XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM HELDER CÂMARA

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS I

ANTONIO GOMES DE VASCONCELOS

SEBASTIÃO SÉRGIO DA SILVEIRA

JULIA MAURMANN XIMENES

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP
Secretário Executivo -Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direitos sociais e políticas públicas I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;
coordenadores: Antonio Gomes de Vasconcelos, Sebastião Sérgio Da Silveira, Julia Maurmann Ximenes – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-111-1
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direitos sociais. 3. Políticas públicas. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS I

Apresentação

A presente coletânea é produto da reunião dos trabalhos apresentados no Grupo de Trabalho Direitos Sociais e Políticas Públicas I, do XXIV Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação e Direito - CONPEDI, realizado na cidade de Belo Horizonte, nos dias 11 a 14 de novembro de 2.015.

Fruto do labor de mais de duas dezenas de pesquisadores, os trabalhos refletem um pouco de uma das mais palpitantes e instigantes páginas recentes do jovem Constitucionalismo Brasileiro.

É certo que a Constituição Federal de 1.988, que refundou a República Brasileira, destacou a cidadania e dignidade da pessoa humana como os fundamentos do novo estado que dela derivou (C.F., art. 1º, incisos II e II). Ao fazer opção dos valores humanos como o núcleo da na nova república, o Constituinte escreveu uma das mais avançadas cartas, que meritoriamente ficou conhecida como A Constituição Cidadã.

Além de destacar a cidadania e a dignidade humana como fundamentos da República, alçou como objetivos fundamentais do Estado Brasileiro a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; o desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e marginalização; a redução das desigualdades sociais e regionais; e, ainda, a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (C. F., art. 3º). Já nesse ponto, está projetado o embrião da segunda geração dos direitos humanos, que são previstos e garantidos ao longo de nossa Carta Republicana.

Em didática definição, André Ramos Tavares (Curso de Direito Constitucional. 10 ed. Rev. e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 837) sustenta que os direitos sociais são direitos de prestação ou direitos prestacionais, porque exigem do Poder Público uma atuação positiva, uma forma atuante de Estado na implementação da igualdade social, especialmente dos hipossuficientes. Assim, a concreção de tais direitos se vincula à existência de políticas públicas efetivas.

No momento atual da vida institucional de nosso país, vivemos o amadurecimento, a perplexidade e a angústia, diante da necessidade de cumprimento de muitos dos postulados

consagrados na nossa Constituição. Mesmo diante dos imensos avanços vivenciados nos últimos anos, o Brasil ainda é um país repleto de desigualdades sociais. Poucos compartilham a riqueza e muitos dividem o pouco que sobra. Lamentavelmente o gigantesco abismo que separa economicamente as classes sociais, também se repete em todas as outras áreas. A pátria não consegue garantir oportunidades para a maioria de seus filhos, na maioria das vezes, pela ausência ou deficiência de políticas públicas.

A letargia que assola o estado brasileiro na implementação de políticas públicas tipifica um comportamento juridicamente reprovável e implica em transgressão da própria Constituição Federal, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 1.484/DF, Rel. Min. Celso de Mello). É exatamente por essa razão que surgiu um ativismo judicial exacerbado, que hoje vem impondo ao poder executivo o cumprimento de muitas garantias e a implementação de política públicas para garantia de direitos sociais garantidos na Constituição.

Considerando estas premissas sobre a efetivação dos direitos sociais, os pesquisadores foram divididos em grupos, buscando alguma pertinência temática para os intensos debates após a apresentação dos trabalhos.

Um dos grupos abordou o direito à saúde, objeto de intenso debate acadêmico e de pesquisas que buscam enfrentar os limites e possibilidades da judicialização. Os resultados de pesquisas sobre políticas públicas específicas de saúde também foram apresentados.

Outro grupo abordou uma temática que tangencia várias pesquisas sobre direitos sociais: a proteção à mulher. As pesquisas abordaram desde a violência contra a mulher até as políticas públicas afirmativas.

A proteção ao meio-ambiente, o direito à moradia, a sustentabilidade e a urbanização foram objeto de pesquisas apresentadas, com frequência utilizando o estudo de caso.

Por fim, cumpre destacar uma última pertinência temática: a proteção social. O programa bolsa família e a inclusão de pessoas com deficiência foi objeto de intenso debate, encerrando as discussões do grupo de trabalho Direitos Sociais e Políticas Públicas I e retomando a discussão apresentada no início desta introdução: a necessidade de inclusão de muitos cidadãos que ainda não tem acesso efetivo aos direitos sociais previstos no texto constitucional de 88.

O DIREITO À SAÚDE NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

THE RIGHT TO HEALTH IN THE BRAZILIAN CONSTITUTIONS

Meire Aparecida Furbino Marques
Simone Letícia Severo e Sousa

Resumo

O direito à saúde desempenha papel de destaque no Ordenamento Jurídico. O direito à saúde emerge no constitucionalismo contemporâneo inserido na categoria dos direitos sociais, pois está intimamente relacionado ao direito à vida. As seis Constituições Brasileiras anteriores a 1988 não garantiam o direito à saúde. No máximo, cabia ao Estado cuidar da assistência pública e da prestação de assistência médica e hospitalar ao trabalhador filiado ao regime previdenciário. A garantia do direito à saúde ao cidadão só apareceu 40 anos após a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Somente a partir da terceira Constituição, em 1934, começou-se a falar em saúde nas Constituições Brasileiras. A Constituição de 1988, por sua vez, rompe com a tradição liberal, dando efetiva atenção à saúde, ao incluir a saúde como direito social da pessoa humana, conforme o disposto em seu art. 6º, bem como colocou em seu art. 196, a saúde como direito de todos e dever do Estado. Desse modo, pode-se afirmar que, somente em 1988, a saúde foi tratada como um direito inerente ao cidadão. Enquanto as Constituições anteriores trataram dos direitos sociais de maneira tímida, a Constituição Federal de 1988 inovou ao estabelecer a saúde como direito de todos e dever do Estado, conferindo aplicabilidade direta e exequibilidade imediata às normas constitucionais.

Palavras-chave: Direito à saúde, Direito fundamental, Constituições brasileiras

Abstract/Resumen/Résumé

The right to health plays a vital role in the legal system. The right to health emerges in the contemporary constitutionalism inserted in the category of social rights, because it is closely related to the right to life. The six Brazilian Constitutions prior to 1988 did not guarantee the right to health. At most, the State would take care of public assistance and the provision of medical and hospital care to the worker affiliated to the social security system. The guarantee of the right to health to citizens only appeared 40 years after the Universal Declaration of Human Rights. Only from the third Constitution in 1934 it began speaking of health in the Brazilian Constitutions. The 1988 Constitution, in turn, breaks with the liberal tradition, providing effective health care, to include health as a social human right, as provided in Article 6 and laid in Article 196, health as everyone's right and duty of the State. Thus, it can be said that only in 1988 health was treated as a right inherent to citizens. While earlier constitutions dealt with the social rights timidly, the Federal Constitution of 1988 broke new ground by establishing health as a right of all and duty of the state, providing direct and immediate applicability feasibility constitutional rules.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Right to health, Fundamental right, Brazilian constitutions

Introdução

A saúde como direito social constitucionalmente garantido qualifica se como um direito fundamental que assiste a todas as pessoas como condição ou consequência constitucional indissociável do direito à vida.

Conforme o art. 2º da Lei Orgânica da Saúde, Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990: "a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício".

Desse modo, a saúde, depois de reconhecida e proclamada como direito fundamental da pessoa humana, faz com que se reconheça, no mesmo passo, a existência de deveres e responsabilidades dos governos e da sociedade, em geral, implicando isso a constante busca de novos conhecimentos, incessante aperfeiçoamento do instrumental técnico, permanentes ações educativas, destinação de recursos e criação de serviços especiais indispensáveis para o adequado trato da saúde (DALLARI, 1987, p. 135).

A saúde foi reconhecida como um direito social fundamental pela Constituição da República Federativa do Brasil, que inclui como um dos princípios basilares a dignidade da pessoa humana. Ademais, há que ressaltar que no Estado Democrático de Direito, deve-se superar desigualdades sociais com o fim de realizar justiça social.

Nesse estudo oerá demonstrado um breve histórico acerca do sistema de saúde no ordenamento jurídico brasileiro e em seguida analisar-se-á o direito à saúde nas Constituições Brasileiras. Notar-se-á que as Constituições Brasileiras anteriores a 1988 não garantiam o direito à saúde.

1. Breve histórico

A vinda da família real para o Brasil criou a necessidade da organização de estrutura sanitária mínima, capaz de dar suporte ao poder que se instalava na cidade do Rio de Janeiro. Porém, até 1850 as atividades de saúde pública estavam adstritas apenas à delegação das atribuições sanitárias às juntas municipais e ao controle de navios e saúde dos portos.

Era imensa a carência de profissionais médicos no Brasil Colônia e no Brasil Império, tanto que no Rio de Janeiro, em 1789, só existiam quatro médicos exercendo a profissão (SALLES, 1971, p. 11), e em outros Estados brasileiros eram mesmo

inexistentes. Ante a inexistência proliferaram os boticários (farmacêuticos que manipulavam as fórmulas) no país.

