE TO CENTRALIZING TASKS IN A MUNICIPAL LEVEL

Maytê Ovalle [1]

Resumo

Busca compreender qual era a real proposta administrativa para a saúde pública brasileira conforme a Constituição Federal de 1988, através da captação da essência do termo "competência comum", presente na Carta Constitucional e sua executoriedade com a teoria da descentralização, muito discutida no âmbito jurídico prático e acadêmico. Para tal, perpassa o texto, além dos dispositivos constitucionais, pela própria Lei regulamentadora do SUS – Lei 8080/90 –, bem como a interpretação do que seria de fato um SUS eficiente, considerando que, conforme explanado ao longo do trabalho, o fenômeno da descentralização administrativa tem sido compreendido de maneira errônea.

Palavras-chave: Descentralização, Sistema único de saúde, Competência comum, Saúde pública

Abstract/Resumen/Résumé

This article seeks to understand the real purpose behind the public health system – known as SUS – proposed by the 1988 Brazilian Federal Constitution, through the comprehension of the real meaning of the term "common competence", found in the document's article 23, subsection I, as well as if it compasses the overlap theory. The text pursuits to interprete what would actually be an efficient SUS, taking into account that the administrative overlapíng phenomenon hasn't been successfull in many ways, since it was misunderstood by the legal and administrative community.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Overlaping, Brazilian public health system, Sus, Common competence, Public health

---

[1] Mestranda em Direito Público pela UNISINOS, sob orientação da Profª Drª Têmis Limberger. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo (FDSBC)

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 foi inovadora em inúmeros sentidos, entre eles a criação de um sistema de saúde universal e gratuito a todos os cidadãos. Ocorre que, como sabido, a Constituição é apenas composta por normas programáticas, cujas características principais são a sua generalidade e ausência de regulamentação, ficando a cargo do legislador infraconstitucional a normatização deste órgão, que ficou responsável por inúmeras atribuições direta e indiretamente relacionadas à área do bem-estar. Cerca de dois anos depois, surge a Lei 8.080/90, incumbida desta responsabilidade.

Entretanto, não é necessário muito esforço para analisar tal dispositivo legal e notar sua completa inadequação, uma vez que ao invés de regulamentar de maneira estrita os papéis dos órgãos federativos com a finalidade de criar um Sistema Único de Saúde – SUS – coeso e eficiente, foca em criar novas atribuições administrativas e jurídicas, dispersando-as e desorganizando completamente o SUS, criando ineficiência na prestação dos serviços e políticas públicas, bem como um sistema que não está interligado, o que obviamente não era o objetivo principal do legislador.

Dessa forma este trabalho tem o objetivo de explanar e criticar os principais pontos desta Lei, mais precisamente quando focou em criar novas atribuições aos entes federativos, e determinar qual seria a possível solução para esta disfunção legal.

Por isso, através da metodologia investigativa, bibliográfica com fins exploratórios, inicia o primeiro capítulo explanando brevemente as funções e prerrogativas constitucionais do Sistema Único de Saúde, com o objetivo de diferenciar as questões de competência delimitadas pela Constituição Federal, uma vez que a confusão com relação aos fins de prestação dos serviços de política pública de saúde trata-se, primeiramente, de uma questão hermenêutica.

Após, analisa-se de maneira mais criteriosa os pontos a serem considerados na lei, acentuando a questão da má, ou quase nula, atribuição de funções.

Por fim, no terceiro e último capítulo, explora-se a solução proposta por este artigo, a criação de um Sistema Único de Saúde interligado e coeso, através da divisão de tarefas entre os entes federativos, com o auxílio da hermenêutica constitucional.

1. O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Em primeiro lugar é necessário dizer que a ideia do Sistema Único de Saúde é apresentada pela primeira vez ao sistema jurídico brasileiro em 1988[1], com a nova evolução da "*prestação de serviço público de saúde*" que *"não mais estaria restrita aos trabalhadores inseridos no mercado formal*" (BARROSO,2009, p. 14). Grande evolução atribuída ao Estado Social, cujo início foi marcado pela promulgação da Constituição mexicana de 1917[2].

Dessa forma, a Constituição estabeleceu a saúde como um direito social (BRASIL, 1988, artigo 6º), estabelecendo como competência comum de todos os entes federativos o seu zelo (BRASIL, 1988, artigo 23, I) e concorrente o dever legislativo acerca do assunto (BRASIL, 1988, artigo 24, XII). Ou seja, é dever de todos cuidar da saúde, bem como legislar a seu respeito. Entretanto, o constituinte não deixou apenas nestes termos genéricos, embora seja de praxe que o texto constitucional exponha de maneira geral e genérica sobre as atribuições políticas administrativas dos entes federativos que compõem o Estado, de forma que optou por melhor estabelecer tais competências nos artigos seguintes.

