

A Garantia Constitucional do Direito à Saúde e a Responsabilidade do Estado em Fornecer Medicamentos Não Registrados na ANVISA

Blenda Mariano Gheler¹; Marcelo Nunes Apolinário².

¹ Universidade Federal de Pelotas 1 – blenda_gheler@hotmail.com

² Universidade Federal de Pelotas – marcelo_apolinario@hotmail.com

1. INTRODUÇÃO

A Saúde como direito fundamental e expressão da garantia da dignidade da pessoa humana, foi prevista pela primeira vez pela Constituição de 1988. As Constituições anteriores mencionavam tal direito de forma breve, inexpressiva e com pouca ou nenhuma previsão do desenvolvimento de políticas públicas que visassem a aplicabilidade do direito ora evidenciado.

Nesse sentido, a análise histórica dos dispositivos constitucionais referentes a garantia à saúde, demonstra que as constituições anteriores atribuíam um caráter meramente econômico a tal direito, de modo que sua garantia estava estritamente relacionada ao desenvolvimento da atividade laboral contributiva, assim, considerando que grande parte do contingente de trabalhadores brasileiros encontrava-se no mercado informal, as prestações relacionadas à saúde eram restritas, tornando as políticas sociais de saúde excludentes (BARROSO, 2007).

Em 1986 foi realizada a 8ª Conferência Nacional de Saúde, a qual contou com a participação de inúmeros profissionais de diversos segmentos sociais e profissionais, representantes sindicais, profissionais da área da saúde, entre outros. Ao fim da conferência restou a conclusão de que “a legislação sobre a questão da saúde foi de evolução lenta, de natureza vaga e de caráter discriminatório. Não se alcançou em nenhum momento imprimir na Carta Magna o direito à saúde como inerente à cidadania e o dever do Estado na garantia do seu gozo” (TEIXEIRA, 1986).

As conclusões tecidas pela referida conferência foram de grande importância para o desenvolvimento das bases do Sistema Único de Saúde, o qual seria responsável pela institucionalização da garantia constitucional do direito à Saúde, o qual consta na classe dos direitos fundamentais delineados pela Constituição de 1988.

Considerando que a Constituição de 1988 inovou ao prever um rol de direitos de caráter fundamental, como base para institucionalização e garantia de seu objetivo maior, qual seja a dignidade da pessoa humana, o título referente à ordem social, em seu capítulo II, dispõe acerca da seguridade social, que conforme o artigo 194, “compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”.

Nesse sentido, o Direito à Saúde na atual Carta Magna é previsto, inicialmente, no rol de direitos sociais elencados pelo artigo 6, entretanto, os princípios que norteiam a sua prestação, bem como regulam e institucionalizam o Sistema Único de Saúde, são os explanados pelos artigos 196 a 200. Nesse momento, pode se concluir que o constituinte “consagrou o direito fundamental a saúde através de uma rede regionalizada e hierarquizada, que constituem um sistema único, organizado de acordo com os seguintes princípios: descentralização; atendimento integral;

priorização das atividades preventivas; e participação da comunidade” (SACRAMENTO, 2016).

Assim, considerando os objetivos do Sistema Único de Saúde – SUS, surge a ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária, com atribuição para desenvolver ações de vigilância sanitária, atribuição designada ao SUS, conforme disposto pelo artigo 200 da Constituição Federal, com objetivo precípua de garantir a saúde em território nacional.

Outrossim, a garantia plena da saúde, operacionalizada pelo SUS, vêm ocasionando uma série de demandas judiciais que visam o fornecimento de medicamentos, por vezes não registrados na ANVISA.

Assim, o presente trabalho tem como objetivo analisar o Direito a Saúde como garantia constitucional, de forma ampla, bem como sua garantia de forma mediata e imediata, considerando os mecanismos dos quais o Estado se munuiu para operacionalizar o fornecimento do direito ora evidenciado.

2. METODOLOGIA

O presente trabalho foi desenvolvido através do método indutivo. A partir da análise de artigos e doutrinas nacionais, além da legislação brasileira referente à temática. Adotou-se como marco teórico a análise dos dispositivos constitucionais referentes à garantia do direito à saúde nas Constituições Históricas Brasileiras

3. RESULTADOS E DISCUSSÃO

A análise da literatura nacional, bem como da legislação referente ao tema, demonstrou que o Direito à Saúde a princípio era garantido de forma intrínseca à contribuição previdenciária do Trabalhador brasileiro, bem como de acordo com os interesses econômicos do Estado, de modo que as políticas de saúde eram extremamente excludentes.

A partir da Constituição de 1988, sob um novo paradigma de direitos e garantias, as prestações relativas à saúde ganharão maior abrangência, sendo necessário para efetividade de tal prestação alguns mecanismos reguladores, dentre os quais encontra-se a ANVISA, agência reguladora que tem como objetivo precípua desenvolver ações de vigilância sanitária, garantindo a saúde da população brasileira.

Nesse contexto, de amplas prestações relativas à saúde, surgem inúmeros processos judiciais visando o fornecimento de medicamentos não registrados na ANVISA, assim cria-se um paradoxo do que efetivamente seria garantir a saúde, ou seja, o fornecimento do medicamento para o tratamento, ou a abstenção do fornecimento como forma de prevenção de riscos desconhecidos do uso de um medicamento.

4. CONCLUSÕES

Na mesma senda do acima afirmado, pode-se concluir que, em que se pese o caráter imperativo das normas constitucionais, e ainda, o revestimento de direito fundamental ao direito à saúde, conferindo aplicabilidade imediata ao direito em questão, conforme disposto pelo art. 5º, § 1º da Constituição Federal, é

imprescindível considerar que o direito à saúde, direito social por excelência, carece de prestações positivas por parte do Estado.

Nesse sentido, a judicialização excessiva “põem em risco a própria continuidade das políticas de saúde pública, desorganizando a atividade administrativa e impedindo a alocação racional dos escassos recursos públicos” (BARROSO, 2009).

Portanto, acredita-se que para garantir maior efetividade ao direito objeto da presente análise, é de grande importância o ajuizamento de demandas coletivas, provocando a mobilização de todos os órgãos competentes para análises técnicas e jurídicas, acerca da viabilidade do fornecimento do medicamento pretendido.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, L. R. Da Falta de Efetividade à Judicialização Excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. **Revista da Procuradoria – Geral do Estado / Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul**, v. 9, n. 24, p. 89 – 114, novembro de 2009.

TEIXEIRA, S.M.F. Cidadania, Direitos Sociais e Estado. In: **CONFERÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE**, 8º, Brasília, 1986. Anais da 8ª Conferência Nacional de Saúde, Centro de Documentação do Ministério da Saúde, 1987. p. 91 – 112.

SACRAMENTO, B. **Direito Fundamental à Saúde – Reflexões sobre sua efetivação no âmbito judicial**. Pará de Minas/ MG: VirtualBooks, 2015.