Com a Proclamação da República, estabeleceu-se uma forma de organização Jurídica-Política típica do Estado capitalista, mas, a falta de um modelo sanitário para o país, deixava as cidades brasileiras a mercê das epidemias.

No século XIX, a Lei dos Pobres (1834) documenta uma das primeiras incursões do Estado Brasileiro no campo da saúde. Com esta lei, o Estado provia esses indivíduos por considerá-los tendencialmente perigosos para a ordem e higiene públicas.

No século XIX, a questão era simples: a saúde pública cuidava dos problemas coletivos, a saber, das epidemias, da vigilância e regulamentação de aspectos da vida econômica e social que interessassem à sociedade, como era o caso do controle de alimentos e do meio ambiente.

Apesar das arbitrariedades e dos abusos cometidos, o modelo campanhista[1] obteve importantes vitórias no controle das doenças epidêmicas, conseguindo inclusive erradicar a febre amarela da cidade do Rio de Janeiro, o que fortaleceu o modelo proposto e o tornou hegemônico como proposta de intervenção na área da saúde coletiva durante décadas. Neste período Oswaldo Cruz procurou organizar a diretoria geral de saúde pública, criando uma seção demográfica, um laboratório bacteriológico, um serviço de engenharia sanitária e de profilaxia da febre-amarela, a inspetoria de isolamento e desinfecção, e o instituto soroterápico federal, posteriormente transformado no Instituto Oswaldo Cruz. (POLIGNANO, 2010, p. 5).

Enquanto a sociedade brasileira esteve dominada por uma economia agroexportadora, assentada na monocultura cafeeira, o que se exigia do sistema de saúde era, sobretudo, uma política de saneamento destinada aos espaços de circulação das mercadorias exportáveis e a erradicação ou controle das doenças que poderiam prejudicar a exportação. Por esta razão, desde o final do século passado até o início dos anos 60, predominou o modelo do *sanitarismo campanhista.* (MENDES, 1992, p. 234).

Em 1923, a Lei n. 4.682, instituiu o sistema de Caixas de Aposentadoria e Pensão (CAPs), que num primeiro momento atendeu aos trabalhadores ferroviários e, posteriormente, aos marítimos e estivadores.

---

[1] Modelo de intervenção ficou conhecido como **campanhista,** sendo concebido dentro de uma visão militar em que os fins justificam os meios, e no qual o uso da força e da autoridade eram considerados os instrumentos preferenciais de ação. O **modelo campanhista** baseou-se, principalmente, em campanhas sanitárias para combater febre amarela, peste bubônica e varíola, implementando programa de vacinação obrigatória e desinfecção em ambientes públicos.

Em 1930, foi criado o **Ministério da Educação e Saúde Pública**, com desintegração das atividades do Departamento Nacional de Saúde Pública (vinculado ao Ministério da Justiça), e a pulverização de ações de saúde a outros diversos setores como: fiscalização de produtos de origem animal que passa para o Ministério da Agricultura (1934); higiene e segurança do trabalho (1942) que se vincula ao Ministério do Trabalho. Em 1953 foi criado o **Ministério da Saúde**, o que, na verdade, limitou-se a um mero desmembramento do antigo Ministério da Educação e Saúde, sem que isto significasse uma nova postura do governo e uma efetiva preocupação em atender aos importantes problemas de saúde pública de sua competência. Em 1974 o sistema previdenciário saiu da área do Ministério do Trabalho, para se consolidar como um ministério próprio, o **Ministério da Previdência e Assistência Social**. (POLIGNANO, 2010, p. 10-11).

Em substituição ao sistema extremamente fragmentário das CAPs, foram fundados os Institutos de Aposentadorias e Pensões (IAPs), congregando o conjunto dos trabalhadores de um dado ofício ou setor de atividade.

Desse modo, no Brasil, desde a estruturação da saúde previdenciária, prevalecia o modelo do seguro social organizado em torno dos Institutos de Aposentadorias e Pensões (IAPs). Paralelamente aos IAPs, surgiram nos anos 1940, as caixas de assistência, que beneficiavam os empregados de algumas empresas por meio de empréstimos ou reembolso pela utilização de serviços de saúde externos à Previdência Social, ainda que estes serviços pudessem ser prestados por ela. Foi nesta época, por exemplo, que ocorreu a criação da Caixa de Assistência de Funcionários do Banco do Brasil (Cassi).

Na assistência à saúde, a maior inovação aconteceu em 1949, durante o segundo governo Vargas, quando foi criado o Serviço de Assistência Médica Domiciliar de Urgência (SAMDU). Até então, o atendimento médico domiciliar, inexistente no setor público, era comum apenas na prática privada. Passou-se daí, a um atendimento universal, mas limitado aos casos de urgência.

Havia disparidade entre os IAPs, a atenção médica para industriários e trabalhadores em transportes e carga, implicava a cobrança de contribuição suplementar. O período de internação era limitado em trinta dias. Esse cenário originou uma solução intermediária: a Lei Orgânica de Previdência Social (LOPS – Lei n. 3807 de 26 de agosto de 1960, posteriormente regulamentada pelo Decreto 48.959 em setembro de 1960), que uniformizou as regras, mas manteve a organização institucional segmentada,

uma vez que uniformizava os tipos de benefícios concedidos, a forma de contribuição para o financiamento do sistema e os procedimentos administrativos dos institutos.

No período 1966-1976 foi consolidada a duplicidade de responsabilidades federais no campo da saúde, divididas entre Ministério da Saúde e o Ministério da Previdência Social. O Instituto Nacional de Previdência Social (INPS) foi criado pelo Decreto Lei n. 72 de 21 de novembro de 1966, visando corrigir inconvenientes da segmentação institucional e, com isto, aumentar a eficiência do sistema.

O Plano Nacional de Saúde (PNS), criado em 1968, modificou substancialmente o sistema de saúde no Brasil, pois visava à universalização do acesso e a integração de assistência médica no Ministério da Saúde e ainda incluía a privatização da rede pública, bem como a adoção de escolha livre pelo paciente do profissional e hospital de sua preferência. A repercussão foi negativa, principalmente porque implicava a perda de poder da medicina previdenciária em favor do Ministério da Saúde. Após várias manifestações contrárias, o governo optou por cancelar o Plano Nacional de Saúde (PNS).

O Sistema Nacional de Saúde foi instituído oficialmente pela Lei n. 6229 de 1975, com o objetivo de corrigir a multiplicidade institucional descoordenada no setor público.

O mercado de planos de saúde começou a se desenvolver no Brasil nas décadas de 40 e 50, quando empresas do setor público reverteram recursos próprios e de seus empregados para financiar ações de assistência médico-hospitalar, sendo incluída entre os benefícios oferecidos aos funcionários das recém-criadas empresas estatais. No setor privado, as indústrias do ramo automobilístico, sobretudo as estrangeiras, foram as primeiras a implementar sistemas assistenciais. (LEBRÃO, M. L.; LOUVISON, M. C. P.; DUARTE, Y. A. de O, 2008, p. 8).

Importa destacar que o mercado brasileiro privado de planos de saúde, conhecido como setor da saúde suplementar, operou desde a década de 1960 até 1998 sem regulação econômica, quando algumas empresas dos setores industrial e de serviços, começaram a oferecer assistência à saúde aos seus funcionários, sem nenhum tipo de regulação pública.

Nos anos 60 e início da década 70 (século XX), ocorre o grande *boom* da contratação coletiva de planos de saúde. Eram os chamados convênios médicos entre entidades empregadoras e empresas médicas. O sistema privado se desenvolveu a partir do ABC, na região metropolitana de São Paulo, em respostas à demanda criada pela

indústria automobilística. Nesse momento, a Previdência passou, mediante convênio, a transferir para as empresas a responsabilidade pela assistência da saúde de seus empregados. É da chamada “medicina de fábrica” que surgem as “empresas médicas” ou “grupos médicos” especializados na venda de serviços assistenciais, inicialmente por redes próprias e, depois, por sistema de credenciamento de prestadores de serviço médico-hospitalar. Surgem também as Unimed, constituídas como cooperativas de trabalho. Paralelamente, as grandes empresas estatais preservaram seus esquemas próprios, consolidando o que seria mais tarde denominado autogestão. (GREGORI, 2010, p. 32-33).

Em 1966, deu-se a normatização do Sistema Nacional de Seguros Privados (Decreto Lei 73, de 21-11-1966), que criou o CNSP (Conselho Nacional de Seguros Privados) e a SUSEP (Superintendência de Seguros Privados).

A regulamentação do seguro-saúde, deu-se inicialmente pela Resolução 11 de 21-05-1976 do Conselho Nacional de Seguros, que autorizou apenas sua operação na modalidade de reembolso de despesas assistenciais da saúde.

A política de saúde no Brasil seguiu, nos anos 80 (século XX), uma trajetória paradoxal: de um lado, a concepção universalizante, de outro, obedecendo às tendências estruturais organizadas pelo projeto neoliberal, concretizam-se práticas caracterizadas pela exclusão social e redução de verbas públicas. Em função dos baixos investimentos em saúde e consequente queda da qualidade dos serviços, ocorreu uma progressiva migração dos setores médios para os planos privados de saúde.

O mercado foi se expandindo e, em 1988, a Constituição Federal, além de estabelecer a atribuição do Estado de assegurar o direito à saúde dos cidadãos pela criação de um sistema nacional de saúde, garantiu o setor de assistência médico-hospitalar, permitindo a oferta de serviços de assistência à saúde pela iniciativa privada, sob o controle do Estado.