Portanto, o Município ficou responsável pela prestação, através da **cooperação técnica e financeira** da União e do Estado (BRASIL, 1988, artigo 30, VII) – o qual, inclusive, existe um valor mínimo a ser aplicado, conforme regulado em

---

[1] O tratamento da saúde brasileira inicia-se em meados do século XIX, influenciada pela vinda da Corte Portuguesa ao país, de modo que as políticas públicas se resumiam apenas em pequenas ações com o objetivo de combate às doenças com a lepra e a peste negra. O desenvolvimento de uma faísca do conceito de saúde pública surge apenas em 1870 e 1930, época em que o Estado passa a ter ação mais efetiva dentro do ramo, inclusive, obtendo sucesso razoável no controle de doenças epidêmicas, embora fosse mais tarde que emergiu qualquer estruturação básica do que hoje seria conhecido como SUS, uma vez que foi apenas na década de 30 que o Estado passou a focar em ações curativas, inclusive criando um Ministério para isso – o Ministério da Educação e Saúde Pública – ,entretanto, a saúde ainda não tinha ganho *status* público, de maneira que seus únicos beneficiários eram os trabalhadores que contribuíam de alguma forma com a previdência social da época.

É apenas em 1988 com a promulgação da Constituição Federal, que a saúde ganha conjuntura pública, criando-se o conhecido Sistema Único de Saúde, o SUS. (BARROSO, 2009).

[2] Conforme Ilton Norberto e Robl Filho, a Constituição mexicana de 1917 foi o resultado de diversas manifestações contra o governo ditatorial da época, conhecido como Porfirismo. Os revolucionários, influenciados pelos ideais anarcossindicalistas, conceberam um manifesto clandestino que culminou na disseminação de diversas propostas que futuramente resultaram na ideologia da Carta Magna Mexicana.

Assim, sendo promulgada em 1917, foi a primeira a enquadrar direitos trabalhistas, liberdades individuais e direitos políticos aos direitos fundamentais, seguida pela constituição de Weimar, em 1919. Tal ideologia espalha-se pela Europa anos depois, com o fim da primeira guerra mundial, portanto, "lançou, de modo geral, as bases para a construção do moderno Estado Social de Direito, inclusive e fortemente, no Brasil". (BARROSO, 2009)

legislação infraconstitucional (BRASIL, 1988, artigo 30, “e”) –, de serviços de atendimento à saúde da população.

A grande questão, entretanto, inicia quando se parte para a análise a respeito das funções do Sistema Único de Saúde, expostas no artigo 200 da Constituição Federal:

> Ao Sistema Único de Saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:
> I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;
> II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;
> III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;
> IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;
> V - incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015)
> VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;
> VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;
> VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho (BRASIL, 1988).

Portanto, é possível observar que o legislador atribuiu ao SUS não só a saúde estrita, conhecida como aquela que envolve a equipe médica e seus diagnósticos e procedimentos comuns, assim como questões de saúde mais amplas: nutricionais, de saneamento e, ainda, questões que envolvem o meio ambiente ecossistêmico e aquele referente ao exercício do labor – o que pode ser observado com maior precisão no artigo 6º da Lei 8.080/90. Em um primeiro momento, não se trata de um problema, uma vez que é de conhecimento geral que a saúde não se trata, de fato, apenas das questões médicas, muito menos que esta se resume em contratação de médicos.

Entretanto, embora existam as mais diversas necessidades a serem atendidas pelo Sistema Único de Saúde, importante ressaltar a organização deste é item chave para que a sua criação e mantença fosse possibilitada, pois, sem elas, mesmo que estabelecido pela própria Constituição Federal brasileira, impossível a atribuição da aplicabilidade imediata e eficácia plena da norma, de modo que a Constituição passa a ser apenas um conjunto de escritos unidos na mesma folha de papel, sem nenhuma efetividade (LASSALE, 2012).

Ocorre que as leis complementares criadas após a promulgação da Constituição Federal não fazem o seu papel de destrinchar e explanar o papel dos entes estabelece mais regras gerais e abrangentes, de maneira que fica impossível qualquer organização por parte da máquina Estatal. De maneira que a crítica que se dará neste trabalho relaciona-se à questão hermenêutica, uma vez que as normas infraconstitucionais promulgadas em 1990 referentes à organização administrativa do Sistema Único de Saúde, de diversas maneiras, não organizou de maneira apropriada, tornando o sistema confuso de diversas e, portanto, ajudando na sua ineficiência e cooperando para o fenômeno da sobreposição e centralização das funções em um só ente federativo, o município. Crítica que será melhor explanada no decorrer deste trabalho.

2. A LEI 8.080/90 E SUA PROBLEMÁTICA ACERCA DA GENERALIDADE DE ATRIBUIÇÕES

Anteriormente mencionamos brevemente o histórico dos motivos pelos quais a saúde tornou-se direito social, incluído como direito de todos (BRASIL, 1988, artigo 96) pela Constituição Federal, suas fundações e demais áreas da saúde a qual engloba. Ainda, introduziu-se de forma passageira a problemática da Lei infraconstitucional 8.080/90, a qual será mais bem explanada a seguir.

