

DIREITO À SAÚDE E MINISTÉRIO PÚBLICO

Reginaldo de Souza Vieira¹

Francisco Nunes Pizzette²

Resumo

A evolução do conceito de saúde está relacionada às mudanças das formas de regulação da apropriação econômica. Nesse cenário, com a consolidação do capitalismo, fez-se necessário combater as epidemias para impedir prejuízos à circulação econômica. Somente com o Estado Social é que a saúde começa a ser vislumbrada como um direito do cidadão. No Brasil, só a partir da Constituição da República Federativa de 1988, que criou o Sistema Único de Saúde (SUS), fruto do movimento sanitarista, é que podemos falar da saúde como um direito público e universal constitucionalmente estabelecido. O Ministério Público, entre suas obrigações constitucionais, tem a defesa da cidadania e, no caso, da saúde pública, como uma de suas competências. O presente artigo procura, de forma concisa, apresentar alguns elementos da evolução e do direito à saúde e do papel do Ministério Público para a sua efetivação.

Palavras-chave: Direito à Saúde. Sistema Único de Saúde. Ministério Público.

Abstract

The evolution of the concept of health is related to the changes of the forms of economic regulation of ownership. In this scenario, with the consolidation of capitalism has been necessary to combat the epidemic in order to prevent damage to economic movement. Only with the State Social is that health begins to be examined as a right of the citizen. In Brazil, only from the Constitution of the Federal Republic of 1988, which created the Single Health System (SUS), the result of the public health movement that we can speak of health as a public law and universal constitutionally established. Between the constitutional obligations of Public Ministry is the defense of citizenship and in the case, public health, as one of its responsibilities. This article seeks in a concise manner to present some elements of the development and the right to health and the role of Public Ministry for its implementation.

Keywords: Right to Health. Single Health System. Public Ministry.

Introdução

Discutir o direito à saúde é tratar de temática que se insere nas condições básicas de vida do ser humano.

O presente artigo tem por escopo debater, mesmo que de forma sucinta, o direito à saúde e o papel do Ministério Público, seja Federal ou Estadual para a sua efetivação.

¹ Mestre em Direito, professor do Curso de Direito da Unesc, pesquisador e coordenador do Núcleo de Estudos em Estado, Política e Direito da Unesc (Nuped) e do Laboratório em Direito Sanitário e Saúde Coletiva da Unesc (LADSSC).

² Acadêmico do Curso de Direito da Unesc, pesquisador do Núcleo de Estudos em Estado, Política e Direito da Unesc (Nuped) e do Laboratório em Direito Sanitário e Saúde Coletiva da Unesc (LADSSC).

Preliminarmente tratar-se-á do processo histórico do conceito de saúde e do direito à saúde, através de breve descrição de sua consolidação.

A seguir a temática será analisada dentro da ótica nacional em que se procurará demonstrar a ausência de uma política de saúde pública no Brasil Colônia e Império e no Período Republicano, por quase cem anos, uma visão privatista das práticas de saúde, que somente será alterada com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que inseriu em seu corpo o Sistema Único de Saúde (SUS).

Mesmo tendo esculpido o direito à saúde como um direito fundamental, a Constituição Federal por si só não pode torná-lo efetivo, cabendo aos movimentos sociais e às instituições de defesa dos direitos coletivos e sociais a utilização de mecanismos de pressão e judicial para a sua concretização.

Portanto, é nesse cenário que se insere o Ministério Público, a quem foi atribuído constitucionalmente a competência de zelar pela garantia da execução dos serviços de saúde.

Entretanto, convém registrar que este estudo não pretende exaurir a temática, mas servir de apontamentos preliminares sobre a mesma.

Breve histórico do direito à saúde

O conceito de saúde sempre foi dotado de dinamismo, adequando-se à realidade histórica vivenciada. As transformações socioeconômicas e culturais ocorridas ao longo da história do homem trouxeram mudanças à sociedade e, acompanhando o desenvolvimento desta, a saúde veio a ser compreendida por diversas perspectivas.

Para Aith (2006, p. 57),

A busca das origens da saúde pública mostra-se muito mais um trabalho genealógico do que historiográfico. [...] recuperar as origens da saúde pública significa, sobretudo, buscar os traços fundadores que antecederam o que hoje compreendemos como saúde pública.

