V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO E SAÚDE

JANAÍNA MACHADO STURZA

SIMONE LETÍCIA SEVERO E SOUSA DABÉS LEÃO

MICHELLE ASATO JUNQUEIRA

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais 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
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

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

D597
Direito e saúde [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI
Coordenadores: Janaína Machado Sturza
Simone Letícia Severo e Sousa Dabés Leão – Florianópolis: CONPEDI, 2022.
Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-493-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Inovação, Direito e Sustentabilidade
1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Saúde. V Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2022 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

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

V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO E SAÚDE

Apresentação

DIREITO E SAÚDE

O V Encontro Virtual do CONPEDI teve como tema “Inovação, Direito e Sustentabilidade”, atual e indispensável.

O termo saúde se origina do latim "salute", que significa “salvação”, conservação da vida, cura, “bem-estar” e, preservando este sentido, o conceito de saúde, segundo definição apresentada pela Organização Mundial de Saúde, “é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência da doença ou enfermidade”.

Nos termos do art. 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar, a si e à sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação e cuidados médicos.

A saúde é direito de todos e dever do Estado, que deve assegurar, por meio de políticas públicas e de seus órgãos, a qualidade de vida dos cidadãos e o respeito à dignidade humana.

Nos termos do art. 196 da Constituição de 1988, a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e outros agravos, e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação, direito social fundamental a teor do art. 6º CF/88, cabendo ao Estado a promoção das condições indispensáveis ao seu pleno exercício, conforme dispõe o art. 2º da LOS/Lei nº 8.080 de 1990.

No que tange à saúde suplementar, o Estado atua como regulador do mercado, por intermédio da Agência Reguladora-ANS.

Assim, paralelamente à saúde pública, a assistência privada à saúde (saúde suplementar), tem como objeto contrato de direito privado, celebrado entre as operadoras de saúde e o consumidor.

A ANS traça normas relativas à saúde suplementar, inclusive o rol de procedimentos. Em 08 de junho deste ano, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu pela

taxatividade do rol de procedimentos estabelecidos pela ANS e fixou alguns parâmetros, em situações excepcionais, tais como terapias sem substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da operadora. Tal decisão tem gerado calorosas discussões.

A conquista da saúde como direito universal trouxe novos desafios, com desdobramentos, avanços e retrocessos, em busca de se alcançar um Direito à Saúde mais justo e universal, inclusive políticas públicas voltadas para a prevenção da doença.

A instalação da crise sanitária de ordem global decorrente do Covid-19, reconhecida pela Organização Mundial de Saúde como pandemia, trouxe inúmeros impactos sociais e provocou a necessidade de medidas emergenciais nas searas da saúde.

No atual contexto pandêmico, evidencia-se que os sistemas de saúde do mundo inteiro enfrentam enormes desafios relacionados à saúde, com problemas que afetam não só a saúde da população, mas também a economia e a estabilidade dos países.

O Poder Judiciário tem exercido importante papel, visando à concretização do direito à saúde, principalmente no início da Pandemia Covid-19, em virtude da falta de uniformidade da política de enfrentamento da crise sanitária.

Consequentemente, nesse atual cenário, crescem as discussões sobre a judicialização da saúde, com o escopo de buscar eficiência dos serviços de saúde e melhor qualificação das políticas públicas.

O Grupo de Trabalho Direito e Saúde apresentou questionamentos e debates de assuntos atuais e extremamente relevantes.

No primeiro artigo, as autoras Simone Letícia Severo e Sousa Dabés Leão, Ana Clara da Cunha Peixoto Reis e Patrícia Cristina Vasques de Souza Gorisch tratam do tema "PARADIPLOMACIA DA SAÚDE NO CONTEXTO DO ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA COVID-19", destacando que a saúde tornou-se um dos maiores desafios do século com o advento da pandemia, trazendo como discussão a contribuição da paradiplomacia no contexto brasileiro, seu uso por estados-membros e o estabelecimento de contratos e convênios com entidades estrangeiras públicas ou privadas.

Em seguida, Márcia Haydée Porto de Carvalho, Juliane Silva Santos e Fernanda Carvalho Ferraz discorrem sobre "O FEDERALISMO BRASILEIRO E O ACÓRDÃO DA ADI Nº 6.341, DE 15/04/2020: CONFLITO DE COMPETÊNCIA E PROTEÇÃO DA SAÚDE

DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19", analisando os fundamentos do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 6.341/2020, com vistas a constatar alterações na compreensão das características do Federalismo brasileiro. Pontuaram que a atuação centralizadora do Governo Federal no enfrentamento da pandemia da COVID-19 não impôs mudanças profundas e irreversíveis ao Federalismo de Cooperação adotado no Brasil na Constituição de 1988.

No terceiro artigo, os autores Edith Maria Barbosa Ramos, Juliane Silva Santos e José Mariano Muniz Neto dissertam acerca das "POLÍTICAS DE ENFRENTAMENTO A COVID-19 NO SISTEMA SOCIOEDUCATIVO: BREVES CONSIDERAÇÕES", analisando em que medida as unidades federativas brasileiras têm garantido a atenção integral à saúde dos adolescentes que cumprem medida socioeducativa no período de 2020 a 2022. Concluem que apesar da preocupação normativa legal e infra legal com os efeitos da Pandemia, as unidades federativas tiveram um número alarmante de casos de COVID-19 no interior das Unidades Socioeducativas.

Carlos Alberto Rohrmann, Bárbara Henriques Marques e Maria Eduarda Padilha Xavier trazem, no quarto artigo, o tema "INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL, BIG DATA E A VIGILÂNCIA DE DOENTES EM FACE DA COVID-19 SOB A TEORIA DE EDWARD P. RICHARDS", sustentando que a pandemia da COVID-19 no ocidente trouxe novas situações que mudaram normas de saúde pública com significativo impacto no dia a dia da vida das pessoas. Analisam a coleta de dados e a vigilância de pessoas doentes em face da teoria dos fundamentos constitucionais para a vigilância de saúde pública de Edward P. Richards (2009).

Janaína Machado Sturza e Gabrielle Scola Dutra, por sua vez, no quinto artigo, apresentam "UMA ALTERNATIVA PARA OS CONFLITOS GERADOS PELA TRANSPANDEMIA COVID-19: DO DIREITO À SAÚDE A MEDIAÇÃO SANITÁRIA", analisando o panorama de alerta instaurado pela Transpandemia COVID-19 no contexto do direito à saúde, apresentando a mediação sanitária como alternativa para conflitos advindos do caos transpandêmico, sustentado que a mediação sanitária apresenta-se como mecanismo capaz de contribuir não apenas para o enfrentamento dos conflitos, mas também para implementar e executar políticas públicas voltadas ao senso de comunidade, de humanidade e de bem comum em prol da promoção, proteção e recuperação da saúde.

Amanda Silva Madureira, Daniela Arruda De Sousa Mohana e Silvio Carlos Leite Mesquita no sexto artigo, apresentam "O DIREITO À SAÚDE GLOBAL E A INDÚSTRIA DE VACINAS", com a finalidade analisar, a partir do entendimento do direito à saúde sob uma

perspectiva global, a capacidade de construção de um tratado internacional sobre financiamento de vacinas e discorrem sobre o problema que envolve as patentes, o Acordo TRIPS e a atuação da OMS.