Os fins dos anos 80, com desdobramentos para a década de 90, foram marcados pelo crescimento de planos individuais e familiares, inclusive com a entrada de grandes seguradoras para atuarem no ramo da saúde.

Conforme bem salientado por Maria Stella Gregori:

> Com a entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor, em 1991, e a consequente atuação dos Procons, das entidades civis de defesa do consumidor e do Ministério Público na área de defesa dos consumidores, o setor de assistência privada à saúde passa a figurar como um dos assuntos de maior destaque nas denúncias por parte dos consumidores, crescendo o

> número de ações judiciais, inclusive coletivas e reclamações nesses órgãos. (GREGORI, 2010, p. 34).

No entanto, até a promulgação da Lei n. 9.656 de 28 de janeiro de 1998, que definiu as regras para funcionamento do setor de saúde suplementar, o Estado Brasileiro não dispunha dos instrumentos necessários para a regulação dos planos privados de assistência à saúde, que já funcionavam há décadas no país.

Há que se destacar os chamados 'ataques privatizantes' da era Fernando Henrique Cardoso, que permitiram a implementação do gerenciamento privado no SUS: a) Lei n. 8.031 de 1990, que instituiu o programa nacional de desestatização, ou seja, permitiu ampla privatização das empresas estatais; b) Lei n. 9.401 de 1997, que instituiu a agências executivas, visando flexibilizar as relações de trabalho dentro de atividades ainda consideradas totalmente estatais; c) Aprovação da Medida Provisória n. 1591 de 1997, que definiu as Organizações Sociais; d) Aprovação da Emenda Constitucional 19 de 1998, que modificou o regime e dispôs sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal; e) Lei n. 9.937 de 1998, que instituiu as Organizações Sociais, Contratos de Gestão e o programa Nacional de Publicação; f) Lei n. 9.790 de 1999, que instituiu as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscip); g) Lei Complementar 101 de 2000 ou Lei de Responsabilidade Fiscal (impõe limites de gastos com pessoal para cada esfera de governo e reforça a contratação através de empresas terceirizadas).

Percebe-se, que, os governantes, principalmente a partir da década de 1990, foram implementando e aprofundando a política neoliberal. No que tange a saúde, o Estado passou a se desresponsabilizar pela promoção de saúde, a qual é transferida para as mãos da iniciativa privada, financiada pelo Estado.

Portanto, a partir de 1995 durante o governo de Fernando Henrique Cardoso figuras de direito privado sem fins lucrativos passaram a atuar na prestação de serviços públicos, inclusive no serviço de saúde.

Com a reforma do presidente Fernando Henrique Cardoso, o Estado passou a ser mero financiador das políticas de saúde e o serviço público como um todo foi aberto para a exploração do mercado. Os novos modelos de gestão (OSCIPs, OSs, Fundações) que foram apresentados como salvação do sistema, na prática, transferem a terceiros de natureza privada, os serviços que deveriam ser executados pelo Estado. Evidencia-se,

que a privatização dos serviços de saúde representa prejuízo para os usuários, pois os serviços se tornam menos eficientes e seu acesso menos democrático.

Após as emendas Constitucionais realizadas a partir de 1995 destaca-se o chamado *neoliberalismo da regulação*, principalmente configurado pela criação das Agências Reguladoras[2].

A criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) pela Medida Provisória 2.012-2, de 30 de dezembro de 1999, convertida na Lei n. 9.961 de 28 de janeiro de 2000, resultou da exigência da sociedade para a necessidade de se regular uma atividade complexa, inserida num setor essencial, que é a saúde, trazendo uma nova dinâmica para este segmento.

Um passo importante para a regulação consistiu na implantação do ressarcimento ao SUS, em 2000. Este foi concebido para desestimular o atendimento de clientes de planos de saúde em estabelecimento da rede pública e privada conveniada ao SUS. No entanto, o ressarcimento ainda é polêmico entre as operadoras e ainda existem muitas dificuldades no processo de retorno do recurso desembolsado aos cofres públicos, bem como se questiona a possibilidade de compensação nos casos em que há atendimento pelas operadoras.

A saúde passa a ser, para o povo brasileiro, um bem prioritário, além de condição *sine qua non* de cidadania, entendendo-se cidadania como viver de forma digna, segura e produtiva. A garantia de saúde está incluída na ideia de segurança, assim como a garantia de um mínimo de segurança é condição essencial à existência de liberdade. (BAHIA; ABUJAMRA, 2005, p. 39).

A descentralização da prestação de serviços é outro marco na forma de prestação pública de assistência á saúde. Por ela se objetiva redefinir os papéis da União, dos Estados e dos Municípios na oferta dos serviços, além de pressupor que a previsão direta e prioritária da assistência à saúde pela gestão municipal permite um maior controle de qualidade pelo cidadão dos serviços prestados ou controlados pelo setor público. (GREGORI, 2010, p. 27)

Porém, a melhor interpretação jurídica dos contratos de saúde privada no País não pode desconsiderar as limitações e faculdades expressas na Lei n. 9.656/98. (PIMENTA, 2010. p. 458). E ainda:

---

[2] O Estado Democrático de Direito Brasileiro, com suas políticas econômicas neoliberais de regulação, permite que a Petrobrás, o Banco do Brasil, o BNDS e o Banco central, bem como políticas sociais como "bolsa-família" e "fome zero convivam com programas de desestatização e a criação das Agências de Regulação. (CLARK, *et al*, 2008, p. 41-94).

> O debate sobre os planos de saúde no Brasil é extremamente pantanoso. A complexidade e importância desse tema não nos permitem tirar conclusões definitivas em tão poucas linhas. O desenvolvimento econômico e distributivo da saúde está sendo desprezado pelos operadores do Direito. Em uma tentativa de intervir "ao que está no nosso alcance", nos deixamos levar por uma retórica livresca ineficiente, fato que gera ainda mais desequilíbrios. (PIMENTA., 2010. p. 454-455).

Para o cenário de desarticulação e inúmeras queixas dos usuários impõe-se novo referencial, assentado no compromisso ético com a vida, com a promoção e a recuperação da saúde. Nesse sentido faz-se necessário discutir a importância de abordar a assistência de forma integrada, articulando todos os passos na produção do cuidado e restabelecimento da saúde.

Em meados dos anos 2000, foram estimulados mecanismos de participação para fortalecer a luta por saúde, tais como os Fóruns de Saúde existentes em diversos Estados brasileiros e a Frente Nacional contra a Privatização da Saúde, criada em 2010 (retomou como fonte de lutas o mesmo movimento que sustentou as lutas travadas pelo Movimento Sanitário dos anos 80, que visava o combate à privatização da saúde). Em 2011 e 2012, foram realizados os fóruns estaduais, contra privatização da saúde, respectivamente em São Paulo e Maceió. A Frente Nacional contra a privatização da saúde tem por objetivo defender o SUS público, estatal e gratuito para todos e lutar contra a privatização da saúde e pela Reforma sanitária formulada nos anos 80.

Os movimentos sociais e entidades sindicais, desde então, têm se organizado na defesa do SUS e no resgate do projeto da reforma Sanitária[3].

Torna-se um desafio para o sistema de saúde brasileiro, incorporar em seu processo assistencial os debates colocados no processo de trabalho, estabelecendo novas vertentes analíticas para avaliar a eficácia e a efetividade de seu papel na prestação de atenção à saúde.

---

[3] Manifestantes entraram em confronto na noite de 13 de agosto de 2013 com a Polícia Militar (PM) e seguranças do Hospital Sírio-Libanês, região central da capital paulista. O grupo, que protesta contra as parcerias privadas no Sistema Único de Saúde (SUS), o Hospital Sírio-Libanês um símbolo da privatização da saúde. O Hospital Sírio-Libanês tem sido um parceiro do SUS, com projetos desenvolvidos nas áreas de assistência, ensino e pesquisa". (Disponível em **http://www.brasil247.com/pt/247/sp247/111546/** Acesso em 16 de ago. 2013). Em várias manifestações ocorridas no Brasil, desde junho de 2013, a população clama por saúde e educação. Boa parte dos manifestantes alega que a privatização contribuirá para a precarização das atividades desenvolvidas nos hospitais.

A Agência Nacional de Saúde deverá discutir novos mecanismos de regulação e apontar para o estabelecimento de novos formatos de ação. Porém, para que isto aconteça é imprescindível o estudo apurado das implicações normativas e sistemáticas sobre a regulação da saúde suplementar analisando principalmente o ressarcimento ao SUS e pelo SUS.

Atualmente, a regulação tem evoluído no sentido de consolidar os avanços realizados na área da regulação das empresas e fortalecer os aspectos técnico-assistenciais, no entanto, na prática o ressarcimento ao SUS tem causado polêmicas, entre as operadoras, consumidores e Estado.

As características do sistema de saúde brasileiro, estabelecidas pelas mudanças no cenário macroeconômico e social da saúde, certamente se constituem em um pano de fundo, onde Operadoras e Prestadores de Serviços de Saúde deverão travar, lado a lado e em conjunto, uma grande batalha.