Na Grécia Antiga, o termo empregado para a saúde era *hygieia*, que significava “o estado daquele que está bem de vida”, sendo que filósofos como Platão observavam a saúde também no campo da alma, o equilíbrio entre esta e o corpo, inclusive deste com a organização social e a natureza (DALLARI, 2003, p. 39). De Roma temos como contribuições a higiene coletiva e a medicina social (AITH, 2006, p. 58).

As constantes epidemias da Idade Média levaram ao surgimento de uma primeira preocupação com a prevenção de doenças, contudo, muitos dos métodos de prevenção utilizados eram dotados de grande misticismo, sendo considerado o afastamento de impurezas a melhor espécie de prevenção tida na época. A doença era vista como uma desgraça divina (SCHWARTZ, 2001; ROSEN, 1994).

Com o Renascimento, iniciou-se um processo de ruptura com o misticismo da Idade Média, vindo a se valorizar a prática de exercícios para a manutenção de uma vida saudável, assim como se estimulou a prática de medicina e farmácia, e tais atividades começaram a ser regularizadas, bem como houve uma preocupação com a higiene e a purificação da água e dos alimentos. Contudo “*a experiência das epidemias deixou sua marca, elaborando o conceito de perigo social*” (DALLARI, 2003, p. 40), vindo a servir de pretexto para um controle social.

Durante o Iluminismo, as explicações sobrenaturais para as enfermidades não foram mais aceitas, sobrevivendo definitivamente a razão sobre o misticismo. Passou-se a promover a ideia da obrigatoriedade do controle do Estado sobre práticas médico-cirúrgicas e farmacêuticas, e a descrição e o tratamento das doenças passaram a ser dotados de cientificidade (DALLARI, 2003, p. 41).

No final do século XVIII, com a Revolução Francesa e a consequente consolidação do Estado liberal burguês (ROUSSEAU, 1997; MELLO, 2000, p. 80-89), a noção contemporânea de saúde começou a ganhar seus primeiros contornos apoiada na declaração de direitos que reconheceu a existência de direitos humanos inalienáveis, vindo o Estado a atuar com relação à saúde quando a ação comunitária local fosse insuficiente, sendo tal atuação subsidiária de um primeiro indício do que viria a ser o serviço público de saúde. Entretanto, as ações em saúde eram mais uma consequência do processo produtivo industrial, em razão da necessidade de impedir epidemias que pudessem comprometer a produção e a circulação de mercadorias. Desse modo, essas ações estavam vinculadas aos interesses da burguesia, limitando-se apenas ao necessário para a segurança individual, assim não tendo um aspecto comunitário, mas individualista (DALLARI, 2003, p. 41-42).

Na segunda metade do século XIX, já sobre o processo de transição para o Estado Social, começa a se ligar a ideia de saúde à de economia, vindo pesquisas a demonstrar a relação existente entre a saúde e as condições de vida do ser humano.

Deste modo,

Proteger a saúde das camadas mais pobres, modificar-lhes os hábitos de higiene passa a ser um objetivo nacional, pois simultaneamente se estaria lutando contra a miséria que ameaça a ordem pública. A ideia de prevenção encontra então ambiente

propício a sua propagação. Inicialmente fomentada pelas associações, a prevenção se transforma tanto em objetivo político quanto social. Tratava-se de encontrar os sinais precursores da doença para evitá-la [...] São criados os Comitês de Vacinação e verifica-se que, politicamente, o risco de contrair doença se sobrepõe à própria moléstia, transformando-a de episódio individual em coletivo [...] (DALLARI, 2003, p. 42).

O início do século XX é marcado pela proteção sanitária como política de governo através da prevenção, com a eliminação de causas e condições de aparecimento de doenças, ou prevenção de determinada doença e a construção da saúde como um direito do cidadão. Contudo, foi com o término da Segunda Guerra Mundial que se constatou que “*os comportamentos humanos podem constituir-se em ameaça à saúde do povo e, conseqüentemente, à segurança do Estado*” (DALLARI, 2003, p. 44). O cenário de destruição e miséria deixado pela Segunda Guerra Mundial levou à realização de um pacto que constitui a Organização das Nações Unidas (ONU), que, no Art. 25 da Declaração Universal de Direitos Humanos, reconhece a saúde indiretamente como um direito, vindo a configurar esta como decorrência do direito a um nível de vida adequado, capaz de assegurá-la e a sua família (DALLARI, 2003, p. 47).