No sétimo artigo, Thamyres Silverio Figueiredo , Gabriel Geovany da Silva Cesar e Grace de Goes tratam da “PROMOÇÃO DA SAÚDE EM UM CONTEXTO GLOBALIZADO: EVOLUÇÃO DO CONCEITO, EFEITOS DA GLOBALIZAÇÃO E UMA ANÁLISE DA AMÉRICA LATINA” com o objetivo de compreender a influência do processo de globalização nas estratégias de promoção da saúde, apresentando a evolução do conceito, para o entendimento de tal influência, além de compreender a dinâmica de promoção da saúde na América Latina, visto que esse é uma das regiões mais desiguais do mundo.

Em seguida, no oitavo artigo, Thamyres Silverio Figueiredo, Grace de Goes e Gabriel Geovany da Silva Cesar discorrem acerca da “ANÁLISE DA PRIVATIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL: DIREITO OU MERCADORIAc” destacando que a consolidação do capitalismo contribuiu para o fomento de uma lógica de acúmulo de capital, competitividade e individualidade, pontuando aumento massivo da privatização sanitária no Brasil, no intuito de se pretende compreender se atualmente a saúde deve ser considerada como uma mercadoria ou um direito.

No nono artigo, Marcelo Chuere Nunes, Vandré Cabral Bezerra e Amélia Cohn apresentam “A SAÚDE COMO BEM PÚBLICO OU COMO MERCADORIA SUBMETIDA A TROCAS MERCANTIS ENTRE INDIVÍDUOS: PERSPECTIVAS EM FACE DA LEI FEDERAL 14.313 DE 21 DE MARÇO DE 2022", buscando analisar o direito à saúde a partir da nova Lei Federal nº 14.313/2022, discutindo as perspectivas da saúde como um bem público ou como uma mercadoria submetida a trocas mercantis entre indivíduos, atentos à possibilidade dessa alteração legislativa excluir da Anvisa a última palavra sobre os medicamentos utilizados pelo SUS, a última instância sobre o tema estaria com a Conitec.

O décimo artigo, de autoria de Patrícia Maria Barreto Bellot de Souza apresenta “CONSIDERAÇÕES SOBRE O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE: CONCEITOS, PRINCÍPIOS, DIRETRIZES E EVOLUÇÃO”, analisando a relevância do SUS e contribuições para organização da assistência à saúde pública no Brasil e busca diretrizes do Ministério da Saúde e órgãos afins e Manuais de Direito Sanitário, destacando que apesar dos desafios cotidianos o SUS ainda é referência em saúde pública internacional.

Fabiane Borges Saraiva apresenta o décimo primeiro artigo intitulado “SAÚDE: DESAFIOS E DESDOBRAMENTOS DO CONCEITO E SEUS REFLEXOS SOCIAIS E JURÍDICOS”

traçando um panorama dos desafios e dos desdobramentos sociais e jurídicos do ato de conceituar o termo saúde como substrato material para normatização do direito fundamental. Busca demonstrar que a elaboração do conceito de saúde deve ser objeto de profunda reflexão e ter em conta diversos aspectos, como o impacto em outros direitos fundamentais e garantias constitucionais.

No décimo segundo artigo, Rogério Raymundo Guimarães Filho, Rafael Siegel Barcellos e Francisco Quintanilha Veras Neto trazem um estudo sobre "AÇÕES COLETIVAS COMO MEIO DE EFETIVIDADE AO DIREITO SOCIAL À SAÚDE", em que ponderam, por vezes, a adoção de ações coletivas com o escopo de se efetivar Políticas Públicas, mostra-se mais adequado aos intentos constitucionais, visto que possibilita melhor adequação dos recursos financeiros ao orçamento público. Discutem acerca da possibilidade do uso das ações coletivas para concretização de Políticas Públicas e apresentam as vantagens do uso da Tutela Coletiva em um cenário de escassez de recursos e dificuldade de gestão do orçamento público.

José Barroso Filho e Rafael Seixas Santos, no décimo terceiro artigo, tratam das "PERCEPÇÕES DO DIREITO À SAÚDE COMO CONDIÇÃO PARA O EXERCÍCIO DA CIDADANIA", rememorando as linhas de desenvolvimento do SUS para apontar a dinâmica contemporânea do direito à saúde e, na sequência, avalia as dimensões da cidadania na agenda do poder público para a saúde a par das articulações do SUS.

No décimo quarto artigo, Janaína Machado Sturza e Gabrielle Scola Dutra apresentam "O DIREITO À SAÚDE E A MOBILIDADE HUMANA GLOBAL: MIGRAÇÕES E A (IM) PROBABILIDADE DA FRATERNIDADE NA COMUNIDADE INTERNACIONAL", buscando refletir sobre a mobilidade humana global e o direito à saúde dos migrantes e analisam a ideia de comunidade internacional incorporada pela perspectiva da fraternidade e o projeto político fundamentado pelo Direito Fraterno, através do qual há possibilidade de observação da sociedade e seus fenômenos em operacionalização e questionam a dimensão da cidadania e da soberania vinculada ao Estado-Nação, resgatando o reconhecimento da história civilizacional, construída em comunhão de pactos de hospitalidade entre conhecidos e desconhecidos.

Magno Federici Gomes e Mariana Lima Gonçalves, no décimo quinto artigo, dissertam sobre "ANÁLISE DO JULGAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE A UTILIZAÇÃO DE CÉLULAS-TRONCO PARA FINS DE PESQUISA À LUZ DO PENSAMENTO DE JÜRGEN HABERMAS", utilizando como marco teórico as ideias defendidas por Jürgen Habermas no livro "O Futuro da Natureza Humana" sobre a

necessidade de conciliar o avanço biotecnológico e a proteção da espécie humana. Analisam a ADI sob um viés da eugenia pela interpretação habermasiana.

Os autores Marcelo Toffano, Lislene Ledier Aylon e Larissa Trevizolli de Oliveira, no artigo décimo sexto, intitulado "A ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA E AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE PLANEJAMENTO FAMILIAR NO BRASIL SOB À ÓTICA DOS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES", tratam do tema, tendo como fundamento os direitos humanos das mulheres. Defendem ser extremamente necessária a criação de políticas públicas que tragam informação e conhecimentos para as mulheres, além de condições mais favoráveis para que as mulheres exerçam seus direitos no planejamento familiar.

No décimo sétimo artigo, Adriana Bandeira Cerqueira Zollinger e Jacira Pereira Dantas tratam da "AUTONOMIA DOS ADOLESCENTES NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES EM SAÚDE: A LEGITIMIDADE DOS LIMITES DECISÓRIOS DO PODER FAMILIAR À LUZ DA PERSPECTIVA DA TEORIA DO MENOR MADURO", analisam os limites decisórios do poder familiar no ordenamento jurídico, a situação dos filhos menores, representados por seus responsáveis, construindo sua biografia sob orientação, para atingirem liberdade de autodeterminação e pesquisam sobre o poder decisório nas relações de saúde para pacientes adolescentes, que por sua vulnerabilidade, não tem autonomia plena para decidir, preservando sua dignidade e integridade quando das suas escolhas e tomada de decisão.