Desde a publicação da Lei n. 9.656/98, foram editadas inúmeras medidas provisórias, as quais introduziram alterações na lei:

> Também foram publicadas outras leis, medidas provisórias e resoluções para regular o setor. Esse aumento de regras pode não acarretar muitos benefícios, pois, de acordo com Clarke (1999: 4), quando ocorre aumento de regras, aumenta também a possibilidade de conflito com o órgão regulador, devido a uma maior complexidade do processo regulatório. Malta et al constatou que as seguradoras criticaram o modelo criado por este ter se tornado muito amplo, com regras de difícil execução. Além disso, se as exigências regulatórias se tornam imensas, podem ser gerados elevados custos de transação. (WILLIAMSON, O. E. 1989, p. 164).

A Lei n. 9.656/98 estabelece que se submetem às suas disposições as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, definindo, mais adiante, os conceitos de plano privado de assistência à saúde, de operadora de plano de assistência à saúde e de carteira, sobre os quais são expedidos os atos normativos básicos para operar no mercado privado de assistência à saúde.

Ressalte-se, que antes da regulamentação havia livre definição de cobertura, seleção de risco, livre exclusão de usuários e rompimento de contratos, e livre definição de carências e de reajustes de preços.

Desse modo, não obstante a regulação tenha trazido ganhos de bem estar para os consumidores de planos de saúde, seu efeito líquido, ao contrário do que pretendia o legislador, pode ensejar perdas econômicas principalmente para aqueles consumidores

que não encontram um plano de saúde adequado ao seu perfil sócio-econômico devido à redução da oferta de novos planos individuais.

Pode-se dizer que o "espírito da lei" atuou no sentido de aumentar a rede de proteção dos consumidores dos planos de saúde, principalmente os individuais, por meio da regulação e fiscalização das atividades das operadoras, bem como pelo desenho dos contratos oferecidos após a regulação.

Desirê Bauermann (BAUERMANN, 2012, p. 151) assevera, no que tange a políticas públicas para garantir o direito à saúde, seja pelo fornecimento de medicamentos, seja por outra política como a determinação de regularização de prestação de serviço de saúde por hospital público, que o STF não traçou parâmetros claros para a sua concessão ou não, variando o julgamento caso a caso. Geralmente, a Corte Constitucional reconhece ser obrigação do Estado garantir o direito à saúde e fornecer medicamentos a pacientes carentes, em face da essencialidade, indisponibilidade e constitucionalidade, sem considerar as dificuldades financeiras para implementação de tal decisão, conforme se verifica no julgamento do AI 734487 AgR\PR, rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe de 20.08.2010, com a seguinte ementa:

> Direito Constitucional. Direito à saúde. Agravo regimental em agravo de instrumento. Implementação de políticas públicas. Ação civil pública. Prosseguimento de julgamento. Ausência de ingerência no poder discricionário do Poder Executivo. Artigos 2º, 6º e 196 da Constituição Federal. 1. O direito à saúde é prerrogativa constitucional indisponível, garantido mediante a implementação de políticas públicas, impondo ao Estado a obrigação de criar condições objetivas que possibilitem o efetivo acesso a tal serviço. 2. É possível ao Poder Judiciário determinar implementação pelo estado, quando inadimplente, de políticas públicas constitucionalmente previstas, sem que haja ingerência em questão que envolve o poder discricionário do Poder executivo. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido[4].

Em sentido inverso:

> Por outro lado, os julgamentos da Suspensão da Tutela Antecipada n. 91 e da Suspensão de Segurança n. 3073, ambas relatadas pela Ministra Ellen Gracie, entenderam pela não obrigatoriedade de medicamentos pelo Estado sob o argumento de que existe de fato uma limitação dos recursos, sendo necessário que os que estiverem disponíveis sejam aplicados de forma racional. E tal racionalidade seria afetada pela execução das decisões judiciais que determinam fornecimento de medicamentos em situações individualizadas. (BAUERMANN, 2012, p. 151-152).

[4] A autora acrescenta que: ver também nesse sentido STA 175 AgR/CE, rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 30.04.2010; AI 553712 AgR/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowiski, 1ª Turma, DJe 05.06.2009; AI 616551 AgR/Go, rel. Min. Eros Grau, DJe 30.11.2007, entre outros.

A referida autora comenta a determinação de fornecimento de remédios para determinado cidadão, entendendo que o que ocorre na prática, quando da concessão do pedido, é a obtenção de um privilégio por parte de alguns jurisdicionados, em detrimento dos direitos da coletividade, que continuam a depender das políticas universalistas a serem implantadas pelo Poder Executivo. Além disso, há decisões judiciais que provocam a desorganização do serviço normalmente prestado pela Administração Pública, pois em algumas localidades há programas dedicados ao atendimento integral dos cidadãos, o que significa fornecer a todos, atendimento médico, social e psicológico, inclusive com a entrega de medicamentos. Contudo, quando alguma decisão judicial estabelece a entrega de medicamento não previsto pelo SUS a um cidadão determinado, de modo geral, o governo retirará dinheiro do programa coletivo para observar adequadamente a determinação do juiz. (BAUERMANN, 2012, p. 147).

A 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) confirmou sentença da comarca de Belo Horizonte que determinava ao Estado de Minas Gerais a cessão de medicamentos imprescindíveis para a continuidade do tratamento de uma portadora de diabetes tipo 1. O Estado de Minas Gerais também foi condenado a pagar as despesas processuais, no valor de R$ 1.000,00 (um mil reais). Sem outras opções terapêuticas e correndo risco de morte, a paciente alegou, baseando-se na Constituição, que define o acesso à saúde como “direito de todos”, a necessidade de receber gratuitamente a bomba de infusão, os insumos e a insulina aspart:

> “EMENTA: AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - DIREITO Á SAÚDE - PACIENTE PORTADORA DE "DIABETES TIPO 1" - FORNECIMENTO DE BOMBA DE INFUSÃO, INSUMOS E INSULINA "ASPART" - NECESSIDADE E JUSTIFICATIVA DE EMPREGO CONFIRMADA POR LAUDO PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE OPÇÕES TERAPÊUTICAS - RESPONSABILIDADE DO ESTADO CONFIGURADA - SENTENÇA CONFIRMADA.
> - A saúde é constitucionalmente caracterizada como "direito de todos", de modo que as políticas públicas pertinentes desenvolvidas pelos entes da federação devem ser observadas e consideradas perante as circunstâncias específicas de cada caso concreto. Neste contexto, não se pode olvidar que em determinadas situações peculiares,

> mormente naquelas em que os protocolos do SUS não prevejam a disponibilização de medicamento comprovadamente necessário para o tratamento de determinada moléstia, a garantia constitucional poderá ser afrontada com a negativa da administração, sendo imperioso resguardá-la.
> (REEXAME NECESSÁRIO-CV Nº 1.0024.07.594535-2/001 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - REMETENTE: JD 2 V FAZ COMARCA BELO HORIZONTE - AUTOR(ES)(A)S: FÁTIMA ADRIANA VIANA DA SILVA - RÉ(U)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. 1ª CAM. CÍVEL. REL. DES. VANESSA VERDOLIM HDSON ANDRADE. DATA DO JULGAMENTO: 24/09/2013. DATA DA PUBLICAÇÃO: 02/10/2013). **(Grifou-se).**

Para a Desembargadora Dra. Vanessa Verdolim Hudson Andrade (relatora do processo), cuida-se de conclusão amparada na consideração de que a saúde, consoante o mandamento do art. 196 da Constituição, é caracterizada como "direito de todos", de modo que as políticas públicas desenvolvidas pelos entes da federação na área devem ser observadas e consideradas perante as circunstâncias específicas de cada caso concreto.

Atualmente, a questão dos medicamentos tem causado inúmeras demandas judiciais em todos os Estados Brasileiros. Nesse diapasão, pode-se afirmar que a tendência continua sendo no sentido de que o Estado tem o dever de fornecer medicamentos a todos os cidadãos.

2. O Direito à Saúde nas Constituições Brasileiras

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". A Declaração Universal dos Direitos Humanos inclui o direito à saúde, ao preconizar, em especial, que toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde e bem-estar (art. 25). A Constituição Federal de 1988, seguindo os passos da Declaração Universal dos Direitos Humanos, situa-se como marco jurídico da institucionalização da democracia e dos direitos humanos no Brasil, consagrando, também, as garantias e direitos fundamentais e a proteção dos setores vulneráveis da

sociedade brasileira, ao asseverar os valores da dignidade da pessoa humana como imperativo de justiça social. (GREGORI, 2010, p. 21-22).

A valorização do direito à saúde deve-se ao fato desse ser essencialmente um direito fundamental do homem, considerando-se que a saúde é "um dos principais componentes da vida, seja como pressuposto indispensável para sua existência, seja como elemento agregado à sua qualidade. Assim, a saúde se conecta ao direito à vida" (SCHWARTZ, 2001, p. 52).