Este trabalho focará exclusivamente na questão das atribuições administrativo-financeiras dos entes federativos, com tendência para as questões relativas à saúde estrita, contudo, para explanar a questão da genericidade das atribuições do SUS, tomará a liberdade de mencionar neste capítulo suas demais atribuições.

Dessa maneira, serão comentados os artigos desta Lei, a qual fala sobre as questões financeiro-administrativas atribuídas aos entes federados.

2.1 As Atribuições Comuns e o Sistema (Não) Único de Saúde

O ponto principal a ser explorado é a questão do grande número de questões abordadas pela legislação infraconstitucional, mais precisamente a Lei 8.080/90, uma vez que esta aborda com maior especificidade as diversas atribuições e deveres do Sistema Único de Saúde.

A Lei Orgânica da Saúde explana em primeiro lugar as atribuições comuns a todos os entes no que diz respeito à administração e execução do SUS (BRASIL

8080, 1990, artigo 15). Analisando-as cuidadosamente, é possível determinar determinados padrões e críticas.

Em resumo, é papel de todos os entes a criação de hierarquias administrativas e financeiras; padrões de procedimentos em geral – incluindo até mesmo procedimentos de emergência ou epidemias –, avaliação, serviços, planos anuais – financeiros, de saúde, administrativos –, dentre outros dos mais diversos; informar a população acerca dos mais diversos status – variando de saúde populacional ao status das políticas públicas implementadas; formulação de políticas públicas envolvendo as questões de saneamento básico e meio ambiente; celebração de convênios, acordos e protocolos internacionais relativos à saúde, saneamento e meio ambiente; fiscalizar as políticas públicas, os recursos humanos, os estabelecimentos que de alguma forma influenciam na saúde pública – questões de política sanitária –; fomentar a pesquisa científica dessas áreas, coordenar questões de atendimentos emergencial; entre outras. Ou seja, é notável que a legislação detalhou ainda mais o rol determinado pelo legislador, dando quase – se não completo – poder absoluto ao Sistema sobre todas as questões diretas e indiretas que circundam a saúde dos seus administrados.

Entretanto, não há qualquer especificação sobre a metodologia acerca dessas regulações e padronizações pelas quais o SUS torna-se responsável, muito menos estabeleceu-se uma maneira, simples e lógica, sobre a forma como os entes federados se relacionarão e estabelecerão tais padrões de forma a criar um Sistema **Único** de Saúde, ou seja, é possível que municípios vizinhos lidem com a mesma questão de maneira completamente diversa, é possível que município e estado não consigam coligar-se de razoávelmente para solucionar determinadas questões.

Não existe qualquer espécie de organização. A legislação não especificou absolutamente nada, apenas tratou de especificar ainda mais as determinações cabíveis ao SUS, não propondo qualquer espécie de hierarquia, organização, sub-competência ou tarefas correlacionadas entres os entes. Não há nenhum problema em estabelecer o SUS como um órgão com tamanho poder sobre as questões administrativas, financeiras e executórias da saúde pública em sentido lato no Estado, porém, não adianta estabelecer inúmeras tarefas sem propor qualquer tipo de organização mínima que torne o sistema, de fato, um sistema único de saúde pública.

Desta maneira, propondo todos os entes como responsáveis por absolutamente tudo em conjunto, criam-se diversos SUS, nada únicos, mas individuais, uma vez que cada município, cada estado e a União terão protocolos diversos para as mesmas tarefas, muitas vezes simplistas, como por exemplo a organização de prontuário de pacientes e distribuição de medicamentos, que em conjunto tornam o sistema confuso e custoso ao administrado que paga por ele por meio de seus tributos.

2.2 As Competências Distribuídas

Entretanto, embora tenha sido dura a crítica exposta, a Lei Orgânica da Saúde pré-determina algumas competências exclusivas aos específicos órgãos de direção administrativa dos entes federados, explanados nos artigos seguintes da legislação. Portanto, analisando tais dispositivos é possível verificar que o legislador tinha em mente determinada divisão de competências hierárquica entre os entes, de modo que ficaria a União no topo, estabelecendo determinados padrões de conduta e protocolos, seguida dos estados e, logo após, os municípios, principais responsáveis pela aplicação e execução geral da saúde.

