



Leonardo Henrique Marques Lehmann

**PARTICIPAÇÃO POPULAR EM SAÚDE E MINISTÉRIO
PÚBLICO: CONTRIBUIÇÕES PARA A EFETIVAÇÃO DO
SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE NA PÓS-MODERNIDADE**

Dissertação submetida a Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. José Isaac Pilati

**Florianópolis
2013**

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Lehmann, Leonardo Henrique Marques
PARTICIPAÇÃO POPULAR EM SAÚDE E MINISTÉRIO PÚBLICO
[dissertação] : CONTRIBUIÇÕES PARA A EFETIVAÇÃO DO SISTEMA
ÚNICO DE SAÚDE NA PÓS-MODERNIDADE / Leonardo Henrique Marques
Lehmann ; orientador, José Isaac Pilati - Florianópolis,
SC, 2013.
214 p. ; 21cm

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa
Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-
Graduação em Direito.

Inclui referências

1. Direito. 2. Participação popular. 3. Ministério
Público. 4. SUS. 5. Pós-modernidade. I. Pilati, José Isaac.
II. Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de Pós-
Graduação em Direito. III. Título.

Leonardo Henrique Marques Lehmann

PARTICIPAÇÃO POPULAR EM SAÚDE E MINISTÉRIO
PÚBLICO: CONTRIBUIÇÕES PARA A EFETIVAÇÃO DO
SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE NA PÓS-MODERNIDADE

Esta dissertação foi julgada adequada para a obtenção do Título de “Mestre” e aprovada em sua forma final pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis (SC), 1º de março de 2013.

Prof. Luis Otávio Pimentel, Dr.
Coordenador do Curso

Banca examinadora:

Prof. José Isaac Pilati, Dr.
Orientador e Presidente
Universidade Federal de Santa Catarina

Prof. Luis Carlos Cancellier de Olivo, Dr.
Universidade Federal de Santa Catarina

Prof. Marcelo Gomes Silva, Dr.
Universidade do Vale do Itajaí

Prof. Raulino Jacó Brüning, Dr.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Dedico este trabalho às vítimas da saúde
mercadorizada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao Criador, por ter me abençoado com a existência e todas as possibilidades que ela encerra.

Ao meus pais, Leonardo Willi e Rosa Maria, agradeço pelo amor, pelo incentivo aos estudos e pela lição permanente de vida, focada na convicção de que o que importa é ser, e não ter.

À minha esposa Heidrun Marie, companheira no amor nesta vida, agradeço por todo o apoio e compreensão, pelas palavras de incentivo e constante ajuda, desde a fase de seleção para o Mestrado até o derradeiro momento de conclusão desta Dissertação.

Aos meus filhos Johanna Marie e Martin Julius que, embora tão pequenos, já sabem o que significam uma Dissertação e as horas furtadas ao convívio com o papai.

Aos meus irmãos Erich Leandro, Débora Rosana, Carin Corina e Emmanuel Willi, saibam que sempre estarei aqui para ajudá-los em tudo o que puder.

Aos meus avós de coração, saudosos Milton Borges de Abreu e Elda Blotta de Abreu, obrigado pelo amor, carinho e tantas histórias.

Ao Professor Doutor José Isaac Pilati, obrigado pela inspirada e valiosa orientação, e por compartilhar comigo sua visão de mundo e a crença em uma existência melhor.

Aos Professores Doutores Luis Carlos Cancellier de Olivo, Marcelo Gomes Silva e Raulino Jacó Brüning, agradeço por terem aceito o convite para participação na Banca Examinadora, contribuindo para a correção e aperfeiçoamento deste trabalho.

Ao Ministério Público de Santa Catarina, instituição que integro orgulhoso desde minha juventude, por ter inspirado as visões que motivaram este estudo.

À Universidade Federal de Santa Catarina, especialmente ao Centro de Ciências Jurídicas, que desde a Graduação, e agora no Mestrado, proporciona a este estudante a base para que possa almejar renovados sonhos.

“Que continuemos a nos omitir da política é tudo o que os malfeitores da vida pública mais querem”.

Bertold Brecht

RESUMO

O tema da pesquisa aqui desenvolvida é a participação popular em saúde e o Ministério Público. Trata-se de pesquisa bibliográfica e documental, de método indutivo, cujo objetivo é a análise, no contexto da problemática dos paradigmas gerada pela pós-modernidade, de como deve agir o Ministério Público no campo da participação popular em saúde, de forma a contribuir para a efetivação do Sistema Único de Saúde (SUS). Para alcançar esse desiderato, o trabalho foi dividido em três partes. Num primeiro momento, é visualizada, na pós-modernidade, a democracia participativa como forma de resgate da sociedade como sujeito de direito, situando-se, nesse contexto, o lugar do Ministério Público na seara do exercício do poder político por parte da comunidade na fiscalização e gestão dos bens coletivos extrapatrimoniais. Na seqüência, são desenvolvidos estudos acerca do histórico da saúde pública no Brasil, até chegar-se à institucionalização do SUS, pela Constituição de 1988, nele destacando-se a diretriz da participação popular, os institutos jurídicos que a instrumentam e os problemas existentes no seu exercício. Após, reunindo-se os elementos colhidos anteriormente, são identificadas as formas pelas quais o Ministério Público pode contribuir para garantir uma efetiva participação popular na gestão do SUS, visando à efetivação deste. O foco central da presente pesquisa está na visualização da saúde como bem coletivo extrapatrimonial, cujo titular é a comunidade, passando a efetivação do SUS por uma efetiva participação popular em sua gestão. O Ministério Público, outrossim, ao focar a sua ação, na esfera sanitária, no fortalecimento da participação popular, em contato direto com a comunidade, estará contribuindo de forma efetiva para a consolidação do SUS, em contraposição à crescente concepção liberal de saúde como mercadoria. É o fortalecimento e a efetividade da participação popular no SUS que trará a consequência desejada de incremento da sensação de pertencimento coletivo da saúde, como bem coletivo extrapatrimonial de que se trata.