Historicamente não se desenvolveu no Brasil política pública de saúde que primasse pela universalidade do acesso e integridade do atendimento, pois, a lógica predominante sempre foi "para quem tem dinheiro a atenção e aos demais, caridade". A construção do Sistema Único de Saúde – SUS com princípios de Universalidade, Integralidade e Equidade ocorreu na contramão do modelo hegemônico, desde a década de 1960, que prima pela saúde privada de grupo (famosos planos de saúde) e a centralidade do modelo "hospitalocêntrico" que centra atenção à saúde nos procedimentos médicos, nos serviços de diagnóstico, prognóstico e hospitalares. Obviamente não se trata de ignorar ou menosprezar o papel desses profissionais e serviços para a saúde pública. Contudo, é visível se a política de saúde não cuidar de qualificar atenção básica, conduzindo-a em uma rede de atendimento que tenha resolutividade, os hospitais estarão sempre lotados. A responsabilidade constitucional de garantir o direito à saúde é das três esferas do governo. Todavia, por mais que se tenha produzido regulamentação não há um comprometimento no empenho dos recursos devidos nem tão pouco na definição clara das responsabilidades de cada gestor. (KUJAWA, 2010, p. 1).

Diante do papel de destaque da saúde no ordenamento jurídico, pode-se afirmar que a saúde configura um serviço público. O direito à saúde desempenha papel de destaque no Ordenamento Jurídico. Portanto, a saúde configura um serviço público. Sua análise pode passar por uma perspectiva de Direito Público, em que é tratado como direito fundamental social (artigos 6º e 196 da Constituição da República do Brasil de 1988 – CR/88), do qual se podem extrair diversos desdobramentos, tais como o dever do Estado de prestá-lo (construindo hospitais, fornecendo medicamentos, exemplicativamente) e de protegê-lo sob o ponto de vista coletivo (ao proibir, por exemplo, a venda de um produto nocivo à saúde do consumidor ou evitando um dano ao meio ambiente). Outrossim, sob o prisma do Direito Privado, o direito à saúde, ao lado do direito à vida, assume o caráter de um dos mais importantes direitos de

personalidade, podendo o indivíduo valer-se da cláusula geral do artigo 12 do Código Civil, bem como dos artigos 186, 187 e 927 do mesmo diploma legal para promover sua tutela em face de outros indivíduos e do Estado, seja ressarcitória (específica ou indenizatória), seja inibitória. (URBANO, 2010, p. 179).

André da Silva Ordacgy defende que, a saúde encontra-se entre os bens intangíveis mais preciosos do ser humano, digna de receber a tutela protetiva estatal, pois se consubstancia em característica indissociável do direito à vida. (ORDACGY, 2010, p. 1).

Um dos maiores desafios enfrentados bravamente pela sociedade foi à concretização do direito à saúde.

O direito à saúde emerge no constitucionalismo contemporâneo inserido na categoria dos direitos sociais, pois está intimamente relacionado ao direito à vida.

As Constituições Brasileiras anteriores a 1988 não garantiam o direito à saúde. No máximo, cabia ao Estado cuidar da assistência pública e da prestação de assistência médica e hospitalar ao trabalhador filiado ao regime previdenciário.

A **Constituição de 1824** teve um cenário oligárquico com o imperador no topo da pirâmide. Existia então a concentração de Poderes e o Direito à Saúde não teve espaço, até mesmo porque o que se buscava era a concentração dos poderes nas mãos do Imperador. O texto Constitucional de 1824 serviu de modelo para a Constituição de Portugal de 1826. Nessa época vigorava grandes desigualdades sociais e não se conseguiu alcançar os ideais libertários.

Evidencia-se que a Constituição de 1824 deu lugar aos Direitos do Homem no art. 179 (com seus 35 incisos que estabeleciam um rol de direitos e garantias), onde era declarado e garantido o direito à inviolabilidade dos direitos de liberdade, de igualdade, de segurança individual e de propriedade.

De acordo com o inciso XXIV do art. 179: "Nenhum gênero de trabalho, de cultura, indústria ou comércio pode ser proibido, uma vez que não se oponha aos costumes públicos, à segurança e saúde dos cidadãos".

Porém, aqui resta claro que o intuito é garantir o exercício da atividade laboral e não o Direito à Saúde. E no Brasil, o objetivo era de romper laços com o colonialismo, mantendo o interesse das classes privilegiadas, até mesmo porque ainda existia tratamento desumano, a exemplo do trabalho escravo.

A **Constituição de 24 de março de 1891**, por sua vez, não cuidou do tema do Direito à Saúde. Existia, porém, no seu art. 72 uma relação de direitos e garantias em que se asseguravam os direitos de liberdade, de segurança e de propriedade.

A **Constituição de 1934** teve como fonte propulsora as revoluções de 1930 e de 1932. Após a tomada do Poder pela Revolução de 1930, o Decreto 19.398, de 11.1.1930, editado pelo Governo Provisório, suspendeu a Constituição de 1891 e dispôs que os Poderes Executivo e Legislativo seriam exercidos até que a Assembleia Constituinte fosse convocada.

Saliente-se, que a Revolução de 30 tinha um ideal liberal, já a Revolução de 32, um cunho econômico, que certamente surgiu como uma reação à substituição da antiga República do Café com Leite. Ademais, a Constituição de 1934 buscou inspiração na Constituição de Weimar e na Constituição Espanhola de 1931.

A Constituição de 1934[5] foi a primeira Constituição Brasileira a fazer referência ao Direito à Saúde. O Direito à Saúde aqui era previsto no inciso II do art. 10, como sendo de competência concorrente da União e dos Estados o cuidado com a saúde.

Foi importantíssima a Constituição de 1934 por ter pretendido implantar no sistema jurídico brasileiro os Direitos sociais, econômicos e culturais, embora não tenha vigorado, até mesmo porque, com a publicação da Carta Constitucional de 1937 (e a forma do controle de Constitucionalidade previsto na mesma), impediu-se a efetivação do viés social inspirado na Constituição de Weimar.

As conferências de saúde foram instituídas pela Lei n. 378, de 13 de janeiro de 1937, e tinham o objetivo de propiciar a articulação do governo federal com os governos estaduais, com informações para a formulação de políticas, para a concessão de subvenções e auxílios financeiros.

A **Constituição de 1937**, denominada a *Polaca*, outorgada por Getúlio Vargas, em sua curta duração por seu caráter autoritário, tolheu qualquer efetividade aos direitos fundamentais, não repetindo sequer a tímida iniciativa da Constituição anterior. Essa Constituição tratou principalmente da concentração do poder no âmbito do executivo, porém trouxe alguns avanços na seara dos direitos sociais. Cabia aos Estados agir

[5] Washington Peluso Albino de Souza comenta acerca da Constituição de 1934, dizendo que seria o primeiro arranjo neoliberal regulamentador no Constitucionalismo Brasileiro: "A temática exprimiu-se pela 'intervenção do estado no domínio econômico' sob a forma de organização ou direção, procurando conciliar e reunir os dados ideológicos liberais com os que restringem, e delineando, assim, a ideologia neoliberal, com tonalidades mais ou menos acentuadas de liberalismo ou intervencionismo." (SOUZA, 2002, p. 438).

somente suplementarmente, em caso de deficiências ou omissões, legislar sobre a proteção da saúde.

Interessante salientar, que embora a Constituição de 1937 negasse a efetividade aos Direitos Fundamentais, e não garantisse o Direito à Saúde, a mesma trouxe previsão no inciso XXVII do art. 16, que caberia à União legislar privativamente sobre "normas fundamentais da defesa e proteção da saúde, especialmente da saúde da criança". O referido texto constitucional ainda abrangia os riscos sociais, assistência médica ao trabalhador e à gestante, a velhice, a invalidez e os acidentes de trabalho[6].

A **Constituição de 1946**, embora promulgada no período do pós-Segunda Guerra Mundial, tomou a estrutura da Constituição de 1891 e reafirmou os direitos econômicos, sociais e culturais dispostos na Constituição de 1934.

No entanto, mesmo que a Constituição de 1946 não tenha explicitado diretamente o Direito à Saúde, previu na alínea 'b' do inciso XV do art. 5º a competência da União para legislar sobre normas gerais de defesa e proteção da saúde, e privilegiou o regime das liberdades individuais e fundou o princípio da Justiça, do trabalho digno e da educação baseada na ideia de solidariedade humana. Nota-se aqui, levando-se em conta o período em que foi promulgada (o país internamente saindo de um regime autoritário e o mundo tentando curar as feridas do pós-guerra) que os avanços da Constituição de 1946 foram significativos.

Há que ressaltar que, o tema saúde foi mantido na Constituição de 1946 tal e qual foi tratado em 1937, porém, foi alterado na Constituição de 1967, que além de fixar a competência privativa da União para legislar sobre saúde, acrescentou o planejamento no setor, cabendo à União a competência para estabelecer planos nacionais de educação e saúde.

Em 1954, foi criada a Lei n. 2.312, que dispõe sobre normas gerais de "Defesa da Proteção à Saúde", e, àquela época, já afirmava o dever do Estado, bem como da família, de defender e proteger a saúde do indivíduo (revogada pela Lei n. 8.080 de 19-09-1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes). Posteriormente,

[6] CF/1937: De acordo com o Art 16 - Compete privativamente à União o poder de legislar sobre as seguintes matérias: XXVII - normas fundamentais da defesa e proteção da saúde, especialmente da saúde da criança.

esta lei foi regulamentada pelo Decreto n. 49.947 de 21/01/1961 (Código Nacional de Saúde)[7]. (MARTINS, 2008, p. 43).

Em 24/01/1967, após o golpe militar de 1964, foi outorgada a **Constituição de 1967**[8], que alterou o regime de liberalidade buscado pela Constituição de 1946 e instalou o regime autoritário que a 'doutrina da segurança nacional' conclamava.