A princípio, parece um sistema lógico e hierarquizado, entretanto, observando mais de perto e de maneira mais cautelosa, logo se notam diversas incongruências no texto. Novamente, as determinações são demasiado abertas e, quando específicas, acabam por ventura sendo destinadas aos três entes federados. Portanto, citam-se três exemplos advindos da Lei 8.080/90:

A questão da nutrição: Determina-se a União como responsável pela participação na sua formulação e implementação (BRASIL, 1990, artigo 16, I), o estado como responsável por coordenar e, em caráter complementar, executar ações e serviços a ela relacionados (BRASIL, artigo 17, IV, “c”) e, por fim, reservou-se aos municípios a obrigação de participar na execução destes serviços (BRASIL, 1990, artigo 18, IV, “c”). Quer dizer, todos são responsáveis por executar serviços relacionados à nutrição e o estado coordena aquilo que a União idealizou, de modo que controla a maneira como o serviço é prestado pelo município.

A questão do saneamento: É atribuição comum aos entes federados a formulação e execução de políticas públicas de saneamento básico, bem como a proposição de celebração de convênios, acordos e protocolos internacionais envolvendo o tema (BRASIL, 1990, artigo 15, VII, XV). No capítulo das atribuições

específicas de cada ente federativo repete-se a questão da competência da União de cuidar especificamente das questões relativas a formulação e aplicação de políticas relativas ao saneamento (BRASIL, 1990, artigo 16, II, “b”), enquanto o mesmo ocorre no âmbito estadual (BRASIL, 1990, artigo 17, VI), enquanto o município apenas se encarrega de executar tais políticas (BRASIL, 1990, artigo 18, “IV”, “d”). Novamente, a União e o estado planejam, de maneira separada – o que pode causar enormes perdas de dinheiro público e investimento financeiro e temporal duplo nas mesmas regiões, causando sobreposição – enquanto o município auxilia na aplicação daquilo que ele não planejou, sendo que este é órgão que mais tem aproximação dos seus administrados, sabendo exatamente suas necessidades.

A questão do ambiente de trabalho: Repete-se o padrão acima, ficando como competência da União formular e implementar políticas públicas relativas às condições de trabalho, bem como normas e critérios de padronização destas condições (BRASIL, 1990, artigo 16, II, “c”), aos estados o controle e a avaliação das condições dos ambientes de trabalho (BRASIL, 1990, artigo 17, VII), e municípios sua avaliação e implementação destas políticas e normas (BRASIL, 1990, artigo 18, III e IV). Novamente, a União cria, padroniza, idealiza e os estados e municípios avaliam e executam. Não há lógica, uma vez que são sistemas separados, não há qualquer atuação conjunta.

Tal raciocínio encontra-se inclusive no portal oficial do Ministério da Saúde:

> **Responsabilidade dos entes**
> **União**
> A gestão federal da saúde é realizada por meio do Ministério da Saúde. O governo federal é o principal financiador da rede pública de saúde. Historicamente, o Ministério da Saúde aplica metade de todos os recursos gastos no país em saúde pública em todo o Brasil, e estados e municípios, em geral, contribuem com a outra metade dos recursos. O Ministério da Saúde formula políticas nacionais de saúde, mas não realiza as ações. Para a realização dos projetos, depende de seus parceiros (estados, municípios, ONGs, fundações, empresas, etc.). Também tem a função de planejar, elaborar normas, avaliar e utilizar instrumentos para o controle do SUS.
> **Estados e Distrito Federal**
> Os estados possuem secretarias específicas para a gestão de saúde. O gestor estadual deve aplicar recursos próprios, inclusive nos municípios, e os repassados pela União. Além de ser um dos parceiros para a aplicação de políticas nacionais de saúde, o estado formula suas próprias políticas de saúde. Ele coordena e planeja o SUS em nível estadual, respeitando a normatização federal. Os gestores estaduais são responsáveis pela organização do atendimento à saúde em seu território.
> **Municípios**

> São responsáveis pela execução das ações e serviços de saúde no âmbito do seu território. O gestor municipal deve aplicar recursos próprios e os repassados pela União e pelo estado. O município formula suas próprias políticas de saúde e também é um dos parceiros para a aplicação de políticas nacionais e estaduais de saúde. Ele coordena e planeja o SUS em nível municipal, respeitando a normatização federal. Pode estabelecer parcerias com outros municípios para garantir o atendimento pleno de sua população, para procedimentos de complexidade que estejam acima daqueles que pode oferecer. (MINISTERIO DA SAÚDE, 2018)

As ideias são boas, porém, mal executadas. Não é possível a criação de normas gerais pela União, com a aplicação e coordenação pelos demais, pois o sistema não é unificado de fato.

É óbvio que analisando o texto legal em primeira vista qualquer um pode dizer que o sistema é lógico e único, mas não é o que ocorre ao analisa-lo de maneira profunda, muito menos ao constatar seus efeitos práticos, pelo motivo já citado, não há norma que estabeleça quaisquer critérios ou competências hierárquicas entre essas diretorias, a Lei 8.080/90 estabelece praticamente as mesmas funções a todos esses órgãos, forçando-os a atuar separadamente de maneira que cada um escolhe o caminho que mais lhe agrada para chegar aos mesmos objetivos, gastando tempo e o dinheiro do contribuinte num sistema que acaba tornando-se ineficiente por culpa do próprio legislador.