A ONU criou diversos órgãos fundamentais destinados à garantia de direitos tidos como essenciais aos homens, vindo a saúde a ser objeto da Organização Mundial de Saúde (OMS), que em seu preâmbulo veio a definir saúde como “o estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas ausência de doença” (DALLARI, 2003, p. 44), não se limitando somente às atividades preventivas e curativas, mas expandido esse limite para a busca de um completo bem-estar físico e mental do ser humano, visando a promoção, proteção e recuperação da saúde.

Em 1966, a Assembleia Geral da ONU buscou a criação de um pacto internacional de direitos econômicos, sociais e culturais, que entrou em vigor no ano de 1976. Assim, os Estados-Partes do Pacto reconheceram o direito de toda pessoa ao desfrute do mais alto nível de saúde física e mental, bem como adotaram medidas para garantir a efetividade desse direito, como:

- 1 – A redução da natimortalidade e da mortalidade infantil e o desenvolvimento saudável das crianças;
- 2 – A melhoria em todos os seus aspectos da higiene do trabalho e do meio ambiente;
- 3 – A prevenção e o tratamento das enfermidades epidêmicas, endêmicas, profissionais, e de outra natureza, e a luta contra elas;
- 4 – A criação de condições que assegurem a todos assistência médica e serviços médicos em caso de enfermidade (DALLARI, 2003, p. 47-48).

Nesse sentido, observa-se que com a consagração de direitos econômicos, sociais e culturais à saúde ganhou um aspecto amplo, abrangendo tanto prestações individuais quanto ações coletivas e o desenvolvimento de políticas públicas de saúde que visassem propiciar ao povo um nível de saúde adequado aos padrões de dignidade humana, típicos de um Estado Social de Direito, e assim possibilitar uma igualdade material, gerando aos cidadãos o direito de exigir do Estado prestações positivas e concretas (GARCIA, 2006, p. 61).

O direito à saúde no Brasil

No Brasil, no período colonial e imperial, não existiu uma política de saúde pública. As ações públicas foram desenvolvidas em pequenos focos, resultantes principalmente da vinda da Corte Portuguesa para o Brasil e com a Independência, a consolidação do Rio de Janeiro como Capital Federal. Desse modo, a Corte Portuguesa cria as primeiras academias médico-cirúrgicas, no Rio de Janeiro e na Bahia, que se transformariam nas duas primeiras escolas de Medicina do País. Com a independência política, o ponto central da ação pública é o estabelecimento mínimo de um controle sanitário na capital do Império (BRASIL, 2007, p. 16-17).

Proclamada a República, a preocupação que se tinha em relação à saúde era erradicar as doenças das rotas de exportação através das “ações campanhistas”. Com a industrialização, surgiu um modelo médico assistencial privado que se concentrava no profissional da Medicina, vindo este a tratar do corpo do trabalhador para que pudesse servir como mão de obra eficaz e, assim, evitar possíveis quedas na produção industrial (MENDES, 1999, p. 20-22). Nesse mesmo período, surgiram muitos hospitais com a meta de hospitalizar os trabalhadores e curá-los rapidamente para que pudessem voltar à produção industrial o mais rápido possível, assim se constatando uma preocupação com a saúde voltada para os interesses econômicos do Estado e da Indústria, típicas de um governo desenvolvimentista (BRASIL, 2007).

Com o golpe de 1964, o sistema médico-assistencial veio a se institucionalizar, passando a ser pago pelo paciente. Em 1970, a coletividade manifestou-se, através de movimentos sociais organizados, com o fim de pressionar o governo a tomar providências para que a saúde viesse a atender à demanda necessária para a satisfação das necessidades sociais, e o governo, gradualmente, passou a realizar planos relacionados à saúde (MENDES, 1999).

O marco central desse período e que representa todo o processo de construção dos movimentos sociais e sanitaristas foi a realização da 8ª Conferência Nacional de Saúde, que culminou com a aprovação do texto que propôs a criação de um Sistema Único de Saúde, de caráter público, consolidando a reforma sanitária do setor saúde no Brasil (pelo menos no plano legal) (GERSCHMAN, 2004).

Nesse cenário, temos com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a consolidação do Estado Democrático e Social de Direito no Brasil, adotando valores de um estado de bem-estar social. O artigo 194 da Carta Política, ao conceituar seguridade social, menciona ser esta “*um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinados a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social*” (CF, Art. 194, *caput*), assim vindo a reconhecer a saúde como direito social e dever do Estado, sendo que o artigo 196 prescreve ser o acesso à saúde universal, igualitário e garantido mediante políticas públicas e econômicas.