A Nova Constituição trazia um capítulo que tratava de Direito e Garantias Fundamentais, mas esses ficaram apenas na esfera formal, sem qualquer efetividade. E mais uma vez, não foi previsto o Direito à Saúde, sendo repetida a norma da Constituição anterior sobre a competência da União, para legislar sobre normas gerais de defesa e proteção da saúde, acrescendo-se, todavia, a competência da União para legislar sobre um plano nacional de saúde.

No período compreendido entre o golpe militar de 1964 e a outorga da Carta Constitucional de 1967, houve o Ato Institucional n. 5, principal marco do desrespeito às liberdades políticas, sociais e individuais.

A Constituição de 1969 dispôs que além de elaborar um planejamento estratégico, os Municípios devem gastar pelo menos 6% em Programas de Saúde das verbas que recebem da União, oriundas do Fundo de Participação dos Municípios.

Em 1977, foi criado o INAMPS (Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social), para atendimento exclusivo às pessoas que possuíam carteira de trabalho. E em 1979 foi implantado o PIASS (Programa de Interiorização das Ações de Saúde e Saneamento) tendo em 1980 um processo de expansão de cobertura.

Em 27 de julho de 1993, quase três anos após a promulgação da Lei n. 8.080-90, que regulamentou o SUS, o INAMPS foi extinto pela Lei n. 8.689 de 27.07.1993, sendo suas funções, competências, atividades e atribuições absorvidas pelas instâncias federal, estadual e municipal do SUS.

---

[7] Atualmente, o Código Nacional de Saúde, Decreto n. 49.974 de 21/01/1961, bem como a Lei n. 2.312 de 03/09/1954, foram revogados pela Lei n. 8.090-90 (Lei Orgânica Nacional da Saúde).

[8] A Constituição Federal de 1967 tratou da assistência à saúde da seguinte forma: Art. 8 – Compete à União: … XVII legislar sobre: … c) normas gerais… seguro e previdência social; de defesa e proteção à saúde. Título III – Da Ordem Econômica e Social. Art. 165 – A Constituição assegura aos ***trabalhadores*** os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria da sua condição social: … XV – assistência sanitária, hospitalar e médica preventiva; … XVI – previdência social nos casos de ***doença***, velhice, invalidez, morte seguro desemprego, seguro contra acidentes de trabalho e proteção da maternidade mediante contribuição da União, do empregador e do empregado. Parágrafo Primeiro – Nenhuma prestação de serviço de assistência ou de benefício compreendidos na previdência social será criada, majorada ou estendida, sem a correspondente fonte de custeio total. (**Grifou-se**)

A partir dos anos 80, mudanças econômicas e políticas ocorridas no país passaram a exigir a substituição do modelo médico-assistencial privativista por outro modelo de atenção à saúde. Foi então criado o Programa Nacional de Serviços Básicos de Saúde (PREV-SAÚDE), que, na realidade nunca passou de mero projeto. (MARTINS, 2008, p. 46).

A **Constituição de 1988**, por sua vez, rompe com a tradição liberal, dando efetiva atenção à saúde, ao incluir a saúde como direito social da pessoa humana, conforme o disposto em seu art. 6º, bem como colocou em seu art. 196, a saúde como direito de todos e dever do Estado. Desse modo, pode-se afirmar que, somente em 1988, a saúde foi tratada como um direito inerente ao cidadão.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, conhecida como Constituição Cidadã, renova em vários aspectos relacionados aos direitos individuais e sociais, elevando a questão da cidadania a um papel relevante e prioritário, inclusive na sua posição no sistema normativo positivo, com a dignidade humana sendo a fundamento do Estado Democrático de Direito Brasileiro (art. 1º CF/1988) e com os Direitos e Garantias Fundamentais.

Observe-se que, desde o seu preâmbulo, a Constituição projeta a instituição de um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos de liberdade, à segurança, ao bem-estar, ao desenvolvimento, à igualdade e à justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. Já em seu primeiro dispositivo, a Constituição estabelece que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político. Estes fundamentos consagram verdadeiros princípios programáticos do ordenamento jurídico pátrio. Inova ao ampliar os direitos e garantias, ao incluir não apenas os direitos civis e políticos, mas também os direitos sociais. (GREGORI, 2010, p. 22)

E continua ainda, Maria Stella Gregori (2010, p. 23), salientando que a Constituição de 88 não se limita a assegurar somente os interesses ou direitos individuais, ela também passa a garantir os interesses ou direitos coletivos, para consagrar interesses ou direitos metaindividuais[9].

---

[9] Na definição de Mazzilli, são interesses que excedem o âmbito estritamente individual, mas, não chegam a constituir interesse publico. (MAZZILI, 1999, p. 39). Eles situam-se em uma faixa limítrofe entre os espectros individual e coletivo. O CDC definiu, nos incisos de seu art. 81, as espécies de

Enquanto as Constituições anteriores trataram dos direitos sociais de maneira tímida, a Constituição Federal de 1988 inovou ao estabelecer a saúde como direito de todos e dever do Estado, conferindo aplicabilidade direta e exequibilidade imediata às normas constitucionais.

No Brasil, o direito à vida – incluído entre os direitos fundamentais - e à existência digna é refletido, entre outros aspectos, pela obrigação atribuída ao Estado no seu dever de formular e implementar políticas públicas que garantam aos cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação, no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde.

A **Constituição de 1988** estabelece, no art. 196, que a saúde é dever do Estado, norma de aplicação e efeito imediatos. Além disso, ainda prevê no art. 199 que o setor privado exerça a assistência à saúde, criando uma solidariedade no seu exercício entre o Poder Público e o setor privado.

A Constituição de 1988 incorpora claramente esse caráter do direito à saúde ao estabelecer, em seu art. 196, que ele será "garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação."

O embasamento constitucional à garantia do direito à saúde no Brasil, encontra-se no artigo 6º da Constituição de 1988, cujo rol elenca os chamados direitos sociais, da seguinte forma: "Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados na forma desta Constituição".

Os direitos sociais são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas nas normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização das situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade. Valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais, na medida em que criam condições materiais mais propícias ao auferimento da igualdade real, o que por sua vez,

---

interesses e direitos metaindividuais: "I – interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeito deste Código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica; III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum."

proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade. (SILVA, 2002, p. 285-286).

Nessa seara, diz Wal Martins, ao tratar do direito ao exercício dos direitos sociais na Constituição de 1988:

> As normas aqui descritas estão subordinadas ao postulado do direito ao exercício dos direitos sociais (artigo 6º), ao *princípio da dignidade e do respeito à pessoa humana* (artigo 1º, inciso III), ao *princípio da universalidade de cobertura e atendimento* (artigo 196), ao *princípio da igualdade de serviços* (artigo 196) e ao *princípio democrático e descentralizado da gestão administrativa* (artigos 194, inciso VII, e 198, inciso VI). Impende ressaltar que, quando da prestação de assistência á saúde for executada pela iniciativa privada, devem ser observados ainda princípios norteadores das relações contratuais, tais como o *princípio da boa-fé*, o *princípio da informação* e o *princípio da transparência*. (MARTINS, 2008, p. 47-48).

A partir do século XX, o rol dos direitos fundamentais passou a incluir os direitos sociais, de inspiração socialista, voltados para a dimensão do ser humano, implicando ações do Estado destinadas à garantia de condições materiais de vida para todos os cidadãos. Ao contrário dos direitos individuais, que constituem direitos a abstenções do Estado, os direitos sociais são direitos a prestações do Estado, impondo a realização de políticas públicas, ou seja, de um conjunto sistematizado de programas de ação governamental. (LIPPEL, 2006, p. 1).

É necessário examinar-se a aplicabilidade imediata do direito à saúde. Apesar do artigo 196 da Constituição Federal determinar que "a saúde é direito de todos e dever do Estado", muitas pessoas acabam tendo que recorrer à Justiça para conseguir ter acesso a medicamentos e tratamentos que deveriam ser ofertados pelo sistema público de saúde. Nesta lista também estão incluídos aqueles que pagam por planos de saúde e no momento em que mais precisam, acabam ficando sem a devida prestação.

A própria estrutura topográfica do texto constitucional traduz a importância dada ao sistema de proteção dos direitos e das garantias individuais. Em seu preâmbulo, a Constituição Federal traz o preceito da instituição de um Estado democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, tendo como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, os direitos à liberdade, à segurança, ao bem-estar, ao desenvolvimento, à igualdade e à justiça; e, enquanto os textos constitucionais anteriores iniciavam com a organização do Estado, o atual traz em seu título II os “Direitos e Garantias Fundamentais”, que norteiam todo o texto constitucional.

Kildare Gonçalves Carvalho aduz que:

> O serviço público de saúde será organizado, formalmente, com um sistema único. Quer isto significar que não mais haverá a difusa administração da matéria na esfera da União (que implicava, por absurdo, na existência de dois ministérios e um sem-número de órgãos federais atuando no setor), nem a dispersão e superposição de órgãos e atribuições em esfera estadual e municipal. Sendo único, o sistema deverá possuir um específico modelo de relações entre o todo (o que dá unidade ao conjunto de órgãos, sujeitos a atribuições) e as partes que o integram. (CARVALHO, 2012, p. 817.).