Palavras-chave: Participação popular. Ministério Público. Democracia. Direito à saúde. SUS. Pós-modernidade.

ABSTRACT

The research issue here developed is popular participation in health and the Public Prosecution. This is a documentary and bibliographical research, with inductive method, whose purpose is to review, in the context of the paradigms problems generated by post-modernity, how the Public Prosecution should act in the field of popular participation in health in order to contribute to the implementation of the Brazilian Unified Health System (SUS). In order to achieve this purpose, the work was divided into three parts. At first, is viewed, in post-modernity, participatory democracy as a form of redemption of the society, itself, as a subject of law, and, in this context, the Public Prosecution's role in the area of political power by the community in the supervision and management of extrapatrimonial collective goods. In the sequence, studies about the history of public health in Brazil are developed, until the institutionalization of the SUS, by the Constitution of 1988, highlighting in it the guideline of popular participation, its legal institutes and problems in its exercise. After, reuniting the elements previously obtained, the ways in which the Public Prosecution can contribute to ensure an effective popular participation in the management of SUS, aiming at its effectuation, are identified. The central focus of this research is to preview health as an extrapatrimonial collective good, whose holder is the community, passing the effectuation of SUS by an effective popular participation in its management. The Public Prosecution, meanwhile, while focusing its action, in the health sphere, on the strengthening of popular participation, in direct contact with the community, will be contributing effectively to the consolidation of the SUS, in contrast to the growing liberal conception of health as a merchandise. Is the strengthening and effectiveness of popular participation in SUS that will bring the desired result of increasing the sense of collective belonging of health, as an extrapatrimonial collective good.

Keywords: Popular participation. Public Prosecution. Democracy. Right to health. SUS. Post-modernity.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABRASCO – Associação Brasileira de Pós-Graduação em Saúde Coletiva
ACP – Ação civil Pública
ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
AIH – Autorização de Internação Hospitalar
AIS – Ações Integradas de Saúde
AMB – Associação Médica Brasileira
AMPASA – Associação Nacional do Ministério Público em Defesa da Saúde
ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar
ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária
CAP – Caixa de Aposentadorias e Pensões
CEBES – Centro Brasileiro de Estudo de Saúde
CIB – Comissão Intergestores Bipartite
CIMS – Comissão Interinstitucional Municipal de Saúde
CIT – Comissão Intergestores Tripartite
CLT – Consolidação das Leis do Trabalho
CNMP – Conselho Nacional do Ministério Público
CNS – Conferência Nacional de Saúde
CONASEMS – Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde
CONASP – Conselho Consultivo de Administração da Saúde Previdenciária
CONASS – Conselho Nacional de Secretários de Saúde
CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil
CS – Conselho de Saúde
DNERu – Departamento Nacional de Endemias Rurais
DNPS – Departamento Nacional de Previdência Social
ENSP – Escola Nacional de Saúde Pública
FAS – Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Social
FBH – Federação Brasileira de Hospitais
FDA – Food and Drug Administration
FENESS – Federação Nacional de Estabelecimentos e Serviços de Saúde
FMI – Fundo Monetário Internacional
FUNRURAL - Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural
IAP – Instituto de Aposentadorias e Pensões
IAPB – Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Bancários
IAPI – Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Industriários

IAPSE – Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Servidores do Estado
IC – Inquérito Civil
INAMPS – Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social
INPS – Instituto Nacional de Previdência Social
IRPF – Imposto de Renda de Pessoa Física
IRPJ – Imposto de Renda de Pessoa Jurídica
LDO – Lei de Diretrizes Orçamentárias
LONMP – Lei Orgânica Nacional do Ministério Público
LOS – Lei Orgânica da Saúde
LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social
MES – Ministério da Educação e Saúde
MESP – Ministério da Educação e Saúde Pública
MOPS – Movimento Popular de Saúde
MP – Ministério Público
MPDFT – Ministério Público do Distrito Federal e Territórios
MPU – Ministério Público da União
MS – Ministério da Saúde
NOAS – Norma Operacional de Assistência à Saúde
NOB – Norma Operacional Básica
OMS – Organização Mundial da Saúde
OPAS – Organização Pan-Americana de Saúde
PACS – Programa de Agentes Comunitários de Saúde
PDR – Plano Diretor de Regionalização
PPI – Programação Pactuada e Integrada
PRORURAL – Programa de Assistência ao Trabalhador Rural
PSF – Programa de Saúde da Família
RCB – Receita Corrente Bruta
SAMHPS – Sistema de Atenção Médico-Hospitalar da Previdência Social
SAMU – Serviço de Atendimento Móvel de Urgência
SIA – Sistema de Informação Ambulatorial
SIH – Sistema de Informação Hospitalar
SINPAS – Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social
SUCAM – Superintendência de Campanhas de Saúde Pública
SUDS – Sistema Unificado Descentralizado de Saúde
SUS – Sistema Único de Saúde
TAC – Termo de ajustamento de conduta
UCA – Unidade de Cobertura Ambulatorial
US – Unidade de Serviço

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	19
2 PARTICIPAÇÃO POPULAR NO CONTEXTO DA MODERNIDADE EM CRISE E MINISTÉRIO PÚBLICO	25
2.1 A MODERNIDADE EM CRISE: CONSTRUÇÃO DE UM NOVO PARADIGMA COLETIVO PARA ALÉM DO PÚBLICO ESTATAL	26
2.2 O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO PONTE ENTRE A COMUNIDADE E A EFETIVIDADE DA PARTICIPAÇÃO DESTA NA FISCALIZAÇÃO E GESTÃO DOS BENS COLETIVOS EXTRAPATRIMONIAIS	52
3 SAÚDE PÚBLICA E PARTICIPAÇÃO POPULAR COMO DIRETRIZ DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE.....	79
3.1 CONFIGURAÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL	79
3.1.1 Antecedentes históricos.....	79
3.1.2 O Sistema Único de Saúde.....	98
3.2 PARTICIPAÇÃO POPULAR COMO DIRETRIZ DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE	122
3.2.1 Instrumentos jurídicos	126
3.2.2 Problemas existentes	131
4 O MINISTÉRIO PÚBLICO E A PARTICIPAÇÃO POPULAR NO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE.....	145
4.1 MODOS DE ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO ÂMBITO DA PARTICIPAÇÃO POPULAR NO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE	146
4.2 A EFETIVIDADE COMO META	169
CONCLUSÃO	187
REFERÊNCIAS	199

1 INTRODUÇÃO

O tema da pesquisa aqui desenvolvida é a participação popular em saúde e o Ministério Público. Dentro desse tema, procuraremos delimitar o enfoque da pesquisa na visualização do Ministério Público como agente indutor de uma participação popular que contribua para a efetivação do Sistema Único de Saúde (SUS), no contexto da problemática dos paradigmas gerada pela pós-modernidade.