Baseando-se no sistema federativo de organização estatal, o qual o Brasil adotou através da Carta Magna de 1889, a Constituição Federal de 1988, no que diz respeito à competência material no âmbito da saúde, dispõe em seu artigo 23, inciso II, que se trata de competência comum de todos os entes da Federação cuidar da saúde e assistência pública, vindo também o artigo 30, inciso VII do mesmo diploma, a mencionar que tais entes devem prestar com cooperação técnica e financeira os serviços de atendimento à saúde da população, vindo Marlon Alberto Weichert a afirmar que “*a norma do artigo 30, inciso VII, reafirma o comando do artigo 23 e – o que novamente será tratado nos artigos 196 a 200 – confere aos municípios a função principal prestador dos serviços de atendimento a saúde*” (WEICHERT, 2004, p. 138).

Quanto à competência legislativa em matéria de saúde, esta será compartilhada por todos os entes federados, competindo à União editar normas gerais acerca da saúde, aos Estados editar normas complementares necessárias ao funcionamento dos seus serviços e a sua função de direção estatal do SUS, e aos municípios a edição de normas complementares necessárias a sua esfera de atuação, ou seja, compatíveis ao interesse e necessidade local (WEICHERT, 2004, p. 141).

A Carta Política de 88, então, definiu “*um novo paradigma para a ação do estado na área*” (MERCADANTE, 2002, p. 249), criando através do artigo 198, um Sistema Único de Saúde (SUS) descentralizado e hierarquizado capaz de fornecer um atendimento integral, e admitindo em todas as suas esferas a participação popular. O SUS então passou a ser regulamentado pela lei 8.080, de 19/9/1990, sendo que esta buscou redistribuir suas funções

entre os entes da federação, assim tal lei em seu artigo 4º estabelece que “*O conjunto de ações e serviços de saúde prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde – SUS*” (Lei nº. 8.080/90, art. 4º, *caput*).

A competência conjunta e coordenada das unidades federativas com relação à saúde é, portanto, uma imposição constitucional, devendo os entes federados prestar o serviço público de saúde no âmbito de um sistema único de diretrizes nacionais, sendo inconstitucionais quaisquer políticas públicas de saúde adotadas isoladamente por qualquer ente da federação (WEICHERT, 2004, p. 150-187). Sendo um sistema baseado nos princípios da descentralização e hierarquização, o SUS também veio a adotar o princípio da subsidiariedade, atribuindo aos Estados e à União “*somente as tarefas que municípios e Estados, respectivamente, não puderem executar satisfatoriamente, ou que requeiram dimensão regional ou nacional*” (WEICHERT, 2004, p. 167).

Portanto o SUS

“Compõe um subsistema de repartição de competências materiais na Constituição, no qual, embora haja, regra geral, o exercício da competência comum (art. 23, II), os entes federados são obrigados a atuar integrados e sob uma coordenação nacional única, não se aplicando a norma do parágrafo único artigo 23” (WEICHERT, 2004, p. 209).

Destacam-se dentre as ações e serviços de saúde previstos pela Lei nº. 8.080/90 a assistência terapêutica integral, inclusive a farmacêutica (art. 6º, I, d da lei 8.080/90), a formulação da política de medicamentos (art. 6º, I, d, VI da lei 8.080/90) e o controle e fiscalização de serviços, produtos e substâncias de interesse para a saúde (art. 6º, I, d da lei 8.080/90). O conceito de assistência farmacêutica abrange uma “*série de atividades relacionadas ao medicamento, compreendendo seleção, programação, aquisição, armazenamento, distribuição, controle de qualidade e utilização*” (FORTES, 2005, p. 319), sendo que se trata de uma série de medidas curativas que “*restabelecem a saúde alterada do indivíduo para que volte a ter completo controle físico e mental*” (FORTES, 2005, p. 299).

Contudo não basta a existência de um sistema único de saúde que garanta a universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência, de maneira integral e igualitária para que se cumpra o que objetiva o artigo 6º da Lei 8.080/90, pois “*o atendimento veiculado pelas ações e serviços de saúde deverá ofertar a proteção possível diante do contingenciamento de receitas*” (FORTES, 2005, p. 304).

De acordo com Sarlet:

A relevância econômica do objeto de tal atividade prestativa faz com que estes se encontrem sob uma reserva do possível, circunstância que, por sua vez, implica uma necessária tomada de decisão a respeito da destinação de recursos públicos, cometidos aos órgãos políticos e para tanto legitimados. (SARLET, 1998, p. 288).