Claudine Freire Rodembusch, Henrique Alexander e Grazzi Keske no décimo oitavo artigo intitulado "DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS DOS DOENTES MENTAIS: ALERTA SOBRE RETROCESSOS NA REFORMA PSIQUIÁTRICA", tratam dos direitos humanos fundamentais dos doentes mentais que foram assegurados, no ordenamento pátrio, pela Lei da Reforma Psiquiátrica Brasileira que, ao completar 20 anos, está ameaçada por movimento estatal-governamental, que passa a ser definido pelas expressões "contrarreforma" e de "revogaço", caracterizada por retrocesso em conquistas dos programas instituídos de saúde mental e sua assistência, que passam a ser desconstruídos.

Júlia Sousa Silva no décimo nono artigo aponta "O DIREITO À SAÚDE DAS PESSOAS COM AUTISMO: REFLEXÕES SOBRE O ACESSO AOS TRATAMENTOS PERTINENTES DIANTE DA CONFORMAÇÃO ATUAL DO CID 11", buscando averiguar de que forma o CID 11 impacta na comunidade autista, ao reunir todos em um espectro. Conclui que a CID 11 impacta beneficamente a população com autismo, pois é ferramenta que permite o acesso às terapêuticas pertinentes.

No vigésimo artigo Jacira Pereira Dantas e Ana Thereza Meireles Araújo expõem sobre “O ESTADO ATUAL DA LEGISLAÇÃO CONCERNENTE À EFETIVAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE DE PACIENTES ONCOLÓGICOS: UMA PERSPECTIVA CRÍTICA DAS PREVISÕES NORMATIVAS EM FACE DA VULNERABILIDADE DO DOENTE”, discutindo acerca da incorporação das inovações terapêuticas em paralelo à uma análise jurídica aprofundada. Investigam o estado atual da legislação brasileira, no que tange ao acesso à saúde de pacientes com câncer, tendo como pressuposto a condição de vulnerabilidade pré-existente, e, por vezes, alargada pela instauração da doença.

Por fim, no vigésimo primeiro artigo, Alexandre Junio de Oliveira Machado e Gustavo Jabbur Machado ponderam sobre “O ESTATUTO DA PESSOA COM CÂNCER COMO FORMA DE DISCRIMINAÇÃO LÍCITA NA BUSCA DA IGUALDADE MATERIAL”, buscando analisar as alterações promovidas pela Lei 14.238/21 conhecida como Estatuto da Pessoa com Câncer à luz de conceitos como igualdade material e discriminação lícita, de inegável relevância e necessária observância. Argumentam que a nova lei, se corretamente aplicada, consiste em ferramenta que representa avanço não apenas na materialização do direito à saúde bem como é perfeitamente harmônico com o princípio da igualdade.

Indubitavelmente, a saúde configura o corolário do direito à vida e da dignidade da pessoa humana.

Os temas discutidos neste GT são de grande valia não só para a academia, mas para a sociedade como um todo. A contribuição do pesquisador ultrapassa as paredes da sala de aula e atinge a comunidade, em busca de uma saúde digna e de melhores condições de vida ou sobrevida, sejam para os doentes mentais, o autista, o paciente com câncer, com dificuldade de mobilidade, com doenças raras e outras enfermidades, aquele que necessita de medicamentos e procedimentos médicos, de internação, de respiradores...

Em nota do autor em uma de suas obras, pontuou Gladston Mamede:

“Encontrou a lâmpada mágica? O que pedir? Vai pedir muito dinheiro? E se você for absolutamente infeliz, apesar de ter uma fortuna insuperável? Quer todo o dinheiro do mundo? E o que valerá seu dinheiro se ninguém mais tiver dinheiro? Gostará mesmo de ser um abastado num mundo de miseráveis? Vai pedir homens ou mulheres? E você não os(as) amar e nem por eles(elas) for amado(a)? O pior, meu amigo, é que você tem a lâmpada mágica e nunca percebeu. Basta lustrá-la bem, deixá-la brilhar, para resolver os problemas... Peça SAÚDE !" (MAMEDE, Gladston. Direito Empresarial Brasileiro. Falências e Recuperação de Empresas, São Paulo: Atlas, 2020)

Honradas em coordenar este segundo GT de Direito à Saúde, agradecemos a participação de todos os expositores, na expectativa de nos encontrarmos presencialmente no próximo evento do Conpedi.

Janaína Machado Sturza - UNIJUI

Michelle Asato Junqueira - Universidade Presbiteriana Mackenzie

Simone Letícia Severo e Sousa Dabés Leão - COGESMIG

O ESTATUTO DA PESSOA COM CÂNCER COMO FORMA DE DISCRIMINAÇÃO LÍCITA NA BUSCA DA IGUALDADE MATERIAL

THE STATUTE OF THE PERSON WITH CANCER AS A FORM OF LAWFUL DISCRIMINATION IN THE SEARCH OF MATERIAL EQUALITY

Alexandre Junio de Oliveira Machado [1]
Gustavo Jabbur Machado [2]

Resumo

O objetivo do estudo é analisar as alterações promovidas pela Lei 14.238/21 conhecida como Estatuto da Pessoa com Câncer à luz de conceitos como igualdade material e discriminação lícita, de inegável relevância e necessária observância. A análise ocorreu por meio da pesquisa bibliográfica e documental, que teve como base o método dedutivo. A nova lei, se corretamente aplicada, consiste em ferramenta que representa avanço não apenas na materialização do direito à saúde bem como é perfeitamente harmônico com o princípio da igualdade. A sociedade necessita de normas protetivas para efetivar os direitos fundamentais previstos constitucionalmente.

Palavras-chave: Direitos fundamentais, Saúde, Câncer, Igualdade, Estatuto

Abstract/Resumen/Résumé

The objective of the study is to analyze the changes promoted by Law 14.238/21 known as the Statute of the Person with Cancer in the light of concepts such as material equality and lawful discrimination, of undeniable relevance and necessary compliance. The analysis took place through bibliographic and documentary research, which was based on the deductive method. The new law, if correctly applied, is a tool that represents an advance not only in the materialization of the right to health, but is perfectly in harmony with the principle of equality.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Fundamental rights, Health, Cancer, Equality, Statute

[1] Mestrando em Proteção dos Direitos Fundamentais pela Universidade de Itaúna. Especialista em Docência do Ensino Superior e Criminologia pela FAMART-MG. Especialista em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes.

[2] Mestrando em Proteção dos Direitos Fundamentais pela Universidade de Itaúna. Especialista em Direito Penal pela Faculdade da Grande Fortaleza. Bacharel em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara.

1. INTRODUÇÃO

O objetivo geral de investigação da presente pesquisa é analisar de que forma a Lei 14.238/21 conhecida como Estatuto da Pessoa com Câncer pode representar avanço na busca da garantia do direito fundamental à saúde e se esta busca de garantia atende, também, ao direito à igualdade.