Partimos da premissa de que vivemos um momento de crise paradigmática, em que as instituições, criadas no contexto da modernidade, não conseguem cumprir a contento as missões para as quais foram designadas. O mundo e seus desafios alteram-se diariamente e a humanidade procura solucionar novos problemas com velhos conceitos e paradigmas. A comunidade, como regra geral, não se reconhece na pessoa de seus representantes eleitos, estabelecendo-se um hiato de legitimidade entre mandantes e mandatários.

Um dos pressupostos trazidos pela modernidade foi o do caráter simplificador das dicotomias público/privado e indivíduo/Estado, formulação em evidente crise de legitimidade por não abrir espaço para o resgate do elemento coletivo, que está além do indivíduo e não se confunde com o Estado. Pilati afirma, nesse sentido, ser necessário superar essa limitação, resgatando-se a sociedade como sujeito de direito por meio da devolução a esta da parcela de soberania participativa, não apenas de forma retórica, mas com efetividade (PILATI, 2011a, p. 298).

Boaventura de Sousa Santos, em conclusão semelhante, propõe uma nova teoria da democracia, sugerindo que possamos designá-la teoria democrática pós-moderna, para marcar sua ruptura com a teoria democrática liberal. Seu objetivo seria o de alargar e aprofundar o campo político em todos os espaços estruturais da interação social e, nesse processo, o próprio espaço político liberal, o espaço da cidadania, sofreria uma transformação profunda (SANTOS, 2003, p. 276).

Conforme assinala Pilati, a pós-modernidade brasileira tem raiz constitucional e será obra de soberania partilhada, sendo a nova esfera de competência marcada pela democracia participativa, função social e direitos coletivos fundamentais, em contraponto ao paradigma moderno da competência individualista e representativa (PILATI, 2011b, p. 46).

Pilati transpõe para o plano jurídico a nova situação paradigmática da democracia no contexto da pós-modernidade, ao

firmar a autonomia do coletivo em relação ao público estatal como um dos pontos centrais do novo paradigma (PILATI, 2011b, p. 170).

Nesse diapasão, o resgate da democracia direta participativa, nos moldes do parágrafo único do art. 1º da CRFB, é um caminho a apontar soluções para contornar essa crise de legitimidade e, especialmente no tocante à participação popular em saúde, uma democracia direta que não se traduza apenas nos conselhos de saúde e nas conferências de saúde, institutos previstos expressamente no ordenamento jurídico, mas também por meio de uma mudança de atitude, baseada no sentimento de pertencimento em relação aos serviços públicos de saúde, resgatando-se, nesse diapasão, a noção de saúde como bem coletivo extrapatrimonial, insuscetível de apropriação ou disposição, pública ou privada, que não seja pelas formas participativas, em resistência à lógica moderna liberal, que a colocou no mesmo rol de bens apropriáveis, contribuindo para o atual esgotamento de modelo.

Com efeito, o palco da participação popular no SUS, já que prevista como uma das diretrizes constitucionais a norteá-lo, consiste em espaço privilegiado para superar o paradigma em crise e construir um novo, compatível com a pós-modernidade e marcado pelo resgate da soberania participativa. Soberania que não seja retórica, mas efetiva.

A participação popular é um dos pilares do SUS, consagrado no inciso III do art. 198 da CRFB. Como instrumento de democracia participativa, tem a função de garantir à população espaço direto na formulação, implementação, gestão e controle de uma política pública, afastando as práticas paternalistas e desenvolvendo o senso de responsabilidade comum. A inserção da comunidade no âmbito interno dos órgãos de formulação da política de saúde tem o condão de reverter a prática de tomada de decisões com base apenas em visões técnico-burocráticas, afastadas das reais necessidades da população (WEICHERT, 2004, p. 171).

A inserção do Ministério Público neste contexto de crise paradigmática e de visualização da participação popular na saúde como espaço privilegiado para superar o paradigma em crise e construir um novo, compatível com a pós-modernidade, nos remete ao problema motivador da presente pesquisa: como deve agir o Ministério Público no campo da participação popular na saúde, de forma a contribuir para a efetivação do SUS?

Nossa hipótese é a de que o Ministério Público, definido em nossa ordem constitucional como defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, está legitimado para atuar na defesa de uma participação popular efetiva na

gestão do SUS, devendo exercer seu múnus de forma a fortalecer aquela, longe de uma intervenção meramente demandista, mas focada em auxiliar os respectivos agentes a exercerem sua função com independência e tendo como meta a efetivação do SUS.

Temos que o fundamento para a atuação do Ministério Público, visando à efetividade da participação popular na gestão do SUS, está na sua definição na nova ordem constitucional como instituição de defesa do regime democrático (art. 127, da CRFB). Nesse sentido, como afirmam Gomes *et al.* (2009, p. 247) espera-se que sua atuação não garanta apenas a existência de todos os mecanismos e instrumentos democráticos de poder, mas o funcionamento de todos eles, com a participação popular.

Especialmente no que toca à saúde, é de se ter bem presente que esta foi erigida como direito fundamental pelo art. 196 da CRFB, que a estabeleceu como “direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”.