Tal limitação de recursos frente ao princípio da reserva do possível levou a superveniência do princípio da vinculação de recursos para a saúde. Então o artigo 198, parágrafo 2º da Constituição Federal de 1988, diz que “*A União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos [...]*”, contudo tais recursos mínimos devem ser compatíveis com a realidade econômica do País.

Cabe então ao Ministério da Saúde, respeitando o princípio da reserva do possível e da vinculação de recursos mínimos para a saúde, distribuir de forma direta ao SUS-Municipal os medicamentos destinados ao Programa de Saúde da Família, e distribuir de forma indireta ao SUS-Estadual, os medicamentos tidos como estratégicos (como os para portadores de HIV e tratamento de tuberculose), contudo os medicamentos de alto custo devem ser adquiridos diretamente pelo SUS-Estadual que também deve fazer sua distribuição e repassar seu custo ao SUS-Nacional, sendo que todos estes medicamentos devem ser fornecidos gratuitamente a todas as pessoas que necessitam e que estiverem sendo atendidas pelo SUS.

Mais do que prestações materiais ou imateriais referentes à assistência médica, hospitalar e farmacêutica, o direito à saúde é uma precondição para a dignidade da pessoa humana. Sem que haja o fornecimento de condições mínimas necessárias à manutenção da saúde não há como se garantir de maneira eficaz, o direito à vida, direito este tido como base de todos os demais direitos fundamentais, pois se trata nesse sentido de um “*verdadeiro direito a ter direitos*” (SARLET, 1998, p. 296). Contudo mesmo que se atendam tais necessidades básicas à manutenção da vida, isso não gera de fato a garantia de uma existência digna, pois a vida humana não pode ser reduzida à mera existência, isso acabaria por afrontar o princípio da dignidade humana, assim sendo fundamental para uma existência digna do ser humano, não só a garantia da vida como também a garantia de uma qualidade de vida.

Assim,

[...] há como se sustentar que na base dos quatro direitos sociais expressamente consagrados pelo nosso constituinte, se encontra a necessidade de preservar a própria vida humana, não apenas na condição de mera sobrevivência física do indivíduo (aspecto que assume especial relevância no caso do direito à saúde), mas também de uma sobrevivência que atenda aos mais elementares padrões de dignidade (SARLET, 1998, p. 284).

Portanto, pode se admitir a existência de uma íntima vinculação entre os direitos à saúde e à vida com o princípio da dignidade da pessoa humana.

A Constituição Federal de 1988 acabou, então, por utilizar a ótica defendida pela Organização Mundial da Saúde (OMS), entendendo o direito à saúde sob um sentido amplo, não se limitando somente a atividades preventivas e curativas, mas expandido esse limite para a busca de um completo bem-estar físico e mental do ser humano, assim visando a promoção, proteção e recuperação da saúde.

O Ministério Público e a efetivação do direito à saúde

É na área do direito à saúde que *“os problemas de efetivação assumem dimensões, muitas vezes, trágicas, não sendo raros os casos em que a falta das prestações materiais ceifou a vida de um dos titulares do direito”* (SARLET, 1998, p. 285). Como os casos que envolvem a saúde são em grande parte dependentes de prestações rápidas por lidarem com a própria saúde da pessoa, encontra-se um grande problema frente à efetivação deste direito, devido à falta de recursos aplicados e a má distribuição destes frente ao grande número de usuários que necessitam da assistência médico-hospitalar ou farmacêutica e, muitas vezes, à própria falta de informação dos cidadãos que necessitam de amparo público e não dispõem de recursos para o tratamento através da iniciativa privada em relação aos serviços de saúde prestados pelo governo e dos meios a que podem recorrer para obter a devida prestação do serviço que lhes é necessário.

Mesmo diante do princípio da vinculação de recursos para a saúde, o SUS não possui condições de prestar assistência ilimitada, em face de questões administrativas ou restrições orçamentárias, sendo que há prestações de saúde que podem acarretar grandes custos à rede pública, podendo vir a comprometer o atendimento básico de saúde. Contudo tal fato não dá aos órgãos de saúde a faculdade de se eximirem de suas obrigações, tendo em vista que o cidadão tem direito à prestação de tratamentos de saúde que visem à preservação da vida e da dignidade humana, sendo a própria saúde uma precondição para a dignidade da pessoa humana (JUSTIÇA FEDERAL, 2007. p. 23).