A escolha do tema se deve à novidade legislativa oriunda do Estatuto da Pessoa com Câncer, que se revela importante avanço no sentido de que a "simples" existência de legislação específica já traz benefícios ao público alvo até mesmo quando da necessidade de busca de garantia de direitos pelo Judiciário. Em que pesem os esforços do Poder Legislativo em criar a Lei 14238/21, na maioria dos seus artigos não se nota grandes novidades, por em diversos pontos disciplinar matéria já tratada, a constante discussão, *per si*, já revela a importância da edição da lei que reafirma a necessidade de instrumentos cada vez mais capazes de garantir a efetividade do acesso ao direito à saúde.

Assim, objetiva-se analisar se esta busca de impactos positivos nos casos de paciente oncológicos ou em suspeição, importante medida de garantia do direito fundamental à saúde, está de acordo com direito à igualdade, uma vez que se revela discriminação lícita necessária para a finalidade de suplantar as desigualdades entre indivíduos, fato que motiva e legitima tais atos. Ou seja, pretende-se analisar a referida legislação à luz da Constituição Federal/88 no intuito de evidenciar se este importante avanço não consiste em antinomia que deva ser sanada.

Outras políticas públicas, implementadas por outros Poderes e Órgãos, também têm vital importância não só na materialização do direito assegurado, mas, também, para que a busca da eficiência e celeridade necessárias quando o assunto é câncer não implique em medidas e atos que futuramente venham a se revelar ilegais ou mesmo inconstitucionais. Aqui também estão inseridas as instituições que compõem o Terceiro Setor e que também participam de importantes políticas públicas. Tais pontos também serão objetos de análise.

As necessárias atualizações jurídicas, uma vez que as normas como produto social devem acompanhar a evolução do pensamento e dos lícitos desejos, não deixam dúvidas que tal atualização é condição própria de existência e eficácia da norma. Entretanto, é preciso ter uma preocupação legislativa com o necessário alinhamento ao texto Constitucional bem como a outras legislações para que a vontade do legislador em garantir proteção não culmine em inconstitucionalidades tanto na criação quanto na aplicação e interpretação legislativa.

Desta forma, deve-se ser vigilante no sentido de que a interpretação não ocorra de forma prejudicial ao se estender mais do que o próprio legislador pretendeu, ou, ainda, que esta interpretação no sentido de garantir proteção a determinado seguimento da sociedade não implique em ofensa a direitos também fundamentais de outros indivíduos, até mesmo dentro de um mesmo grupo como, por exemplo, quando da ocorrência de câncer em pessoa idosa, bem como em crianças e adolescentes.

2. DIREITO À SAÚDE

Antes de falar em direito à saúde, indispensável é entender o que vem a ser saúde, haveria um conceito capaz de expressar a totalidade? Certo é que saúde não tem o mesmo sentido para todos os indivíduos. A este respeito, Moacir Scliar:

> ... saúde não representa a mesma coisa para todas as pessoas. Dependerá da época, do lugar, da classe social. Dependerá de valores individuais, dependerá de concepções científicas, religiosas, filosóficas (SCLIAR, 2007, p. 30).

Seria, por outro lado, a saúde, apenas a ausência de doença? Acerca desta concepção temos que sua origem se dá no início do século XVII nas ideias de René Descartes, importante filósofo francês que, ao comparar o homem às máquinas, creu ter descoberto a causa da conservação da saúde. Contudo, foi o filósofo norte-americano quem ampliou esta concepção ao elaborar o conceito negativo de saúde segundo o qual a saúde consistiria no funcionamento adequado de todas as partes do corpo que não apresenta patologia (BOORSE apud Almeida Filho & Jucá, 2002).

Portanto, nota-se que a mudança de concepção/entendimento do viria a ser saúde, apontado no início do presente tópico, apresentou redução por excluir as dimensões social, cultural, psicológica e econômica da saúde. Trata-se, esta redução, de posição que suporta diversas críticas ao passo que se considera a possibilidade de adoecer elemento constitutivo da própria saúde. Portanto, impossível ou desaconselhável seria tal redução de significado e abrangência da definição da saúde, que é direito fundamental de suma e irrefutável importância, sem que sua prática também fosse prejudicada.

Outra importante definição/concepção acerca da saúde é a que a concebe como um total e completo estado de bem-estar, mental, físico e social, não se reduzindo a mera ausência de doença ou enfermidade. Trata-se de entendimento que veio a ser adotado após a Segunda Guerra Mundial e serviu de base para o surgimento da Organização Mundial da Saúde (OMS)

em 1948. Portanto, após a segunda guerra mundial a visão restrita/simplista de saúde como ausência de doenças foi suplantada abarcando o bem-estar pleno como parâmetro e elemento integrador da saúde. Justamente na plenitude do bem-estar reside a crítica de que o alcance desta plenitude seria utopia, ou seja, seria uma definição que tornaria a saúde algo impossível de se alcançar ou, no mínimo, de extrema dificuldade prática.

Seja qual for a definição do termo "saúde", certo é que a ocorrência de câncer representa real e potente ameaça à saúde e, por consequência, à própria vida já que não raras vezes resultam em óbitos.

A potência lesiva do câncer se revela no fato de que os prejuízos ultrapassam os físicos, como a própria integridade física, e afetam também aspectos psicológicos da pessoa com câncer, sendo que estes prejuízos de ordem emocional ainda alcançam e afetam pessoas próximas como parentes e amigos dada a alta probabilidade do resultado óbito, em que pesem os inúmeros avanços medicinais, tecnológicos e biológicos dos tratamentos que ainda não apontaram cura definitiva para a doença. Conforme dados do Instituto Nacional de Câncer (BRASIL, 2021), somente no ano de 2020, 117.512 homens e 108.318 mulheres morreram em decorrência de diversos tipos de câncer no Brasil.

Sabendo que a saúde é condição para a própria vida, direito principal de todo ser sem o qual não haveria que se falar em qualquer outro direito, não resta dúvida da importância de que a ciência do Direito se dedique a construir sólidos entendimentos acerca dos direitos das pessoas com câncer, entendimentos estes que somente serão alcançados se os diversos grupos e seguimentos da sociedade reconhecerem tal importância e direcionarem seus esforços no sentido comum de que o direito à vida seja realmente um direito de todos e não um direito daqueles que têm prioridade, embora se reconheça o notável avanço que isto representa.

2.1 Câncer

Falar de câncer como fator que afeta a busca do pleno direito à saúde e também a própria concepção de saúde, conforme anteriormente explanado, importa entender o que vem a ser câncer e sua origem (BRASIL, 2020).

O câncer se origina da mutação genética, alteração no DNA da célula, que recebe informações erradas acerca de suas atividades. Genes especiais denominados proto-oncogenes, que são inativos em células normais, são alterados e se tornam oncogenes, que são responsáveis pela transformação das células sadias em células cancerosas (SILVA, 2021).