Além disso, o art. 198 da CRFB estabelece que as ações e serviços de saúde integram um Sistema Único de Saúde, regido por princípios que primam pelo acesso universal, igualitário e integral às prestações de saúde, por meio de uma estrutura descentralizada e hierarquizada que abrange a participação popular na gestão e direção das políticas destinadas ao setor como uma de suas diretrizes fundamentais.

A vocação, portanto, do Ministério Público para a atuação na seara sanitária, direciona-se não somente no que se refere à garantia do direito à saúde, como direito fundamental que é, mas também no campo da garantia do correto funcionamento do sistema, no cumprimento da função de zelar pelos serviços de relevância pública (art. 129, II, da CRFB) sendo as ações e serviços de saúde considerados expressamente como tal pela Carta Política (art. 197 da CRFB).

Ademais, em sendo a participação popular na gestão do SUS, aqui consubstanciada como hipótese de democracia direta participativa, nos termos concebidos pelo art. 1º, parágrafo único, segunda parte, da CRFB, uma das diretrizes fundamentais deste, pretendemos realizar a pesquisa proposta para analisar a relação entre a atuação do Ministério Público, como defensor do regime democrático, e os mecanismos jurídicos concebidos com a finalidade de viabilizar aquela, tendo como pano de fundo a transição paradigmática da pós-modernidade.

Nessa esteira, tem-se como objetivo geral da pesquisa a análise de como deve agir o Ministério Público no campo da participação popular na gestão do SUS, de forma a contribuir para a efetivação deste.

Vislumbram-se, outrossim, os seguintes objetivos específicos: visualizar, na pós-modernidade, a democracia participativa como forma de resgate da sociedade como sujeito de direito; situar, no contexto da pós-modernidade, o lugar do Ministério Público na seara do exercício do poder político por parte da comunidade na fiscalização e gestão dos bens coletivos extrapatrimoniais; desenvolver estudos acerca do histórico da saúde pública no Brasil, até chegar-se à institucionalização do SUS, pela Constituição de 1988, nele destacando-se a diretriz da participação popular, os institutos jurídicos que a instrumentam e os problemas existentes no seu exercício; e identificar as formas pelas quais o Ministério Público pode contribuir para garantir uma efetiva participação popular na gestão do SUS.

Procuraremos atentar, ainda, conforme observa Lima (2012), para a circunstância de o sistema de saúde brasileiro ser marcado por contradições resultantes das disputas de distintos e por vezes antagônicos projetos que se deram ao longo do tempo, constituindo-se a manutenção e a consolidação de um sistema de saúde universal, igualitário e de qualidade em um processo de construção marcado por contradições, continuidades e rupturas. Esse processo histórico conformou não apenas o atual sistema de saúde, mas também o legado com o qual teve de lidar, o qual compreende, entre outros, uma estrutura de ação verticalizada e centralizada no governo federal, um setor privado com forte influência na conformação das políticas públicas e predatório do Estado e a fragmentação das ações de saúde, com privilégio das ações curativas (LIMA, 2012, p. 31).

A atuação do Ministério Público, nesse contexto, como defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, estará não apenas em garantir a manutenção e a consolidação de um sistema de saúde universal, igualitário e de qualidade, mas atuar como parceiro e indutor de um processo participativo com efetividade, fazendo prevalecer sempre o interesse público baseado na autonomia do coletivo, ainda que este colida com os interesses do Estado, por vezes vítima de apropriações privatistas.

O método de abordagem a ser utilizado será o indutivo. Nesse sentido, a lógica investigatória da presente pesquisa será a de, num primeiro momento, após este capítulo introdutório, visualizar a participação popular no contexto da modernidade em crise, procurando situar aí o lugar do Ministério Público. Como marco teórico serão

utilizadas, no tocante ao processo participativo, a positivação da autonomia jurídica constitucional dos bens coletivos extrapatrimoniais, na linha proposta por Pilati (2011b) e, no tocante ao Ministério Público, as concepções de poder obediencial e poder fetichizado, idealizadas por Dussel (2007). Esse capítulo será numerado como seção dois.

Na seqüência, procuraremos abordar a configuração da saúde pública no Brasil e a participação popular como diretriz do SUS. Para tanto, iniciaremos a abordagem com os antecedentes históricos da saúde pública brasileira, procurando visualizar suas fases até chegar-se à institucionalização do SUS, pela Constituição de 1988. Dentre as diretrizes do SUS, será destacada a da participação popular, estabelecida no art. 198, III, da CRFB, abordando-se especialmente os institutos jurídicos que a instrumentam e os problemas existentes no seu exercício. Essa será a seção três.

Após, reunindo-se os elementos colhidos anteriormente, procuraremos identificar as formas pelas quais o Ministério Público pode contribuir para garantir uma efetiva participação popular na gestão do SUS, numerando-se esse capítulo como seção quatro.

Por fim, a pesquisa será sintetizada com as conclusões dela obtidas.

O método de procedimento será o monográfico, enquanto a técnica de pesquisa será de cunho bibliográfico e documental.

2 PARTICIPAÇÃO POPULAR NO CONTEXTO DA MODERNIDADE EM CRISE E MINISTÉRIO PÚBLICO

Principiaremos nosso estudo por abordar as características marcantes da modernidade, conferindo-se especial destaque ao desenvolvimento e consolidação do Estado como unidade preponderante em termos de representação política, em paralelo ao desenvolvimento do capitalismo e do individualismo, embalados pelo mito do progresso.

O enfoque eleito será o de situar os elementos da crise da modernidade, sobretudo no que se refere às limitações do Estado em fazer frente à hegemonia e agilidade do mercado, que trazem em seu bojo uma forte aspiração no sentido de mudança na forma de se fazer política, resultado da perda de fé na democracia representativa e, reflexamente, no Estado representativo. Trataremos, especialmente, deste momento de crise paradigmática, em que as instituições sociais, criadas no contexto da modernidade, sobretudo o Estado, não conseguem cumprir a contento as missões para as quais foram designadas, abordando-se, então, as diversas acepções da pós-modernidade, aqui designada como este momento de transição que ora vivemos, marcado pela consciência de que o modelo atual está esgotado e de que, não obstante sua vigência, nada ainda foi posto em seu lugar.