É necessário considerar um sistema interligado e descentralizado em um país onde a extensão geografia é tão vasta e extensa, com tantas regiões de diferentes culturas e condições financeiras como o Brasil. Isso porque não é possível concentrar todos os esforços na União, que não teria o controle adequado sobre as reais necessidades e resultados das políticas públicas, mas também não é possível deixar tudo nas mãos dos municípios – que conforme alguns é quem tem o maior controle sobre os fatores necessidade e resultado, uma vez que é quem mais se aproxima do administrado e tem o maior contato com ele –, pois isso gera diferenças de protocolo e procedimento, tornando o sistema de saúde diferente conforme o município, o que também não é o ideal, uma vez que se trata e um Sistema **Único** de Saúde.

Quem está próximo do administrado e sabe as suas necessidades e dificuldades é quem deveria ter o poder de ditar determinadas protocolizações e políticas públicas próprias, entretanto, não há como negar que há questões que devem ser uniformizadas em qualquer unidade de saúde pública – tempo de espera,

organização de prontuários, instalações, serviços mínimos oferecidos, entre outras. Esse é o principal ponto falho da Lei 8.080/90, preocupou-se tanto em englobar todos os aspectos mundanos da saúde dos cidadãos que se esqueceu de traçar limites e deveres básicos para os entes, para que pudessem se organizar administrativamente.

Ou seja, talvez a solução realmente seja a descentralização da saúde pública, a autonomia do município. A grande pergunta que fica é: Se a solução é tão simples, qual a razão desta dificuldade de implementação num sistema que deixa tão pouco espaço para interpretação?

O motivo é compreensível, e foi diversas vezes aqui explanado e demonstrado: Não há qualquer fixação de tarefas básicas entre os entes. A descentralização é uma boa solução quando se possui uma boa base para trabalhar. É impossível a organização de um sistema que se interliga sem qualquer predeterminação de tarefas, o resultado se torna óbvio, se não tende à falta ou ineficiência de estrutura, acaba em sobreposição (BARROSO, 2009). Fenômeno que será mais bem explicado, junto a alguns de seus resultados práticos, a seguir.

3. A GENERALIZAÇÃO DE TAREFAS E A CONSEQUENTE CENTRALIZAÇÃO MUNICIPAL DA SAÚDE, A CRIAÇÃO DO FENÔMENO DA SOBREPOSIÇÃO

A descentralização é fenômeno no qual a responsabilidade e o poder de decisão financeiro e administrativo sobre determinados deveres estatais relacionados à direitos sociais são distribuídos entre os entes federais. Referida manifestação ocorre no meio administrativo – através da organização as tarefas, contratação de pessoal, etc. – ou financeiro – por meio da administração dos recursos financeiros para o devido cumprimento das funções administrativas (NISHIJIM, 2017).

Pré-estabelecida pela Constituição Federal e melhor destrinchada pela lei 8.080/90, a qual regulamenta o Sistema Único de Saúde – SUS –, de modo que se torna um dos princípios centralizadores de sua implementação e organização.

A Constituição e legislação infraconstitucional supra referida, estudadas em conjunto, possibilitam a compreensão do sistema não apenas como aquele que se refere à saúde curativa, estendendo tal noção do direito social, ampliando-o a nível macro, de maneira que engloba diversos outros direitos, tais como saneamento

básico, meio ambiente, trabalho, educação, etc. Ou seja, é possível dizer que com a noção expansiva aplicada pela constituinte de 1988 – tão influenciada pela conhecida Constituição mexicana de 1917, já mencionada ao longo do texto – os direitos fundamentais foram destrinchados, ampliados, sub e realocados, entretanto, ainda assim, podem ser centralizados em um cerne único que os direciona, a noção da dignidade humana.

Resta óbvio que a ideia da legislação pátria moderna é a criação de uma teia de direitos fundamentais que se interligam e relacionam-se de maneira direta e indireta, influenciando-se das mais diversas maneiras, tal qual como ocorre na vida real do cidadão, não há como separar sua saúde da qualidade de seu trabalho, seu trabalho da sua relação com sua família, a qualidade de vida que possui com a sua saúde e assim por diante. Desse modo, nada mais significativo que a criação de uma rede de saúde nacional, com o objetivo de criar e manter políticas públicas de caráter curativo e preventivo – englobando, portanto, desde a vigilância sanitária até o encaminhamento de pacientes para seus tratamentos específicos –, que se manifesta linearmente entre municípios, estados, DF e União. Porém, este trabalho focará apenas nas questões relacionadas à saúde curativa, embora a maior parte das reflexões aqui expostas possam ser aplicadas em qualquer instância deste direito social.