Para ser mais específico, tem-se que a constituição dos animais se dá por agrupamento de células, sendo estas compostas por três partes: membrana, citoplasma e núcleo. Merece especial atenção o núcleo da célula quando o assunto é câncer, já que é no núcleo que se encontram os cromossomos que são compostos por genes. Toda informação estrutural e organizacional das células é oriunda dos genes que desempenham função de "memória química" pelo o ácido desoxirribonicleicos (DNA), assim, o mau funcionamento do envio das informações enviadas a partir do centro da célula acaba por modifica-las e assim se multiplicam com funcionamento diverso do esperado e acabam por reproduzir células cancerosas que culminam na ocorrência de câncer e afetam a saúde física e psíquica da pessoa com câncer daqueles que o cercam (SILVA, 2021).

Assim, lentamente o câncer se forma através de processo chamado carcinogênese ou oncogênese. Destaca-se que, embora muitas vezes a morte seja rápida, a formação de tumor visível pode levar anos, o que muitas vezes prejudica o tratamento ante o avanço que pode apresentar quando de sua constatação (MANCINI, 2019).

A exposição a diversos fatores/agentes em variados períodos de tempo e intensidades tendem culminar com a ocorrência de carcinogênese, contudo fatores específicos podem dificultar o tratamento já que os hábitos das pessoas com câncer são preponderantes quanto aos resultados (BRASIL, 2001).

2.2 PRINCÍPIOS X OBJETIVOS COMO NORMA PROGRAMÁTICA

As normas programáticas são conhecidas por estabelecerem diretrizes para uma atuação futura e no Estatuto da Pessoa com Deficiência ditam formas de como o Poder Estatal deve agir, por possuírem uma carga de abstração e generalização se torna interessante que a sociedade civil e demais órgãos fiscalizem o agir estatal afim de salvaguardar a legislação em apreço e que não se torne apenas mais uma lei com eficácia questionável, podemos destacar que são facilmente encontrados no capítulo intitulado como "Objetivos".

Noutra esteira, os princípios que também se apresentam por possuírem grande grau de abstração e generalidade, traz uma maior imposição, até por sua nomenclatura e posição estratégica dentro da legislação. Se nas normas programáticas se tem uma diretriz que tenta não deixar aberto à discricionariedade dos envolvidos no caso dos princípios temos este como ponto de partida, que vincula de modo efetivo, pois tudo será baseado e a partir dos princípios, jamais devendo serem ignorados.

2.3 APLICAÇÃO IMEDIATA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

É sabido que a Constituição Federal de 1988, deu aplicabilidade imediata aos ditos Direitos Fundamentais, apesar de silente quanto à Legislação Infraconstitucional que trate de direitos fundamentais, no Estatuto da Pessoa com Câncer fora a norma colocada em vigor na data de sua publicação sem que houvesse período de *vacatio legis*, o que já é um grande avanço, já que apesar de não ter a imposição legal, mostra a vontade do legislador em proteger tais direitos.

> Art. 15. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.
> Brasília, 19 de novembro de 2021 (BRASIL, 2021).

> **CAPÍTULO II**
> **DOS PRINCÍPIOS E DOS OBJETIVOS**
> **Art. 2º** São princípios essenciais deste Estatuto:
> I - respeito à dignidade da pessoa humana, à igualdade, à não discriminação e à autonomia individual;
> II - acesso universal e equânime ao tratamento adequado;
> III - diagnóstico precoce;
> IV - estímulo à prevenção;
> [...]
> XII - humanização da atenção ao paciente e à sua família.
>
> **Art. 3º** São objetivos essenciais deste Estatuto:
> I - garantir e viabilizar o pleno exercício dos direitos sociais da pessoa com câncer; **Com destaque para o fato de que o direito à saúde também configura direito fundamental.**
> [...]
> VII - fomentar e promover instrumentos para viabilização da **Política Nacional para a Prevenção e Controle do Câncer** na Rede de Atenção à Saúde das Pessoas com Doenças Crônicas no âmbito do **Sistema Único de Saúde (SUS);**
> VIII - fomentar a criação e o fortalecimento de **políticas públicas** de prevenção e combate ao câncer;
> IX - promover a **articulação entre países, órgãos e entidades** sobre tecnologias, conhecimentos, métodos e práticas na prevenção e no tratamento da doença;
> [...]
> XVII - incentivar a criação, a manutenção e a utilização de fundos especiais, nacionais, estaduais e municipais de prevenção e combate ao câncer;
> XVIII - garantir tratamento diferenciado, universal e integral às crianças e aos adolescentes, priorizando a prevenção e o diagnóstico precoce;
> XIX - estimular a expansão contínua, sustentável e responsável da rede de atendimento e de sua infraestrutura;
> XX - estimular a humanização do tratamento, prestando atenção diferenciada ao paciente e à sua família (BRASIL, 2021).

2.4 A NOVA LEGISLAÇÃO COMO INSTRUMENTO DA BUSCA DA IGUALDADE

Não há que se falar em existência de um Estado Democrático de Direito Democrático de Direito sem a preservação de alguns valores sobre os quais se alicerça. Valores como liberdade, segurança e a igualdade de oportunidades para todos devem estar presentes em toda e qualquer sociedade que se denomina democrática e igualitária.

Também não há que se falar antinomia (BOBBIO, 1997) entre o Estatuto da Pessoa com Câncer e a Constituição Federal pelo fato de que o próprio entendimento do direito à igualdade constante na Constituição Federal ultrapassa a igualdade formal e abarca a igualdade material, entendimento que também subsiste quando tal análise tem por objeto o ECA que também se trata de necessária discriminação lícita.

Para Bobbio (1997, p. 98), antinomia consiste em "[...]situação na qual são colocadas em existência duas normas, das quais uma obriga e a outra proíbe, ou uma obriga e a outra permite, ou uma proíbe e a outra permite o mesmo comportamento".

Acerca do tema importa ressaltar a importância de Aristóteles (2003), que já asseverava que se os indivíduos não são iguais não haveria que ser tratados de igual forma, pois, se assim o ocorresse, a desigualdade jamais seria superada tendo em vista que para tanto o tratamento dever ser desigual na medida das desigualdades já presentes em cada caso.

Se a análise da materialização do direito à saúde se der sobre comparação entre indivíduo com câncer e outro que não tenha câncer, poder-se-ia dizer que estaríamos diante de desequilíbrio necessário a fim de se alcançar a igualdade material. Contudo, tal discussão se mostra mais acalorada quando se trata de dois indivíduos com câncer e um dos indivíduos é menor de idade. Seria tal prática alicerçada na expectativa de vida e possibilidade contributiva para a construção social em benefício daquele que, em tese, viverá mais e contribuirá mais? Tal questionamento encontra fundamento quando o ECA trata a criança e o adolescente com "absoluta prioridade" no acesso às políticas públicas e o Estatuto da Pessoa com Câncer os confere tratamento "especial". Nestes casos, ante a possível existência de choque entre direitos de igual relevância – as vidas dos indivíduos – o que se espera é a tratativa à luz da dignidade e não à luz dos interesses sociais, assim, a consideração da Teoria dos Freios e Contrapesos se mostra medida no mínimo mais prudente ante a solidez jurídica que representa (MONTESQUIEU, 2000).