O primeiro objetivo do capítulo, nesse sentido, será o de visualizar a democracia participativa como forma de resgate da sociedade como sujeito de direito, superando-se o caráter simplificador das dicotomias público/privado e indivíduo/Estado, em evidente crise de legitimidade por não abrir espaço para o resgate do elemento coletivo, que está além do indivíduo e não se confunde com o Estado. Focaremos, para tanto, na linha proposta por Pilati (2011b), a positivação da autonomia jurídica constitucional dos bens coletivos extrapatrimoniais, como a saúde, o ambiente e a cultura, autonomia esta que implica o reconhecimento da sociedade como sujeito coletivo, e que tem o condão de romper com o paradigma moderno ditado pela dicotomia liberal indivíduo/Estado.

O segundo objetivo do capítulo será o de situar, no contexto da pós-modernidade, o lugar do Ministério Público na seara do exercício do poder político por parte da comunidade na fiscalização e gestão dos bens coletivos extrapatrimoniais, tomando-se por parâmetro o Ministério Público brasileiro com a feição conferida pela Constituição de 1988, abordando-se a alteração operada no mote institucional, que passou de ser representante dos interesses do governo, em suas origens,

para a de ser defensor dos interesses da sociedade, ainda que os interesses desta colidam com os do Estado. Para tanto, serão utilizadas as concepções de Dussel (2007), notadamente as de poder obediencial e de poder fetichizado, procurando-se visualizar a atuação do Ministério Público junto à comunidade, longe de uma atuação meramente demandista ou parecerista, mas focada no efetivo exercício do seu múnus constitucional de defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

2.1 A modernidade em crise: construção de um novo paradigma coletivo para além do público estatal

Em termos convencionais, estabelecem os manuais de história que os tempos modernos começam com a tomada de Constantinopla pelos turcos otomanos, fato que levou ao fim do Império Bizantino, herdeiro do Império Romano e bastião da cultura ocidental encravada nos limites entre o oriente e o ocidente. Tal acontecimento serviu como marco do fim da Idade Média, cuja ideia impôs-se de fato apenas no século XIX. Afirma Morin (2011, p. 18) não se poder falar em uma data precisa de inauguração da era moderna: 1453, com a queda de Constantinopla; 1455, com a invenção da imprensa por Gutenberg; 1492, com a chegada de Colombo à América; ou 1520, quando Copérnico estabeleceu que a Terra não era o centro do universo. O Renascimento, contudo, com a revitalização da herança grega, em grande parte proporcionada pelo aporte progressivo e após emigração forçada dos intelectuais de Constantinopla em direção à península itálica¹, é um marco fundamental da inauguração da Modernidade, na medida em que permitiu uma renovação da filosofia e o desenvolvimento da ciência moderna (MORIN, 2011, p. 18).

Após o Renascimento, o Iluminismo pode ser considerado o seguinte momento crucial do pensamento moderno europeu. A grande dialógica, simultaneamente antagônica e complementar entre fé e dúvida, razão e religião, inaugurada pelo Renascimento, encontra seu ápice em Pascal, sendo o Iluminismo marcado pela preponderância, senão hegemonia, da razão (MORIN, 2011, p. 33).

¹ A respeito da participação decisiva dos emigrados de Constantinopla no renascimento europeu, vide WELLS, Colin. *De Bizâncio para o mundo: a saga de um império milenar*. Tradução de Pedro Jorgensen. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011.

Podem ser relacionados como característicos dos tempos modernos, além da hegemonia da razão, o desenvolvimento econômico, o mercantil, sua evolução para o capitalismo, bem como o início de uma era planetária com o desenvolvimento das trocas e a dominação do mundo pelo oeste da Europa. Também podem ser mencionados como sinais identificadores da era moderna a afirmação dos primeiros Estados-nação e o desenvolvimento do individualismo, característica-chave de uma civilização que se propagará pelo mundo (MORIN, 2011, p. 18-20).

Segundo Morin (2011, p. 22) a modernidade se manifesta por meio de três mitos: o mito de domínio do universo, formulado dentre outros por Descartes, Buffon e Marx; o mito do progresso, da necessidade histórica, presente a partir de Condorcet; e o mito da felicidade, propagado a partir do século XIX pela cultura midiática, no sentido de que existe uma felicidade ao alcance dos indivíduos (MORIN, 2011, p. 22).

Não obstante tais mitos, não se pode negar o caráter emancipatório que balizou o limiar da modernidade, centrado no respeito à individualidade e à racionalidade do homem, em contraposição à realidade medieva de desrespeito generalizado ao indivíduo (ausência de direitos individuais) e prevalência da religião e da metafísica para explicação da realidade, em detrimento da razão. As instituições gestadas na modernidade, nesse diapasão, carregam em seus genes a semente do individualismo e da razão, sendo o Estado moderno representativo resultado dessa combinação.

É ilustrativa, nesse diapasão, a visão de Boaventura de Sousa Santos (2003, p. 77), no sentido de que o paradigma cultural da modernidade constitui-se em um projeto muito rico, assentado em dois pilares fundamentais: o pilar da regulação e o pilar da emancipação, cada qual constituído por três princípios. O pilar da regulação seria constituído pelos princípios do Estado, do mercado e da comunidade, estruturados respectivamente de acordo com as obras dos contratualistas Hobbes, Locke e Rousseau. Já o pilar da emancipação seria constituído por três princípios ou lógicas de racionalidade: a estético-expressiva da arte e da literatura; a moral-prática da ética e do direito; e a cognitivo-instrumental da ciência e da técnica. Outrossim, como pilares fundamentais da modernidade, a emancipação e a regulação estão em permanente contato, com seus respectivos princípios ligados por cálculos de correspondência, articulando-se cada uma das lógicas da emancipação racional com um correspondente privilegiado no pilar da regulação. Assim é que a racionalidade estético-expressiva da arte e da

literatura estaria ligada ao princípio da comunidade, porque nela se manifestam as ideias de identidade e de comunhão sem as quais seria impossível a contemplação estética; a racionalidade emancipatória moral-prática da ética e do direito estaria ligada ao princípio regulatório do Estado, já que no paradigma moderno é a este que compete definir e fazer cumprir um mínimo ético para o que é dotado do monopólio de produção e da distribuição do direito; e, por fim, a racionalidade emancipatória cognitivo-instrumental da ciência e da técnica estaria ligada de forma privilegiada ao princípio do mercado, porque nele se condensam as ideias da individualidade e da concorrência e porque já no final do século XVIII são visíveis os sinais de conversão da ciência numa força produtiva (SANTOS, 2003, p. 77).