O mesmo autor acrescenta que a Constituição prevê um regime de cooperação entre a União, os Estados e os Municípios, que devem concorrer para incrementar o atendimento à saúde da população. Cada uma dessas esferas de governo, que deve agir em concurso e de forma solidária, uma suplementando a outra, tem sua competência administrativa estabelecida na Lei nº 8.080/90. (CARVALHO, 2012, p. 817).

A partir de então, saliente-se que a saúde não é apenas uma obrigação do Estado, mas constitui um elemento de efetivação da dignidade da pessoa humana.

Entretanto, para que o serviço público de saúde se torne eficiente e eficaz, no cumprimento de sua finalidade, é preciso organizar a distribuição das competências para a sua execução, de forma proporcional, fazendo com que cada ente fique responsável por uma parcela de poder que possa realmente ser exercido.

Por força da Emenda Constitucional 29 de 13 de setembro de 2000, foi acrescentada a alínea “e” do inciso VIII do art. 34 da Constituição, possibilitando a intervenção da União nos Estados e no Distrito Federal no caso de não ser aplicado o mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações de serviços de saúde.

Como se pode verificar, a Constituição de 1988 trata as ações e serviços de saúde com o enfoque de bem-estar social, definindo claramente que o sistema que adotou envolve tanto a participação do setor público, quanto da iniciativa privada na prestação de serviços de saúde à população. (GREGORY, 2010, p. 27).

Como salientado por Kildare Gonçalves de Carvalho:

> O direito à saúde, de que trata o texto constitucional brasileiro, implica não apenas no oferecimento da medicina curativa, mas também na medicina preventiva, dependente, por sua vez, de uma política social e econômica adequadas. Assim, o direito à saúde compreende a saúde física e mental, iniciando pela medicina preventiva, esclarecendo e educando a população, higiene, saneamento básico, condições dignas de moradia e de trabalho, lazer,

> alimentação saudável na quantidade necessária, campanhas de vacinação, dentre outras. (CARVALHO, 2012, p. 1274).

Por certo, dentre os direitos sociais enumerados pelo artigo 6º da Constituição Federal, encontra-se o direito à saúde, desdobrado nos artigos 196 a 200, dos quais consta o reconhecimento da saúde como direito de todos e dever do Estado, o acesso universal e igualitário à saúde, a criação do sistema único de saúde, etc.

Mas, a implantação de políticas públicas sociais carece de recurso e há uma disparidade entre a realidade e o garantido constitucionalmente. A esse respeito diz Ingo Scarlet:

> Talvez a primeira dificuldade que se revela aos que enfrentam o problema seja o fato de que a nossa Constituição não define em que consiste o objeto do direito à saúde. Limitando-se, no que diz com este ponto, a uma referência genérica. Em suma, o direito constitucional positivo não se infere, ao menos não expressamente, se o direito à saúde como direito a prestações abrange todo e qualquer tipo de prestação relacionada à saúde humana (desde o atendimento médico até o fornecimento de óculos, aparelhos dentários, etc), ou se este direito à saúde encontra-se limitado às prestações básicas e vitais em termos de saúde, isto em que pese os termos do que dispõe os artigos 196 a 200 da nossa Constituição. (SCARLET, 2001, p. 12).

A partir do século XX com surgimento da Organização Mundial de Saúde (OMS) em 1946, a saúde foi definida como o completo bem-estar físico, mental e social e não somente a ausência de doenças ou agravos, bem como, reconhecida como um dos direitos fundamentais de todo ser humano, seja qual fora sua condição social ou econômica e sua crença religiosa ou política. Diante disto, pode-se dizer que a saúde é uma incessante busca pelo equilíbrio entre influências ambientais, modos de vida e vários componentes.

Saliente-se que, o texto constitucional não traz a definição de saúde. Tendo em vista que o Brasil é membro da Organização Mundial da Saúde, deve ser adotada a definição dada por essa instituição, segundo a qual: “Saúde é o completo bem estar físico, mental e social, e não meramente a ausência de doença ou enfermidade”. (OMS, 1946).

A saúde, como premissa básica no exercício da cidadania do ser humano, constitui-se de extrema relevância para a sociedade, pois aludido direito diz respeito a qualidade de vida, escopo de todo cidadão, no exercício de seus direitos.

Antes de 1988, a proteção do direito à saúde ficava restrita a algumas normas esparsas, tais como a garantia de “socorros públicos” (Constituição de 1824, art. 179,

XXXI) ou a garantia de inviolabilidade do direito à subsistência (Constituição de 1934, art. 113, *caput*). Em geral, contudo, a tutela (constitucional) da saúde se dava de modo indireto, no âmbito tanto das normas de definição de competências entre os entes da Federação, em termos legislativos e executivos (Constituição de 1934, art. 5º, XIX, "c", e art. 10, II; Constituição de 1937, art. 16, XXVII, e art. 18, "c" e "e"; Constituição de 1946, art. 5º, XV, "b" e art. 6º; Constituição de 1967, art. 8º, XIV e XVII, "c", e art. 8º, § 2º, depois transformado em parágrafo único pela Emenda Constitucional nº 01/1969), quanto das normas sobre a proteção à saúde do trabalhador e das disposições versando sobre a garantia de assistência social (Constituição de 1934, art. 121, § 1º, "h", e art. 138; Constituição de 1937, art. 127 e art. 137, item 1; Constituição de 1946, art. 157, XIV; Constituição de 1967, art. 165, IX e XV).

Ademais, o direito à saúde está presente em diversos artigos da Constituição de 1988, a saber: arts. 5º, 6º, 7 º, 21, 22, 23, 24, 30, 127, 129, 133, 134, 170, 182, 184, 194, 195, 197, 198, 199, 200, 216, 218, 220, 225, 227 e 230.

Existem vários direitos afins com o direito a saúde, pois na legislação infraconstitucional, a Lei nº 8.080/90, que trata do assunto, no seu art. 3º, *caput*, já faz menção que a saúde possui características determinantes correlacionadas como a educação, a moradia, o trabalho, o saneamento básico, a renda, o meio ambiente, o transporte, o lazer e o acesso a serviços essenciais.

A promoção da saúde é um dever do Estado, e esse dever do Estado para com a saúde externar-se-á através de um sistema único. Este sistema único é realizado através da Lei n. 8.080/90, que estabelece o SUS – Sistema Único de Saúde. Assim, a Administração Pública está diretamente ligada a promoção e efetivação do direito à saúde, pois o art. 4 º do ordenamento infraconstitucional (Lei n. 8.080/90) é claro ao estabelecer que as ações e serviços de saúde serão prestados por todas as instituições públicas federais, estaduais e municipais do Poder Público, que da mesma forma constituem o SUS.

O direito à saúde encontra-se na base do princípio da dignidade da pessoa humana, figura entre os direitos fundamentais e está positivado como direito público subjetivo, subsumindo-se no preceito do art. 5º, § 1º, da Constituição, o qual estatui que "as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicabilidade imediata."

Com a definição da saúde como direito fundamental, abriu- se o caminho para que todos os cidadãos brasileiros dela possam usufruir, tendo em vista que a saúde

passou a constituir um direito público subjetivo, garantido pela existência do Sistema Único de Saúde (SUS).

Porém, como os demais direitos a prestações positivas por parte do Estado, o direito à saúde também sofre problemas para sua efetivação.

Neste sentido José Cretella Júnior:

> Nenhum bem da vida apresenta tão claramente unidos o interesse individual e o interesse social, como o da saúde, ou seja, do bem-estar físico que provém da perfeita harmonia de todos os elementos que constituem o seu organismo e de seu perfeito funcionamento. Para o indivíduo saúde é pressuposto e condição indispensável de toda atividade econômica e especulativa, de todo prazer material ou intelectual. O estado de doença não só constitui a negação de todos estes bens, como também representa perigo, mais ou menos próximo, para a própria existência do indivíduo e, nos casos mais graves, a causa determinante da morte. Para o corpo social a saúde de seus componentes é condição indispensável de sua conservação, da defesa interna e externa, do bem-estar geral, de todo progresso material, moral e político. (CRETELLA JÚNIOR, 1993, p. 123).

Corroborando este raciocínio, André Ramos Tavares observa com bastante pertinência que a conceituação da saúde deve ser entendida como algo presente:

> A concretização da sadia qualidade de vida. Uma vida com dignidade. Algo a ser continuamente afirmado diante da profunda miséria por que atravessa a maioria da nossa população. Consequentemente a discussão e a compreensão da saúde passa pela afirmação da cidadania plena e pela aplicabilidade dos dispositivos garantidores dos direitos sociais da Constituição Federal. (TAVARES, 2006. p. 744).

Constituindo um Sistema Único de Saúde, as ações e serviços públicos nesta área integram uma rede regionalizada e hierarquizada. Este sistema, que é financiado com os recursos do orçamento da segurança social, dos entes federativos, além de outras fontes, está organizado de acordo com as seguintes diretrizes: a) descentralização, com direção única em cada esfera de governo; b) atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; c) participação da comunidade (art. 198, I ao III). (ZIMMERMANN, 2004, p. 706).