Os "impasses" acima apontados são comuns na área da saúde/medicina, em que os profissionais constantemente se vêm na situação de terem que escolher entre a vida de um ou

outro indivíduo de acordo com chances de sucesso do tratamento bem como de acordo com os recursos disponíveis, trata-se do que ficou conhecido como Escolha de Sofia, que em um campo de concentração nazista se viu obrigada a escolher qual dos dois filhos salvaria e qual deixaria para morrer (STYRON, 2010).

3. O Estatuto da Pessoa com Câncer e as mudanças geradas na sociedade

Tendo em mente o direito à igualdade, tão defendido e constante na Constituição de 1988 num primeiro momento, poder-se-ia entender que houve predileção quanto ao atendimento direcionado ao menor de idade, conforme se depreende do CAPÍTULO V do Estatuto da Pessoa com Câncer que reza:

> DO ATENDIMENTO ESPECIAL ÀS CRIANÇAS E AOS ADOLESCENTES
> Art. 10. O atendimento prestado às crianças e aos adolescentes com câncer, ou em suspeição, deverá ser especial em todas suas fases, devendo ser garantido tratamento universal e integral, priorizados a prevenção e o diagnóstico precoce (BRASIL,2021).

Contudo, outros questionamentos podem ser tecidos no intuito de entender a norma a fim de que não pareça exclusiva ou discriminatória, por exemplo, a atenção especial às crianças e adolescentes pode ter se dado tendo em vista sua menor capacidade de mantença própria e independência financeira que se mostram mais presentes quando se está a tratar de pacientes de maior idade, como é o caso, por exemplo, dos idosos. Assim, embora não se possa saber o que estava a pensar o legislador quando da edição da norma, o atendimento especial coaduna com a igualdade material que deve ser objetivo de Estados que se denominam Democráticos de Direito a fim de ultrapassar a mera igualdade material (ARISTÓTELES, 2001).

Em harmonia com o Estatuto da Pessoa com Câncer, temos o Estatuto da Criança e do Adolescente, ECA - Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990 (BRASIL, 1990) que é legislação mais antiga e que assim dispõe:

> Art. 4: É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.
>
> Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:
>
> a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
> b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
> c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;

> d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude (BRASIL, 2021).

Cabe ressaltar que o ECA já trazia enorme proteção ao menor com preferências quando das Política Públicas, diz-se isto pelo fato de que no caput. do art. 4º do ECA o legislador afirma que o atendimento às crianças e adolescentes terão **"absoluta prioridade"**, o que não se vê no Estatuto da Pessoa com Câncer que, embora trate do **"atendimento especial às crianças e adolescentes"** não deixa claro se "especial" significa "preferencial", sendo que interpretar extensivamente pode acabar por culminar em desrespeito a direitos fundamentais de outros indivíduos

Embora o legislador não tenha deixado claro se há preferência às crianças e adolescentes no tratamento ao câncer, o parágrafo segundo do artigo acima transcrito há previsão de necessidade de análise harmônica pelo aplicador do direito a fim de não ferir norma já posta e sólida no ordenamento jurídico bem como a própria Constituição Federal.

> § 2º Entende-se por direito à prioridade, previsto no inciso V do caput deste artigo, as seguintes garantias concedidas à pessoa com câncer clinicamente ativo, **respeitadas e conciliadas as normas que garantem o mesmo direito aos idosos, às gestantes e às pessoas com deficiência** (GRIFO NOSSO) (BRASIL, 2021).

Logo se depreende que a prioridade da pessoa com câncer não anula ou sobrepõe as demais prioridades compreendidas em demais textos legislativos, tais como estatuto do idoso, ECA e estatuto da pessoa com deficiência e cita, inclusive, as grávidas que são tidas como pessoas com mobilidade reduzida perante o estatuto da pessoa com deficiência. Em sentido inverso e com mesmo resultado, os outros diplomas legais acima mencionados, dentre outros, não prejudicam o que dispõe o Estatuto da Pessoa com Câncer, por serem harmônicos tanto em conteúdo explícito quanto no sentido implícito.

Temos que não cabe interpretação extensiva, pois quando quis dar maior proteção o fez, como exemplo do menor de idade, seja criança ou adolescente, conforme o fez quando da produção do ECA que conferiu "absoluta prioridade" às crianças e adolescentes no acesso às políticas públicas.

Portanto, neste objetivo central de evidenciar o efeito da nova legislação voltada à garantia da saúde àqueles indivíduos que têm câncer é que se revela a importância da presente obra já que não há que se falar em plena saúde quando algo tão grave abala determinadas funções do corpo como, por exemplo, motora e digestiva, a depender do tipo de câncer que acometa.

3.1 POLÍTICAS PÚBLICAS PARA PESSOA COM CÂNCER

Como se observa na Lei:

> Parágrafo único: Esta Lei estabelece princípios e objetivos essenciais à proteção dos direitos da pessoa com câncer e à efetivação de políticas públicas de prevenção e combate ao câncer (BRASIL, 2021).

Para que um direito seja garantido, por vezes se mostra necessário que políticas públicas sejam implantadas a fim de que a lei não passe de mera previsão sem resultado prático que afeta a efetividade que se espera quando se trata de direito sobre o qual não paira dúvidas, sobretudo quando o direito em questão é o direito à vida.

Também neste ponto reside a importância bem como parte do mérito dos avanços alcançados no combate ao câncer, ou seja, se os avanços legislativos e jurídicos têm sua importância, as políticas públicas implementadas revelam sua importância por estarem ligadas, quase na totalidade dos casos, ao contato direto com o paciente.

Diversas são as políticas públicas que têm como público alvo pessoas com câncer e que, em linhas gerais, visam materializar o que prescreve a lei. São políticas que visam tanto o combate quanto a prevenção dos diversos tipos de câncer. O que merece destaque é que tais movimentos não são acontecimentos recentes, em 1967 foi desenvolvida a Campanha Nacional de Combate ao Câncer, pelo Ministério da Saúde, que tem como objetivo o desenvolvimento de atividades de informação e educação sobre o câncer, incluindo conhecimentos sobre as formas de prevenção. Destaca-se que somente em 1986 é que a campanha apresentou avanços efetivos quando da descentralização das atividades de informação, prevenção e educação em Oncologia (BRASIL, 1986).

Em 1990 a Campanha Nacional de Combate ao Câncer foi extinta e deu lugar à Coordenação de Programas de Controle de Câncer com objetivo de informar e educar sobre os cânceres mais incidentes (ABREU, 1997).

Logo em seguida, com a promulgação da Constituição de 1988 e criação do Sistema Único de Saúde – SUS, que foi especificamente regulamentado pela Lei Orgânica da Saúde – lei nº 8.080, novas diretrizes atinentes ao tratamento e prevenção do câncer foram adotadas (BRASIL, 1990).

Ano após ano novas ideias e ações foram colocadas em prática e resultaram em legislações e políticas públicas diversas. No ano de 2013, com a Portaria nº 874 do Ministério da Saúde deu importante passo para a maior efetividade do direito à saúde ao instituir a Política

Nacional para a prevenção e controle de câncer na rede de atenção à saúde das pessoas com doenças crônicas no âmbito do Sistema Único de Saúde (BRASIL, 2013).