Bem se vê, pela complexidade interna, riqueza e diversidade da ideias que comporta, e também pela forma com que as mesmas se articulam, que o projeto da modernidade é ambicioso e revolucionário, com um desenho de possibilidades infinitas que, bem por isso, traz em seu bojo um excesso de promessas e um déficit em seu cumprimento (SANTOS, 2003, p. 77-78).

Neste contexto, de todas as criações encetadas sob o paradigma da modernidade, talvez nenhuma delas tenha gerado tantos frutos e expectativas quanto a do Estado. Tanto do ponto de vista de política interna, como estruturação do poder político na forma de um ente superior a todas as individualidades, concebido de forma a frear os excessos individuais e a tomar para si a exclusividade do emprego da força, como do ponto de vista externo, como convenção vigente na ordem de representação dos povos no cenário internacional, não há dúvidas de que o Estado se tornou a unidade preponderante em termos de representação política na modernidade.

Wolkmer (1990, p. 11) lembra que a noção do *Estado Moderno* edificou-se através de um longo e acidentado processo histórico que começou entre os séculos XII/XIV e estendeu-se até os fins do século XVIII graças à especificidade e à combinação de fatores internos e externos das formações sociais ocidentais, bem como ao impacto de profundas transformações estruturais, de natureza sócio-econômica, político-jurídica e ético-cultural que se articularam nas dimensões daquela temporalidade. Afirmar Wolkmer, nesse sentido:

Foi somente na Renascença, com a publicação da obra *O Príncipe* (1513), de Nicolau Maquiavel, que aparece, pela primeira vez, o emprego moderno da expressão Estado (do latim “status”)

para configurar sociedades políticas existentes na Itália e, posteriormente, ao longo dos séculos XVI e XVII, na França, Inglaterra e Espanha.

A especificidade desta organização política, emergida na Europa burguesa e que teve seu lento processo de formação em fins da Idade Média, foi marcada, modernamente, pela unidade e pela presença de alguns elementos materiais que passam a ter uma nova significação, tais como a consolidação do *domínio territorial* (território), a constituição de uma *comunidade nacional organizada* (“povo”, “população”, “nação”, “coletividade”) e a afirmação de uma autoridade governante revestida de *poder político soberano* (“governo”, “soberania”, “poder político”, etc.). Tomando em conta, mas sem reduzir a esses fatores essenciais, subsiste um certo consenso de que, rigorosamente falando, não existiu Estado centralizado no período medieval (setorização e fragmentação dos poderes em reinos, feudos, etc), pois este surgiu como realidade típica da era da produção capitalista e das necessidades materiais de uma classe emergente (burguesia) enriquecida economicamente (WOLKMER, 1990, p. 20-21).

Bobbio (1987, p. 53) com o poder de aliar concisão e sofisticação que lhe é peculiar, diz que as duas fontes principais para o estudo do Estado são a história das instituições políticas e a história das doutrinas políticas, mas que pela maior dificuldade de acesso às fontes, a história das instituições desenvolveu-se mais tarde do que a história das doutrinas, circunstância que levou muitas vezes os ordenamentos de um determinado sistema político a tornarem-se conhecidos antes por meio da reconstrução deformada ou idealizada que deles fizeram os escritores. Assim é que, por exemplo, Hobbes foi identificado com o Estado absoluto, Locke com a monarquia parlamentar, Montesquieu com o Estado limitado, Rousseau com a democracia, Hegel com a monarquia constitucional e assim por diante (BOBBIO, 1987, p. 52-53).

O fato é que o Estado está imbricado com a modernidade, sendo uma instituição plenamente conformada pelos seus pressupostos. Do ponto de vista racional, não há dúvida de que o Estado, seja como “um espaço político-estratégico de poder e de dominação, gerado por múltiplos interesses e por correlações de forças antagônicas, articulando as diferenças em função de manter o equilíbrio do sistema”

(WOLKMER, 1990, p. 13) seja pensado como um ente superior a todas as individualidades, concebido de forma a frear os excessos individuais e tomar para si a exclusividade do emprego da força, é instituição cujo trajeto histórico confunde-se com o da própria modernidade.

Não se pode ignorar, outrossim, que o aparecimento do Estado, na passagem do medievo à modernidade, coincide com um evidente crescimento econômico, que figura como palco da configuração do direito, da criação do espírito das leis do mercado, da ideologização da ordem liberal, da afirmação do modelo capitalista, do surgimento da nação como fonte de segurança e estabilidade territoriais e da crença na ideia do progresso, todas características marcantes do que se chama modernidade (BITTAR, 2009, p. 57).

Boaventura de Sousa Santos (2003, p. 79), nesse sentido, relaciona o trajeto histórico da modernidade com o desenvolvimento do capitalismo dos países centrais, distinguindo três grandes períodos: o primeiro, cobrindo todo o século XIX, identificado como capitalismo liberal; o segundo, iniciando-se no final do século XIX, estendendo-se até as primeiras décadas após a 2ª Guerra Mundial, que denomina capitalismo organizado; e o terceiro, situado entre o final da década de 1960 e os dias correntes, que denomina capitalismo desorganizado. O primeiro período deixou claro no plano político e social que o projeto da modernidade era ambicioso e internamente contraditório e que, em razão disso, o excesso das promessas se saldaria historicamente, em um déficit quiçá irreparável. O segundo período foi marcado pela tentativa de cumprimento de algumas das promessas do projeto da modernidade, tendo sido algumas cumpridas até em excesso, como no âmbito da criação do Estado-Providência, ao mesmo tempo em que se procurou compatibilizar com elas outras promessas contraditórias na expectativa de que o déficit no seu cumprimento fosse o menor possível. Finalmente, o terceiro período, em que hoje nos encontramos, é marcado pela consciência de que o déficit não só existe, como é maior do que se supunha, produzindo o sentimento de que não adianta esperar o cumprimento das promessas do modelo paradigmático moderno, que até hoje não se cumpriram (SANTOS, 2003, p. 79-80).