Sendo assim, é compreensível, de maneira geral, que estes entes federativos possuam como objetivo organizar-se com o propósito de determinar tarefas, procedimentos e recursos aos quais se responsabilizam, de maneira a criar um órgão único, descentralizado, que possui como função a administração da saúde do Estado. Cumprindo com a determinação constitucional da responsabilidade comum entre entes sobre o cuidado com a saúde nacional, a chamada competência comum. Entretanto, conforme já vimos, não é o que ocorre.

Como na maioria dos grandes desafios enfrentados pela administração pública brasileira, a legislação parece impecável, entretanto, a prática soa difícil de equiparar-se ao que foi estabelecido pelo congresso nacional, pelos motivos já expostos.

Por conseguinte, muitos tem apelado para a aplicação de novas técnicas com o objetivo de criar microssistemas que possam ao menos sustentar o mínimo exigido pela legislação, suprindo a sua ineficiência ao não estabelecer tarefas pré-determinadas a estes, como já mencionado de forma extensa acima. Ocorre que tal

tarefa tem tido resultados mínimos, e, quando eficazes, os projetos são desligados (CAVALCANTE, 2017), conquanto em determinadas regiões algumas políticas têm apresentado resultados numéricos significativos (GONÇALVES, 2017), importante frisar que nem sempre os números refletem a realidade, pois podem ser alterados, conforme já informado em outras pesquisas "*as licenças são simplesmente emitidas sem inspeção e a Secretária Saúde as assina*" (RECKTENWALDT, 2017, p. 374).

É por essa razão que o país tem por diversas vezes buscado a saída da descentralização, estruturada de maneira pela qual o município ficaria totalmente responsabilizado pela execução das políticas relacionadas à saúde pública, de modo que o estado e União apenas enviam os recursos financeiros para ajuda-lo, o que é literalmente exposto na Constituição Federal (BRASIL, 1988, artigo 30, VII). Entretanto, embora o argumento de que a aproximação existente entre o administrador local e seus administrados permite, entre diversas outras vantagens, a diminuição dos índices de corrupção (NISHIJIM, 2017), o aumento da influência dos agentes municipais (FLEURY, 2010), cria ambientes mais democráticos (FLEURY, 2010), aumento da performance nos índices de desempenho (GONÇALVES, 2017), etc., é necessário frisar a realidade enfrentada por estes órgãos federativos.

Como se não bastasse, obviamente, gera problemas no orçamento (GONÇALVES, 2017), uma vez que o município é quem mais gasta seu orçamento com saúde[3], não possui estrutura interna para tal responsabilidade, quanto mais recursos o bastante para arcar com todo um sistema de saúde, já que a saúde não é o único direito que deve prover, sem contar os gastos internos e próprio da própria administração pública local. Ainda, não se pode esquecer da questão da necessidade de uniformização do sistema de saúde, não sendo adequado que todos os municípios organizem seu próprio sistema.

Dessa maneira, o ideal de descentralização tem ocorrido exatamente da forma como está descrita no artigo 30 da Constituição, cumprindo de forma estrita, numa interpretação completamente positivista da norma, ou seja, a total responsabilidade de execução das foi centralizada nos municípios, gerando condições ineficientes de trabalho entre os profissionais da saúde e aqueles que os circundam – uma vez que a medicina não é realizada apenas por médicos,

[3] Segundo pesquisa realizada em 2017, 55,3% do gasto do orçamento municipal com saúde é realizado com recursos próprios. Vide: NISHIJIM, Marislei; POSTALI, Fernando Antonio Slaibe; ROCHA, Fabiana Fontes, p. 134-135.

cirurgiões e enfermeiros, de maneira que estes necessitam de administradores, profissionais da limpeza, mecânicos, contadores, entre outras, para que o ambiente de trabalho torne-se eficiente, existam equipamentos de qualidade e dentro do prazo de validade disponíveis, organização do ambiente em geral, etc. –, insuficiência de recursos em geral, pessoal, entre outras espécies de dificuldades (RECKTENWALDT , 2017). Na realidade, o que tem ocorrido é a centralização da saúde, contrariando a cadeia de princípios acima referida e, ainda, a própria determinação constitucional da competência comum.

Embora a execução da saúde tenha sido determinada aos municípios, numa interpretação da totalidade da Constituição, junto à noção de competência comum, gera a conclusão de que não é exatamente isso que o legislador quis dizer. Ao dizer que a execução da saúde era competência dos municípios e que era de competência comum de todos os entes cuidar da saúde e da assistência pública em geral (BRASIL, 1988, artigo 23, II), compreende-se que o município é responsável pela maioria das questões que envolvem saúde pública, entretanto, não é seu único encarregado desta responsabilidade.

Deve existir uma cooperação entre os entes no que tange à saúde pública, o que não se traduz simplesmente em envio de recursos financeiros, mas sim no envio pessoal, material, auxílio na prestação de determinadas políticas públicas, criação de políticas regionais e nacionais quando a questão envolver mais de um município ou região – através dos órgãos responsáveis.