Portanto, nota-se a irrefutável importância das políticas públicas quando o assunto é a prevenção e combate ao câncer. São importantes ferramentas de materialização do direito básico sem o qual a própria vida estará ameaçada.

4. O PAPEL DAS INSTITUIÇÕES DAS NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DA PESSOA COM CÂNCER

O combate e a prevenção ao câncer é luta não só daqueles que suportam diretamente os males da doença e pessoas próximas, mas sim tarefa que a todos alcança. Neste sentido, instituições diversas da sociedade devem cada qual a sua maneira contribuir para superar os efeitos desta devastadora doença.

Importantes instituições também têm sua responsabilidade no que concerne às pessoas com câncer no intuito de lhes desembaraçar e facilitar atendimento tendo em vista que suas necessidades específicas exigem que suas demandas sejam prioritariamente atendidas visto que normalmente se revestem de notável urgência que se não observada pode tornar inútil o resultado alcançado.

Conforme BOBBIO (2017) esclarece no tocante às normas: “Os juristas queixam-se que são muitas, mas assim mesmo criam-se sempre novas, e não se pode deixar de criá-las para satisfazer todas as necessidades da sempre mais variada e intrincada vida social”.

Assim, o Legislativo tem atuado no sentido de cumprir sua função que, dentre outros fins, se destina a atender os anseios sociais disciplinando tais anseios e positivando direitos e garantias. Contudo, para que tal fim seja alcançado discriminações lícitas (MONTESQUIEU, 2000) deverão ser implementadas nestas atuações bem como em outras políticas públicas destinadas às pessoas com câncer.

Neste sentido, assim já se posicionou STF:

> EMENTA : RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. POLÍTICA DE AÇÕES AFIRMATIVAS. INGRESSO NO ENSINO SUPERIOR. USO DE CRITÉRIO ÉTNICO-RACIAL. AUTOIDENTIFICAÇÃO. RESERVA DE VAGA OU ESTABELECIMENTO DE COTAS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.
> [...]
> Ademais, embora não exista lei específica tratando do sistema de cotas, há toda uma base normativa legal que autoriza o uso de ações afirmativas...

> [...]
> BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). Recurso Extraordinário 597.285/RS. Recorrente: Giovane Pasqualito Fialho. Recorrido: Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRS. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 09 de maio de 2012 (BRASIL, STF, 2012).

4.1 MINISTÉRIO PÚBLICO

Conforme previsão expressa:

> § 1º O Poder Público deverá promover o acesso da pessoa com câncer ao Ministério Público, à Defensoria Pública e ao Poder Judiciário em todas suas instâncias. (BRASIL, 2021)

A previsão legal impõe uma atuação ativa das instituições de todos e em todos os graus, ou seja, dita que não se pode afastar a atuação, seja esta atuação no processo de conhecimento, execução - seja cumprimento de sentença ou execução - e até mesmo em fase recursal. Tal mandamento tem total harmonia com o Novo Código de processo Civil que assevera que a atuação jurisdicional deve ser satisfativa e o resultado útil.

Deixar apenas a cargo do juiz a garantia de resultado útil do processo seria leviano tendo em vista que os demais envolvidos na aplicação do direito também têm conhecimento das especificidades de cada caso e não podem se omitir de seu compromisso com a busca da justiça e da igualdade de oportunidades que são valores de um Estado que se denomina Democrático de Direito.

4.2 DEFENSORIA PÚBLICA

A Defensoria Pública desempenha importante papel quando da defesa dos interesses de pacientes e familiares que se encontram na rede pública de saúde, o que já acontecia independente de se tratar de paciente com câncer.

Uma importante ação da Defensoria Pública é a recorrente elaboração de cartilhas educativas/informativas tanto sobre aspectos gerais e de saúde quanto informações jurídicas sobre como proceder ante as inúmeras dificuldades enfrentadas pelas pessoas com câncer (MINAS GERAIS, 2016).

Diante da inovação legislativa a Defensoria Pública passa a ter uma autonomia maior no caso concreto, ao atender os pacientes com câncer que a procuram em busca de solução, ela

já utilizava dados concretos em que se tinha uma listagem com pacientes e os auxiliava, além de compelir os poderes públicos envolvidos seja a nível, municipal, estadual ou federal, até mesmo por decorrência de o sistema único de saúde no Brasil ser Universal e descentralizado, a lei ao prever traz uma obrigação de fazer para esta Instituição que noutra esteira fazia de modo abstrato, por entender que havia em suas funções a defesa de vulneráveis ao defender os interesses das minorias, e agora se vê ainda mais vinculada a agir, podendo esta atuação se dar de modo judicial ou mesmo extrajudicial.

O estatuto está em total consonância com as demandas existentes na sociedade, uma vez que é uma doença com grande letalidade e que infelizmente tem se tornado comum.

Outro direito de vital importância para as pessoas com câncer é a prioridade de tramitação que poderá ser requerida ao juiz ou órgão público.

Trata-se novidade trazida pelo Código de Processo Civil/2015 que estabelece a prioridade de tramitação dos processos para portadores de doença grave ou com idade igual ou superior a 60 anos em todo e qualquer procedimento judicial:

> **Art. 1.048.** Terão prioridade de tramitação, em qualquer juízo ou tribunal, os procedimentos judiciais:
> I – em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos ou portadora de doença grave, assim compreendida qualquer das enumeradas no art. 6º, inciso XIV, da Lei no 7.713, de 22 de dezembro de 1988 (BRASIL, 2015).

Apenas por curiosidade, a Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, altera a legislação do imposto de renda, e prevê em seu artigo 6º, inciso XIV as doenças que dão direito à isenção do imposto de renda na aposentadoria, vejamos:

> **Art. 6º.** Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:
> [...]
> XIV – os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, **neoplasia maligna**, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espôndilo, artrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma (GRIFO NOSSO) (BRASIL, 1988).

Portanto, por disposição legal, os portadores de doenças graves, dentre elas a neoplasia maligna (câncer), possuem a prioridade no trâmite dos processos, o que significa que os

processos terão o andamento mais célere junto aos tribunais bem como junto em âmbito administrativo, para que o paciente possa ver o resultado da ação por ele movida.

Os tratamentos para câncer e outras doenças graves trazem muitas preocupações e uma série de demandas que antes não existiam na vida desse paciente. Portanto, essas legislações são de grande contribuição para tornar o período o menos angustiante e doloroso quanto possível.

4.3 DAS ORGANIZAÇÕES CIVIS E O TERCEIRO SETOR

O Terceiro Setor se alicerça na necessidade de oferta de serviços denominados serviços sociais autônomos, que para Hely Lopes apud Alexandrino Marcelo e Vicente Paulo, 2007, p.73, 74):

> "são todos aqueles instituídos por leio-o personalidade jurídica de direito privado para ministrar assistência ou ensino a certas categorias sociais ou grupos profissionais, sem fins lucrativos, sendo mantidos por dotações orçamentárias ou contribuições parafiscais. São entes paraestatais de cooperação com o Poder Público, com administração e patrimônio próprios, revestindo a forma de instituições particulares convencionais (fundações, sociedades civis ou associações civis) ou peculiares ao desempenho de suas incumbências estatutárias."