De fato, o século XX vislumbra, no bojo da modernidade, um desenvolvimento notável no campo da ciência, da técnica, da economia e do capitalismo, chamados por Morin (2011, p. 22-23) de “quatro motores associados da nave espacial Terra”, que liberam uma surpreendente capacidade de invenção e, ao mesmo tempo, de manipulação e de destruição. Segundo o filósofo francês, pai do pensamento complexo:

A crise da modernidade surgiu a partir do momento em que a problematização, nascida da modernidade e que se voltava para Deus, a natureza, o exterior, se voltou, então, para a própria modernidade. A ciência se instala doravante em uma ambivalência fundamental. Ela produz saberes novos que revolucionam nosso conhecimento do mundo, concede-nos capacidades extraordinárias de desenvolver nossas próprias vidas, mas, simultaneamente, desenvolve capacidades gigantescas de morte, tais como a morte nuclear, dada a disseminação de armas de destruição em massa e de regressão humana, caso prossiga a degradação da biosfera que nosso desenvolvimento provoca (MORIN, 2011, p. 23).

Eduardo Bittar (2009, p. 86), na mesma linha, traçando um paralelo entre o paradigma medieval e o paradigma moderno, ilustra que

Se os medievais acreditavam em Deus, e sacralizavam rituais de vida em nome de Deus, e cometiam barbaridades em nome de Deus, os modernos descobriram um novo Deus, a quem se devota igualmente a mesma dedicação febril e cega: o progresso.

(...)

As promessas nascidas com a modernidade se convertem em realizações materiais inegáveis. Mas a ciência, ao mesmo tempo, converteu a natureza em produto, e esta, uma vez tornada produto sob a lupa de investigação do cientista, também se tornou produto na esteira da produção capitalista.

(...)

Em nome do progresso, conseguiu-se um regresso tão ilimitado que ameaça colocar a humanidade toda sob uma catastrófica e irreversível condição de barbarização (BITTAR, 2009, p. 86-87).

A somar-se às catastróficas conseqüências do mito do progresso, verifica-se que o déficit no cumprimento das promessas da modernidade, mencionado por Boaventura de Sousa Santos, é hoje sentido em variados espectros do paradigma vigente, lembrando

Eduardo Bittar que a segregação social, a má distribuição de renda, a injustiça social e a incapacidade do Estado em atender às demandas sociais são todas situações plantadas em tempos modernos e que germinam em um momento pós-moderno (BITTAR, 2009, p. 56).

Como dito, a modernidade tem como um de seus marcos a emancipação do indivíduo e o consequente desenvolvimento do capitalismo, com a apropriação privada por parte daquele dos bens do mundo. Esta conjunção, embalada pelo mito do progresso, proporcionou inegável avanço em termos econômicos e tecnológicos. Por outro lado, a crise que ora se vivencia é consequência dessa mesma lógica, com a ciência convertendo a natureza em produto e esta, uma vez tornada produto como objeto de investigação, também se tornando produto na esteira da produção capitalista (BITTAR, 2009, p. 87).

Conforme assevera Pilati, o jurídico da modernidade não consagra o coletivo como bem autônomo, diluindo-o nos meandros do ordenamento, uma vez que, em benefício do privado, desclassifica-o na substância. O coletivo é proclamado como direito, mas lhe é conferida a forma jurídica de dever; nega-se-lhe autonomia jurídica como bem, despersonalizando-o na esfera do sujeito e suprimindo a participação efetiva da sociedade; sonega-se ao coletivo a tutela específica de processo coletivo, relegando-o ao faz-de-conta de uma segurança jurídica ineficaz e inoperante (PILATI, 2011b, p. 33).

A lógica proprietária que move o mundo moderno tornou o mercado a força hegemônica a ditar regras e comportamentos. O indivíduo é retratado apenas como consumidor, uma peça fundamental ao funcionamento da máquina mercadológica, que possui uma justiça própria, baseada em mérito pessoal, esforço de trabalho, dedicação monástica e recompensa espiritual pelo esforço humano (BITTAR, 2009, p. 149). O Estado, nesse contexto, possui meios escassos para cumprir seu desiderato. Nas palavras de Pilati:

Os instrumentos do Estado são limitados frente à agilidade do mercado, que como espaço público atua em tempo real e dita regras no seu interesse, sem compromisso com o bem comum. Grandes empresas despejam seus *produtos* de forma desenfreada e aproveitam de forma privilegiada os fomentos do Estado, sem oferecer nada em retorno; ao contrário, demitem em massa e lançam produtos prejudiciais à saúde. O poder corruptor do mercado influencia eleições, desvia autoridades e domina os meios de comunicação.

Atua no espaço público com a mesma liberdade do proprietário dominial no exercício do seu direito subjetivo *erga omnes*.

Há, pois, uma simetria do Mercado, a ditar regras, com a Propriedade dominial, na condição de absoluta; ambas contam com o vazio jurídico, *sob as limitações da lei*. As categorias dos interesses difusos (no caso do mercado) e da função social da propriedade (na versão tradicional) representaram avanços; porém, até um ponto. Não alteraram a estrutura do individualismo, e contribuíram muito pouco ao restabelecimento do equilíbrio entre individual, coletivo e estatal. Os elementos estruturais da função social, assim, não dispensam os instrumentos coletivos próprios, que não são os do individualismo, nem a intervenção estatal autocrática (PILATI, 2011b, p. 76-77).