É claro que o município sabe das necessidades dos seus administrados melhor que um administrador estatal ou federal, mas não há dúvida de que determinadas questões que chegam em regiões próximas podem ser melhor administradas por aqueles que possuem poder sobre elas. Ou seja, caso, por exemplo, haja um surto de determinada tipologia em um município, tal órgão é o que melhor pode lidar com essa questão; Entretanto, caso essa doença acabe se espalhando para uma região de 5 ou 6 municípios, é óbvio que a questão toma uma proporção mais elevada de modo que a melhor saída é um planejamento realizado pelo governador do estado, já que torna-se questão muito maior do que de interesse local. O mesmo raciocínio pode ser empregado para questões que evolvem o estado e podem passar para a responsabilidade da União.

Ainda, o município pode cuidar das questões mais mundanas da saúde, campanhas de vacinação, saneamento básico, entre outros, pois ele sabe melhor as

regiões de maior necessidade, se há mais idosos ou crianças residindo em seu município, dentre outras questões deste porte. Óbvio, que deverão seguir determinados padrões, estabelecidos pela União.

Ou seja, melhor explicando, é necessária a criação de um sistema efetivo que permita a União falar do que é de interesse geral, aos estados o que se refere a interesses regionais e aos municípios o que diz respeito aos interesses locais, de maneira que cada um realizasse aquilo que efetivamente lhe diz respeito, abrindo o caminho para um sistema realmente único, mas descentralizado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Resta óbvio que o constituinte originário tinha em mente a implementação de um sistema único, coeso, gratuito e de acesso universal no que se refere às questões de saúde pública do Brasil, resultado de diversas evoluções da noção de dever prestacional do Estado brasileiro, consequência dos movimentos que porventura conceberam o Estado Social que teve como principal modelo a Constituição mexicana de 1917.

Ocorre que a interpretação errônea de diversos dispositivos constitucionais acarretou numa noção de obrigação executiva de políticas públicas quase que exclusiva dos municípios com o auxílio monetário dos demais entes federados. Isso, somado a uma legislação mal formulada, onde apenas acumulam-se órgãos que possuem praticamente as mesmas funções, sem nenhuma interligação, gera sobreposição, quando não se torna falta – ou má – estruturação administrativa, variando de pessoal suficiente a disponibilidade de recursos, e financeira.

Diversas foram as tentativas de aprimorar o modelo concebido, dentre elas, uma das mais utilizadas é a descentralização, que possui diversos argumentos, pesquisas e vantagens práticas a seu favor, dentre elas, a diminuição de índices de corrupção, maior participação popular, maior agilidade na resolução de questões administrativas como licitações, entre diversas outras.

Entretanto, a aplicação deste modelo tem sido realizada de maneira tal que, novamente, a responsabilidade da execução e planejamento das políticas públicas fica quase que inteiramente sobre o município, de forma que retorna-se as mesmas questões já discutidas, o que, na realidade, não é o cerne da descentralização, mas uma nova centralização de poder sobre os municípios, de maneira que se

desrespeita o conceito de competência comum determinado pelo constituinte originário, o que não é o adequado.

Através da aplicação da hermenêutica constitucional, cujo objetivo é abrir mão das dogmáticas impostas e do positivismo jurídico excessivo, dando maior elasticidade às páginas da Constituição e possibilitando novas interpretações que proporcionam uma fidedigna efetividade das normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade direta, tal qual o direito à saúde, é possível deduzir um sistema de saúde onde todos os entes possuem suas responsabilidades pré determinadas, sejam elas administrativas ou financeiras.

Dessa forma, ficam os municípios com a incumbência das matérias que lidam com as questões de saúde que envolvem diretamente a população, uma vez que o constituinte impôs firmemente o dever do município no cuidado com a saúde; Em seguida, os estados, com a responsabilidade sobre as questões de interesse regional, ou seja, quando envolve mais de um município ou questões de maior movimentação financeira; Por fim, a União permanece com a obrigação pelo zelo daqueles assuntos relativos a interesses gerais, os quais podem envolver mais de um estado ou exigir mais orçamento do que um estado pode suportar.

Logo, resta claro a necessidade de uma nova legislação que regulamente o Sistema Único de Saúde, capaz de lidar com as questões administrativas, financeiras e de determinar as devidas responsabilidades dos entes federativos relativas às questões de saúde pública – tanto estrito quanto lato senso – de maneira a solucionar as dificuldades normativas que circundam a saúde pública brasileira e tanto dificultam a aplicação da norma constitucional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. **Da falta de efetividade à judicialização excessiva: Direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para atuação judicial**. CONJUR. Disponível em < https://www.conjur.com.br/dl/estudobarroso.pdf>. Acesso em 8 de agosto de 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 04 de julho de 2018.