Ingo Wolfgang Sarlet (1998, p. 296) equipara vida saudável à vida digna, aproximando os conceitos de qualidade de vida e dignidade da pessoa humana, já que é no direito à saúde, que se manifesta de forma mais contundente a vinculação do seu objeto (prestações materiais na esfera da assistência médica, hospitalar, etc.), com o direito à vida e ao princípio da dignidade da pessoa humana. Para além do direito à vida,

o direito à saúde encontra-se umbilicalmente atrelado à proteção da integridade física (corporal e psicológica) do ser humano, exigindo-se igualmente posições jurídicas de fundamentalidade indiscutível.

O Sistema Único de Saúde (SUS), um importante ponto de inflexão na evolução institucional do país determinou um novo arcabouço jurídico-institucional no campo das políticas públicas em saúde, conformando o modelo público de ações e serviços de saúde no Brasil. Os principais marcos e normativos legais para a conformação do SUS, são a Constituição Federal de 1988 e a Lei Orgânica da Saúde, de 1990.

Conclusão

A saúde no Brasil encontra-se atualmente em um nível muito aquém do aceitável para garantir e efetivar o direito à vida, com a dignidade assegurada ao ser humano, princípio consagrado no texto constitucional.

A Constituição de 1988, enquanto "Constituição dirigente", deveria atuar além, servindo como instrumento de governo, estipulando metas a serem realizadas não podendo apenas a se limitar e impor, mas atuar visando o cumprimento destas imposições, sendo inclusive objeto de uma interpretação dinâmica. O Estado, deve atender às atuações econômica e social e não apenas legislativa.

O "direito à saúde", direito constitucionalmente consagrado, consiste em um direito-dever do Estado, em prestar uma saúde digna, e eficaz a população, uma prestação que, acima de tudo deveria atingir seu escopo de atender com dignidade a todos, de forma igualitária.

Em que pese o mandamento constitucional de caráter programático, o direito à saúde esbarra na escassez de recursos e na escolha de prioridades da administração pública. Na prática ao invés de expansão tem-se a precarização da saúde.

Não há dúvidas, portanto, que segundo a Constituição de 1988, todas as ações e serviços de saúde são de relevância pública, inclusive os tipicamente privados.

O direito à saúde, nos termos do art. 196 da Constituição Federal pressupõe a adoção de políticas sociais e econômicas que visem: a) à redução do risco de doenças ou quaisquer outros agravos; e b) ao acesso universal e igualitário à s ações e serviços de saúde para a sua promoção, proteção e recuperação.

A saúde é direito de todos, uma vez que sem ela não há condições de vida digna. Entretanto, para que o Direito à Saúde configure realidade, é preciso que o Estado crie

condições de atendimento em postos de saúde, hospitais, programs de prevenção, medicamentos, etc. Claro está que tal atendimento deverá ser integral (garantindo tudo que a pessoa necessite) e universal (atingindo a todos que precisem).

Saliente-se que, quanto à prestação dos serviços de saúde a Constituição Federal não especificou qual esfera do poder deverá executá-los, inferindo-se que a saúde, enquanto dever do estado é responsabilidade de todos os entes federados. Desse modo, compete à União, ao Distrito Federal e aos Municípios, conjuntamente prestar assistência à saúde.

Cabe ao Estado exercer as ações e serviços de saúde viabilizando a construção de uma inovadora ordem social, almejando principalmente o bem-estar e a justiça social, buscando a devida concretização dos direitos e garantias fundamentais à saúde.

REFERÊNCIAS E BIBLIOGRAFIA

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Cadernos de Informações da Saúde Suplementar**, agosto de 2010.

APPIO, E. **Controle Judicial das Políticas Públicas no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2005.

ÁVILA, H. **Teoria dos princípios**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BAHIA, L. **Sistema único de saúde**. Disponível em <http://www.epsjv.ficruz.br.htm>. Acesso em 11 jan. 2013.

BALERA, W. **A seguridade social na Constituição de 1988**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

BARROS, S. R. de. **Direitos Humanos**: paradoxo da civilização. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

_____. Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional. *In.* BARROSO, L. R. **A reconstrução democrática do direito público no Brasil**. Rio de Janeiro : Renovar, 2007.

BARROSO, L. R. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional. *In.* BARROSO, L. R. **A reconstrução democrática do direito público no Brasil**. Rio de Janeiro : Renovar, 2007.

BARROSO, L. R. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BAUERMANN, D. **Cumprimento das obrigações de fazer ou não fazer**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2012.

BENSELER, G. E. ***Griechisch-Deutsches Scul-Worterbuch***. Zenhnte Auflage. Leipzig: B. G. Teubner, 1896.

BIANQUIN, A. H. As políticas de saúde na América Latina a partir da década de 90: um comparativo entre os sistemas de saúde argentino e brasileiro. **Revista Sociais e Humanas**. Santa Maria, 2008, n. 0103-0629.

BOTTESINI, M. A.; MACHADO, M. C. **Lei dos planos e seguros de saúde**: comentada artigo por artigo. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BRASIL. Ministério da Justiça. Disponível em: <http://www.cade.gov.br.htm>. Acesso em: 27 jan. 2008.

BRASIL. Ministério da Saúde. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Regulação & Saúde**: estrutura, evolução e perspectivas da assistência médica suplementar / Ministério da Saúde, Agência Nacional de Saúde Suplementar. – Rio de Janeiro: ANS, 2002.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

CARVALHO, K.G. **Direito Constitucional**. 18. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

CRETELLA JÚNIOR, J. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. V. VIII/4332-4334, item nº 181, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993.

CUNHA, J.P.P., CUNHA, R.E. Sistema Único de Saúde - SUS: princípios. In: CAMPOS, F.E., OLIVEIRA JÚNIOR, M., TONON, L.M. **Cadernos de Saúde. Planejamento e Gestão em Saúde.** Belo Horizonte: COOPMED, 1998. Cap.2, p. 11-26.

DALLARI, D. de A. Da Fundamentação Natural da Lei à Conquista dos Direitos Fundamentais. *In:* MARSIGLIA, Regina Giffoni (org.). **Saúde Mental e Cidadania**. 2. ed. São Paulo: Mandacaru, 1987.

DALLARI, S. G. Competência municipal em matéria de saúde. **Revista de Direito Público**. N. 92, São Paulo, 1989.

_____. **Normas gerais sobre saúde**: cabimento e limitações. Disponível em: <www.saude.caop.mp.br>**.** Acesso em 16 de ago. 2013.

DUTRA, O. **Defender médicos cubanos, denunciar a saúde no Brasil**. Disponível em: <http://**www.brasildefato.com.br**.htm> Acesso em 22 jun. 2013.

DUTRA, P. A **fiscalização dos serviços públicos privatizados**. Rio de Janeiro: Gazeta Mercantil, 1998, p. A-3.

ELIAS, P. E. Estado e saúde: os desafios do Brasil contemporâneo. **Revista São Paulo em Perspectiva.** vol.18 no.3 São Paulo July/Sept. 2004.

ESSER, J. *Grundsatz Und Norm In Der Richterlichen Fortbildung* Des Privatrechts. Apud ÁVILA, H. **Teoria dos princípios**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

GERSCHMAN, S. Políticas comparadas de saúde suplementar no contexto de sistemas públicos de saúde: União Europeia e Brasil. **Revista Ciência e saúde coletiva**. vol.13 no.5 Rio de Janeiro, Set./Out. 2008.

GREGORY, M. S. **Planos de saúde**: a ótica da proteção do consumidor. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

GROTTI, D. Teoria dos serviços públicos e sua transformação. In: SUNDFELD, C. (org.). **Direito administrativo econômico**. São Paulo: Malheiros, 2002.

HUMENHUK, H. **O direito à saúde no Brasil e a teoria dos direitos fundamentais. Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 227, 20 fev. 2004. Disponível em: **<http://jus.uol.com.br/revista/texto/4839.htm>**. Acesso em: 09 nov. 2010.

MACERA, A. P.; SAINTIVE, M. B. **O mercado de saúde suplementar no Brasil**. Brasília: SEAE/MF, 2004.

MARTINS. W. **Direito à saúde**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

MAZZILLI, H. N. **A defesa dos interesses difusos em juízo.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

OLIVEIRA, E. **Direito e Responsabilidade**. HIRONAKA, G. M. F. N (Coord.) Belo Horizonte, Del Rey, 2002.

PAGANO, A. C. de C. **A saúde pública em face do Código de Defesa do Consumidor.** Rio de Janeiro: Mauad, 1998.

PAULO, V.; ALEXANDRINO, M. **Direito Constitucional descomplicado**. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

SANTIN, V. F. **Controle judicial da Segurança Pública:** eficiência do serviço na prevenção e repressão ao crime. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2006-2007.

SARLET, I. W.; FIGUEIREDO, M. F. **Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988**. Disponível em <http://**www.direitodoestado.com.br**.htm> . Acesso em 20 dez 2012.

SARMENTO, D. **Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SILVA, J. A. da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** São Paulo: Malheiros, 2002.

SOUZA, W. P. A. de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2005.

_____. **Lições de direito econômico**. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2002.

SOUZA, W. P. A. de; CLARK, G. **Questões polêmicas de Direito Econômico**. São Paulo: LTr, 2008.

STEINMETZ, W. **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2004.

TAVARES, A. R. **Direito Constitucional econômico**. São Paulo: Método, 2003.

_____. São Paulo: LTR, 2005.

ZIMMERMANN, A. **Curso de Direito Constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Ltr, 2004.