Segundo estatísticas da Associação Brasileira de Medicina de Grupo (Abrange), gastam-se R\$ 31 bilhões para cuidar de 35 milhões de segurados, enquanto o SUS consome quase a mesma quantia para suprir a necessidade de saúde de mais de 145 milhões de brasileiros, o que coloca o Brasil no 124º lugar no *ranking* da Organização Mundial da Saúde

(OMS) com relação a investimentos na área de saúde. Ao mesmo tempo em que o País destaca-se mundialmente em pesquisas pioneiras no campo da saúde, o mesmo não consegue prestar atendimento básico à maior parte de sua população (COUTO FILHO, 2006, p. 18). No que tange aos medicamentos, o consumo *per capita* no Brasil equivale a 17 dólares, sendo que a média dos países de Primeiro Mundo é de 62 dólares; além disso, no Brasil, apenas 23% da população consome cerca de 60% da produção farmacêutica (BUSS, 1999).

De acordo com os artigos 6º e 196 da Carta Magna de 1988, a saúde é um direito social de todos os cidadãos, e é dever do Estado realizar políticas sociais e econômicas que permitam o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços necessários para sua promoção, proteção e recuperação, sendo que, pelo princípio da integralidade que rege o SUS, tais prestações devem ser propiciadas em sua integralidade, independentemente da doença, da gravidade, de seu custo ou complexidade.

Sendo a saúde um direito social, difuso e coletivo, e pelo fato de a Constituição considerá-la um serviço de relevância pública (art. 197, CF/88), a Carta Política, em seu artigo 129, inciso II, atribui ao Ministério Público a função de zelar pelo respeito e a garantia de uma adequada prestação dos serviços públicos e privados de saúde, bem como o inciso III do mesmo dispositivo constitucional encarrega o Ministério Público de promover o inquérito civil e a ação civil pública da proteção do direito à saúde.

O inquérito civil é um procedimento administrativo investigatório a cargo do Ministério Público para a coleta de elementos de convicção necessários para a propositura da ação civil pública, podendo ser dispensado nas hipóteses de urgência para evitar danos (art. 4º da Lei 7.347/85) ou de prévia existência de informações suficientes para sua instauração da ação civil pública (MAZZILLI, 2003, p. 89-90). De acordo com a Lei 7.347/85, a ação civil pública é a ação destinada à defesa dos interesses transindividuais, compreendendo estes os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, contudo, em face do artigo 127 “caput” da Constituição Federal, os interesses individuais, quando indisponíveis, também deverão ser protegidos pelo Ministério Público, assim também podendo ser objeto de ação civil pública a saúde quando interesse individual.

Entre as disposições do item 10 da 10ª Conferência Nacional de Saúde, com relação ao Ministério Público, defendeu-se que este viesse a ser o tutor da legislação relativa à saúde, bem como fiscal de sua implantação e execução nos setores público e privado, tomando as providências cabíveis em caso de descumprimento do texto legal. O artigo 197 da Carta Magna, ao tratar da fiscalização das ações e serviços de saúde, confirma as disposições da 10ª Conferência Nacional, devendo o Ministério Público, segundo este, tomar as medidas

necessárias no caso de omissão ou descumprimento das atribuições do Poder Público e entidades privadas no que diz respeito ao direito e aos serviços relacionados à saúde (VIGLIAR, 2003, p. 131), assim cabendo ao Ministério Público zelar pela observância dos princípios e regras do SUS.

Cabe ao Ministério Público, então, quando o cidadão não consegue da maneira convencional as prestações referentes à saúde de que necessita, buscar junto ao Poder Judiciário a realização do direito reivindicado, assim:

[...] a desativação de um hospital estadual ou municipal, ou o não provimento de outros serviços essenciais de saúde através da rede pública do SUS [...] poderá motivar a atuação do Ministério Público da União, que agirá de ofício ou mediante representação, promovendo as ações necessárias à defesa de interesses [...] (SCHWARTZ, 2001, p. 181).

Desse modo, *“a saúde pode ser tutelada tanto pelo Ministério Público Federal como pelo dos Estados, dando-se, dessa forma, maior agilidade à tutela requerida, bem como agindo em nome do interesse público, que, no caso da saúde, é tanto local como nacional”* (SCHWARTZ, 2001, p. 181).