O Ministério Público e a Defensoria Pública, por exemplo, além de fiscalizar o desempenho das atividades, atuam propondo soluções em casos de irregularidades. Contudo, se tais medidas não surtirem efeito, as instituições não poderão mais acolher essas pessoas em suas repartições.

Algumas destas instituições contam com assessoria jurídica para defesa dos envolvidos, quando não possuem esta área de atuação agem orientando as pessoas a buscarem os demais órgãos, o que é de grande utilidade, pois muitas vezes as pessoas que se encontram dentro de um problema, não conseguem encontrar soluções que podem ser simples por estarem envolvidas de modo emocional com a situação em que se encontram inseridas.

Mais uma vez fica evidente a importância de cooperação entre sociedade civil e Poder Público em prol da superação dos diversos males que atingem direitos e ameaçam a própria existência humana.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

De um modo geral o Estatuto da Pessoa com Câncer trouxe avanço significativo e não deve ser tido como uma utopia, em que pese alguns de seus mandamentos não serem tangíveis

num primeiro momento, bem como não deve ser visto como mera repetição de texto de outras legislações.

Isso se dá por, dentre outras causas, ser norma especial que tratou desta grave patologia. Ao analisar a norma pormenorizadamente, observa-se que muitas das garantias elencadas já existiam e estavam contidos em legislações esparsas.

Diante de tal situação há que se reconhecer grande avanço, seja pela sensibilidade dispensada ao tema que afeta diretamente a vida das pessoas com câncer já diagnosticado ou em suspeição, como de seus familiares, ou seja, dá a devida atenção para o assunto de suma importância, o que estimula diversos trabalhos que são executados por outros seguimentos da sociedade por meio de Políticas Públicas que por diversas vezes consistem em materialização de necessárias discriminações lícitas.

Ademais, a própria discussão acerca do tema não deve ser vista como algo que apenas ao Poder Público compete, afinal, iniciativas como a da criação do Estatuto da Pessoa com Câncer reforçam a importância do tema e o mantém sempre em voga, contribuindo, assim, para o constante desenvolvimento de medidas que possam representar soluções a curto, médio e longo prazo.

Não apenas a produção legislativa deve ser incentivada, mas, também, produções doutrinárias a fim de formar entendimento sólido que possibilite maior praticidade/materialização dos direitos objetivados e construídos através do estudo científico como, por exemplo, o presente artigo.

Outro fator que representa avanço na consecução do direito das pessoas com câncer é a facilidade que os interessados passaram a ter pelo fato de agora os interessados podem encontrar em uma única lei a maior parte das respostas de que necessitam, sem que tenha que procurar por diversas outras obras, e serve como base no assunto por ser norma específica, que deve prevalecer em detrimento das normas gerais.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo. PAULO, Vicente **Direito Administrativo**. 10ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2006. p.143.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais.** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

ALMEIDA FILHO, Naomar de e JUCÁ, Vládia. **Saúde como ausência de doença:** crítica à teoria funcionalista de Christopher Boorse. Disponível em: https://www.scielo.br/j/csc/a/JyKgdKvY95YW5QMnz5RkMZw/?format=pdf&lang=pt. Acesso em: 09 abr. 2022.

ARISTOTELES. **Ética a Nicômaco.** Trad. de Pietro Nassetti. São Paulo: Editora Martin Claret, 2003.

ABREU, Evaldo de. Pró-Onco 10 anos. **Revista Brasileira de Cancerologia**, Rio de Janeiro, v.43 n. 4, out-dez. 1997.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. 10ª ed., Brasília: UNB, 1997.

BRASIL. Planalto: **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 11 abr. 2022.

BRASIL. Planalto: **Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.080%2C%20DE%2019%20DE%20SETEMBRO%20DE%201990.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20as%20condi%C3%A7%C3%B5es%20para,correspondentes%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAncias.&text=Art. Acesso em: 20 abr. 2022.

BRASIL. Casa Civil da Presidência da República: **Lei nº 14.238, de 19 de novembro de 2021.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14238.htm. Acesso em: 14 abr. 2022.

BRASIL. Ministério da saúde: **Campanha Nacional de Combate ao Câncer.** Disponível em: Minhttps://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/inca/programa_nacional_de_combate_ao_cancer. Acesso em: 19 abr. 2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. Instituto Nacional de Câncer-INCA. **Estatísticas de câncer: Causas e Prevenção.** Disponível em: https://www.inca.gov.br/numeros-de-cancer. Acesso em: 12 abr. 2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. Instituto Nacional de Câncer-INCA. **Estimativa de incidência e mortalidade por câncer**. Rio de Janeiro: INCA; 2001.

BRASIL. Ministério da Saúde. Instituto Nacional de Câncer-INCA. **O que é câncer?** Disponível em: https://www.inca.gov.br/o-que-e-cancer. Acesso em: 09 abr. 2022.

BRASIL. Ministério da Saúde: **PORTARIA Nº 874, DE 28 DE JANEIRO DE 2021.** Disponível em: https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-84-de-28-de-janeiro-de-2021-301643954. Acesso em: 22 abr. 2022.

BRASIL. Senado. **Lei 14.238 - Estatuto da Pessoa com Câncer.** Disponível em: //www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/11/22/estatuto-da-pessoa-com-cancer-e-sancionado-com-veto-a-garantia-de-acesso-a-remedio-mais-eficaz. Acesso em 20 abr. 2022.

BRASIL. Planalto: **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, 2022. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 02 abr. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2ª Turma). **Recurso Extraordinário 597.285/RS.** Julgamento em 09 de maio de 2012. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5455998. Acesso em: 02 maio 2022.

MANCINI, Natália. **Em quanto tempo o desenvolvimento do câncer acontece?** Disponível em: https://revista.abrale.org.br/em-quanto-tempo-o-desenvolvimento-do-cancer-acontece/. Acesso em: 10 abr. 2022**.**

MINAS GERAIS. Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais. **Cartilha de Direito à Saúde.** Disponível em: http://site.defensoria.mg.def.br/wp-content/uploads/2016/10/cartilha_direito-a-saude_dpmg_site.pdf. Acesso em: 13 abr. 2022.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O Espírito das Leis.** Introdução, trad. e notas de Pedro Vieira Mota. 7ª ed. São Paulo. Saraiva: 2000.

MOVIMENTO TJCC. **MOVIMENTO TODOS JUNTOS CONTRA O CÂNCER.** Disponível em: http:// https://tjcc.com.br/noticias/aprovada-urgencia-para-projeto-que-regulamenta-pesquisa-clinica-com-seres-humanos-fonte-agencia-camara-de-noticias/. Acesso em: 14 abr. 2022.

SCLIAR, Moacir. **História do conceito de Saúde.** PHYSIS: Rev. Saúde Coletiva, Rio de Janeiro, 17(1):29-41, 2007.

SILVA, José Alencar Gomes da. **Como surge o câncer?** Disponível em: https://www.inca.gov.br/como-surge-o-cancer. Acesso em: 11 abr. 2022.

STYRON, William. **A Escolha de Sofia.** São Paulo: Geração, 2010.