BRASIL. **Lei nº 8.080/90, de 20 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm>. Acesso em 04 de julho de 2018.

CAVALCANTE, Juliano Raimundo; MARTINS, Cleide Lavieri; BRANDT, Marisol de Paula Reis. O modelo descentralizado e participativo de gerência de unidades de saúde de média e alta complexidade implementado pelo estado do Acre. **Revista de gestão em saúde pública**. v. 6, nº 3, p. 197-209, 2017. Disponível em < http://eds.b.ebscohost.com/eds/detail/detail?vid=1&sid=7730ab3d-e420-4eb5-909b-fad59f4a711e%40sessionmgr102&bdata=Jmxhbmc9cHQtYnImc2l0ZT1lZHMtbGl2ZQ%3d%3d#AN=127837336&db=a9h >. Acesso em 04 de julho de 2018.

FILHO, Robl; NORBERTO, Ilton. Constituição Mexicana De 1917 E Os Avanços Dos Direitos Sociais No Brasil. **Cuestiones Constitucionales**. nº 36, 361-363, 2017. ISSN 1405-9193 Disponível em < https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1405919318300283?_rdoc=1&_fmt=high&_origin=gateway&_docanchor=&md5=b8429449ccfc9c30159a5f9aeaa92ffb&ccp=y>. Acesso em 07 de julho de 2018.

FLEURY, Sonia et al. Governança local no sistema descentralizado de saúde no Brasil. **Revista Panamericana de Salud Pública**. Washington, v. 6, p. 446-455, 2010. Disponível em < http://eds.b.ebscohost.com/eds/detail/detail?vid=1&sid=07cf31a3-7e56-4a07-b867-9dd95464f029%40sessionmgr102&bdata=Jmxhbmc9cHQtYnImc2l0ZT1lZHMtbGl2ZQ%3d%3d#AN=edssci.S1020.49892010001200006&db=edssci>. Acesso em 04 de julho de 2018.

GONÇALVES, Telma et al. O desempenho dos municípios no Pacto pela Saúde no âmbito das relações federativas do Sistema Único de Saúde. **Saúde e Sociedade**. V. 26, n. 2, p. 348-366, 2017. ISSN: 1984-0470. Disponível em <http://eds.b.ebscohost.com/eds/detail/detail?vid=1&sid=3c887016-95ac-4ae4-b316-

b7d9c7c02719%40pdc-v-sessmgr01&bdata=Jmxhbmc9cHQtYnImc2l0ZT1lZHMtbGl2ZQ%3d%3d#AN=edssci.S0104.12902017000200348&db=edssci>. Acesso em 04 de julho de 2018.

KOSSMAN, Edson Luís. **A constitucionalização do princípio da eficiência na administração pública**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2015.

LASSALE, Ferdinand. **O que é uma constituição?.** Leme: CL EDIJUR, 2012.

MIHAILESCU, Madalina Elena. How do descentralization and administrative reform try to avoid marginality? **Public administration & regional studies**. v. 15 nº 1, p. 69-83, 2015. Disponível em < http://eds.b.ebscohost.com/eds/detail/detail?vid=1&sid=3edec2c0-4cc6-4387-880e-5ef68da4e606%40sessionmgr104&bdata=Jmxhbmc9cHQtYnImc2l0ZT1lZHMtbGl2ZQ%3d%3d#AN=110795994&db=edb>. Acesso em 04 de julho de 2018.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Responsabilidade dos entes**. Brasilia, 2018. Disponível em <http://portalms.saude.gov.br/sistema-unico-de-saude/responsabilidade-dos-entes>. Acesso em 04 de julho de 2018.

NISHIJIM, Marislei; POSTALI, Fernando Antonio Slaibe; ROCHA, Fabiana Fontes. Efeitos da descentralização da saúde básica no Brasil sobre o nível de corrupção em municípios investigados pelo governo central. **Nova Economia**, v. 1, p. 117-141, abril de 2017. Disponível em < http://eds.b.ebscohost.com/eds/detail/detail?vid=2&sid=166e5981-33f4-46b2-bae0-bab9b959151a%40sessionmgr120&bdata=Jmxhbmc9cHQtYnImc2l0ZT1lZHMtbGl2ZQ%3d%3d#AN=edssci.S0103.63512017000100117&db=edssci >. Acesso em 04 de julho de 2018.

RECKTENWALDT, Micheli; JUNGES, José Roque. **Organization and practice of the health surveillance in small municipalities**. São Paulo, v. 26, n. 2, p. 367-381, 2017. Disponível em <http://eds.b.ebscohost.com/eds/detail/detail?vid=0&sid=2185f176-9a77-4536-a667-38b5d07463d1%40sessionmgr103&bdata=Jmxhbmc9cHQtYnImc2l0ZT1lZHMtbGl2Z

Q%3d%3d##AN=edssci.S0104.129020170002003 67&db=edssci> Acesso em 04 de julho de 2018.