Caberá ao Ministério Público Federal atuar quando estiver presente o interesse federal, e, nas demais hipóteses, a competência deverá ser do Ministério Público Estadual e da Justiça dos Estados (WEICHERT, 2004, p. 216), assim como a lei veio a permitir que os diversos Ministérios Públicos pudessem trabalhar em conjunto, mediante litisconsórcio, visando assim a uma efetiva colaboração entre cada uma das instituições componentes dos Órgãos do Ministério Público (MAZZILLI, 2003, p. 109).

O Ministério Público Federal, dentro de sua organização, conta com Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC). A PFDC é composta de diversos grupos de trabalho, sendo um deles o Grupo de Trabalho Saúde, que, em seu relatório anual (agosto de 2006 a agosto de 2007), aponta como eixos centrais de sua atuação: medicamentos excepcionais, financiamento à saúde, terceirização do SUS, pesquisas em seres humanos e saúde mental (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2007).

No Estado de Santa Catarina, o Ministério Público, entre os seus diversos centros de apoio, conta com o de Cidadania e Fundações, responsável pela temática do direito à saúde (MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA, 2007).

Para Mazzilli, em face do Art. 22, inciso XIII da Lei Complementar nº 40/81, é dever dos membros do Ministério Público prestar assistência judiciária aos necessitados, onde não houver órgãos próprios, ou estes mostrarem-se insuficientes em frente às demandas sociais:

Este dispositivo foi editado antes da criação, em sede constitucional, das Defensorias Públicas, destinadas à orientação jurídica e à defesa dos necessitados em todos os graus. Assim, desde que criadas e em funcionamento nos Estados, a elas em regra devem caber os misteres da assistência judiciária. Contudo, a Constituição não lhes deu exclusividade neste mister. Assim, deve ser entendido que, ainda que haja Defensoria Pública destinada ao atendimento, se seus órgãos efetivamente não derem vazão aos casos de acesso à Justiça, a hipótese pode equiparar-se à de existência de canais de acesso. Nesta hipótese, somos de parecer que se admita concomitantemente a prestação de assistência judiciária pelo Ministério Público, num sistema alternativo, embora complementar. (MAZZILLI, 1998, p. 24).

O Estado de Santa Catarina é o único do Brasil que não possui Defensoria Pública, utilizando-se do sistema de advocacia dativa para atender às demandas sociais de grande parte da população carente (CAOVILLA, 2003). Porém, tal sistema não proporciona a devida assistência judiciária necessária para que se efetive o acesso à justiça, uma vez que os advogados dativos trabalham apenas com a postulação judicial, faltando de tal maneira um servidor que venha a instruir o cidadão na efetivação de seu direito, incluindo-se aí o direito à saúde.

Dessa maneira, cabe ao Ministério Público suprir tal carência de assistência judiciária em face da inexistência de uma Defensoria Pública no Estado de Santa Catarina, vindo a instruir o cidadão na efetivação de seu direito fundamental à saúde.

Considerações finais

A evolução histórica do atual conceito de saúde à consolidação do direito à saúde cristalizou-se através do próprio processo de mudança das relações produtivas e dos modelos organizacionais de Estado. Assim, com o Estado Liberal teve-se a preocupação de preservar a livre circulação produtiva, sendo necessário, para tanto, combater as epidemias.

Entretanto, foi somente com o Estado Social que a saúde começou a ser vislumbrada não mais como um favor do Estado, mas como um direito do cidadão e uma obrigação estatal.

No Brasil, a temática da saúde só teve maior destaque com a industrialização, como forma de garantir a reprodução da força de trabalho, dentro do processo de consolidação do capitalismo. Esta modalidade de saúde teve um viés puramente privatista, estando ausente uma política de saúde pública para a totalidade da população.

A construção de uma política de saúde pública e de caráter universal no País foi fruto das lutas dos movimentos sociais e sanitaristas, que, através do processo/movimento conhecido como Reforma Sanitária, conseguiram inserir na Constituição da República

Federativa do Brasil de 1988 o direito à saúde como um direito fundamental e a criação do Sistema Único de Saúde (SUS).

Todavia, a simples inserção na Constituição do direito à saúde não materializa um estado de completo bem-estar físico e mental, sendo necessário utilizar e concretizar políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos em relação à saúde e que busquem o estabelecimento de condições que assegurem o acesso universal e igualitário às ações e serviços relacionados à saúde.

Por outro lado, quando denegado o acesso ao direito fundamental à saúde, cabe às organizações de defesa da sociedade atuar no sentido de efetivá-lo, vindo o Ministério Público a atuar neste sentido como fiscal da lei.

E é este o papel do Ministério Público, a defesa da cidadania, principalmente, daqueles que nem sabem que são detentores de direitos. Desse modo, o Ministério Público, ao atuar efetivamente para que a cidadania seja efetivada, protege aqueles aos quais o capital não possibilita as chances mínimas de sobrevivência.

Referências bibliográficas

AITH, Fernando Mussa Abujamra. **Teoria geral do direito sanitário brasileiro**. (Tese de doutorado). São Paulo: USP, Faculdade de Saúde Pública, 2006, 2 v.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. Conselho Nacional dos Secretários de Saúde. **Sistema único de saúde**. Brasília: CONASS, 2007.

BUSS, Paulo Marchiori. Medicamentos na reforma do setor saúde: em busca da equidade na América Latina. In: BONFIM, José Ruben de Alcântara (Org.). **Medicamentos e a reforma do setor saúde**. São Paulo: Hucitec, 1999.

CAOVILLA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à justiça e cidadania**. Chapecó: Argos, 2003.

COUTO FILHO, Antonio Ferreira. Realidade da saúde no Brasil. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília: Editora Consulex, ano X, nº. 232, set/2006.

DALLARI, Sueli Gandolfi. Direito Sanitário. In: ARANHA, Márcio Iorio (Org.). **Direito sanitário e saúde coletiva**. Brasília - DF: Ministério da Saúde, 2003.

FORTES, Simone Barbisan. **Direito da seguridade social: prestações e custeios da previdência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. O futuro dos direitos humanos fundamentais. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília: Editora Consulex, ano X, nº. 232, set/2006.

GERSCHMAN, Silvia. **A democracia inconclusiva**: um estudo da reforma sanitária brasileira. 2. ed. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2004.

JUSTIÇA FEDERAL. Saúde, Direito Fundamental. **Notícias da justiça federal**: Revista da Seção Judiciária de Santa Catarina, 2007.

MAZZILLI, Hugo N. **O acesso à justiça e o ministério público**. São Paulo: Saraiva, 1998.

MAZZILLI, Hugo Nigro. Os interesses transindividuais: sua defesa judicial e extrajudicial. In: ARANHA, Márcio Iorio (Org.). **Direito sanitário e saúde coletiva**. Brasília - DF: Ministério da Saúde, 2003.

MELLO, Leonel Itaussu Almeida. John Locke e o individualismo liberal. In: WEFFORT, Francisco C. (Org.). **Os clássicos da política**. V. 1. 13. ed. São Paulo: Ática, 2000.

MENDES, Eugênio Vilaça. As políticas de saúde no Brasil nos anos 80: a conformação da reforma sanitária e a construção de hegemonia do projeto neoliberal. In: _____ (org.). **Distrito sanitário**: o processo de mudança das práticas sanitárias do sistema único de saúde. 4. ed. São Paulo - Rio de Janeiro: Hucitec - Abrasco, 1999.

MERCADANTE, Otavio Azevedo. Evolução das políticas e do sistema de saúde no Brasil. In: FINKELMAN, Jacobo (Org.). **Caminhos da saúde pública no Brasil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2002.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. Centro de apoio de cidadania e fundações. Disponível em: http://www.mp.sc.gov.br/portal/site/portal/Portal_listainstitucional.asp?secao_id=502. Acesso em: 23 set. 2007.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Procuradoria federal dos direitos do cidadão. 2007. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/grupos-de-trabalho/saude/gtsaude-atuacao>. Acesso em: 23 set. 2007.

ROSEN, George. **Uma história da saúde pública**. Trad. Marcos Fernando da Silva Moreira. São Paulo: Hucitec: Editora Unesp; Rio de Janeiro: Abrasco, 1994.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. Do contrato social. In: **Coleção “Os pensadores”**: Rousseau. Trad. Lourdes Santos Machado. São Paulo: Nova Cultural, 1997. V. 1.

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

SCHWARTZ, Germano. **Direito à saúde**: efetivação em uma perspectiva sistêmica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

VIGLIAR, Jose Marcelo Menezes. Saúde pública e improbidade administrativa. In: ARANHA, Márcio Iorio (Org.). **Direito sanitário e saúde coletiva**. Brasília - DF: Ministério da Saúde, 2003.

WEICHERT, Marlon Alberto. **Saúde e federação na Constituição Brasileira**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.