Jorge Miranda (2007, p. 9) menciona que a época atual é marcada por uma crise de Estado e por uma crise do Estado social: uma crise de Estado evidenciada pelo peso de poderes de fato e de poderes ocultos, pelo descrédito de muitas das instituições tradicionais de governo, pela inflação e poluição legislativas, pela desagregação corporativa da sociedade, pela desterritorialização de centros de poder econômico e pela transferência de decisões para entidades supra-estatais; e uma crise de Estado social com causas ideológicas (refluxo das ideias keynesianas e das socialistas ou socializantes perante as neoliberais), financeiras (custos de serviços cada vez mais extensos para populações cada vez mais reduzidas), administrativas (peso de uma burocracia, não raro acompanhada de corrupção) e comerciais (diferenças de competitividade em face dos diferentes graus de proteção) (MIRANDA, 2007, p. 9).

O Estado, pois, nesse diapasão, encontra-se desafiado em sua concepção de matriz, em sua determinação estrutural, bem como em sua capacidade de agir, a qual pode ser medida, entre outros instrumentos, pela sua capacidade de gerar o atendimento de expectativas sociais. E não há dúvidas no sentido de ser este um aspecto em franco comprometimento na contemporaneidade, cabendo ao Estado encontrar mecanismos para driblar a situação em que se encontra. O que se percebe, aliás, é uma forte mudança na forma de se fazer política, na medida em que esta experimenta uma grave crise que avassala qualquer

de suas formas e que afeta a própria ideia do que seja política, especialmente após a década de 1980 (BITTAR, 2009, p. 431).

Nossos tempos, conforme afirma Bittar (2009, p. 30), são marcados por profunda apatia intelectual, pela anestesia da consciência coletiva, pela desmobilização ideológica política, pelo falencismo das estruturas institucionais e pela derrocada de paradigmas do direito e da justiça, onde tudo é pensado a partir do mercado, situação que acarreta uma expandida sensação de insatisfação pela realidade e um espírito de desalento (BITTAR, 2009, p. 30).

Refere Teixeira Coelho (2011, p. 10), aliás, que é na política, mais do que em qualquer outro setor, que a perda de fê nas promessas da modernidade tem se feito visível:

Se na Modernidade a política era a alavanca da transformação social e da construção de um mundo melhor, agora a política é apenas um modo privado ou grupal de ascensão social (em todo caso, de ascensão econômica) pelos caminhos legais ou ilegais, tanto faz: tudo vale. O que interessa é tomar o poder para nele se perpetuar. O descrédito na política é universal, o que muda apenas é o grau de cinismo e oportunismo com que essa política é exercida, maior aqui, menor ali. Alguns poucos políticos escapam ou escaparão a esse cenário de terra arrasada, marcado no mínimo por uma enorme mediocridade; mas não há a menor dúvida de que o sistema político moderno, com seu modo de representação e de exercício de poder, ruiu – e até agora nada foi posto em seu lugar. O movimento dos Indignados é exemplo de ambas as coisas: na descrença na política tradicional e da incapacidade, pelo menos momentânea, de propor algo no lugar (COELHO, 2011, p. 10-11).

De fato, a crise da democracia representativa, e reflexamente do Estado representativo, encontra-se nesse contexto. A comunidade, como regra geral, não se reconhece na pessoa de seus representantes eleitos, estabelecendo-se um hiato de legitimidade entre mandantes e mandatários.

Octavio Ianni reverbera esse mesmo sentir, ao afirmar que o discurso político torna-se cada vez mais exíguo e fragmentário, assemelhando-se mais a uma réplica ou caricatura de programa de

auditório ou de telenovela, passando longe do debate político-partidário, do comício, da praça pública, do público ou do povo, transformando esses últimos em ouvintes ou telespectadores passivos e indefesos, maravilhados ou indignados, estando todos, o político e o público, o partido e o povo, “transfigurados em realidade virtual, uma ficção paródica, um simulacro pasteurizado” (IANNI, 2011, p. 233).

Mesmo Fernando Henrique Cardoso, com a visão privilegiada de quem pôde circular entre a vida acadêmica, como sociólogo, e a vida política, na condição de presidente da República, reconhece que os partidos políticos não são mais capazes de tratar das questões reais que interessam ao dia a dia das pessoas. Para Cardoso, os partidos estão cada vez mais desligados do mundo real, o que aumenta o divórcio entre sociedade e política. E vai mais longe, ao mostrar-se cético quanto à possibilidade de reconexão entre essas esferas, isto em razão de a nova sociedade estar se conectando de outra maneira, por sua própria iniciativa, independentemente das estruturas preestabelecidas (CARDOSO, 2012, p. 89-90).

Vivemos, pois, um momento de crise paradigmática, em que as instituições sociais, criadas no contexto da modernidade, notadamente o Estado, não conseguem cumprir a contento as missões para as quais foram designadas. A humanidade, absorta, procura solucionar novos problemas com velhos conceitos e paradigmas. Morin afirma, nesse sentido, que

Isso nos conduz à ideia de que é preciso ultrapassar o Iluminismo. É preciso buscar algo além do Iluminismo. Quando digo “ultrapassar”, entendo essa palavra no sentido hegeliano de *aufheben*, que significa integrar o que foi ultrapassado, integrar o que há de válido no Iluminismo, mas acrescido de muitas outras coisas (MORIN, 2011, p. 41-42).

O momento é de transição e de perplexidade. A perplexidade decorre da consciência de que o modelo vigente está esgotado e de que ainda não se sabe para onde caminharemos. É este momento de transição que ora vivemos que muitos teóricos convencionaram chamar de “pós-modernidade”.

O termo “pós-modernidade” se popularizou principalmente depois da publicação da obra *A condição pós-moderna*, de Jean-François Lyotard, em 1979. A doutrina de Lyotard não é um sistema a

ser discutido ou implantado para a solução de todos os problemas da contemporaneidade, senão um fundamento para uma mudança de perspectivas teóricas (BITTAR, 2009, p. 126). Nas palavras de Lyotard:

Simplificando ao extremo, considera-se “pós-moderna” a incredulidade em relação aos metarrelatos. É, sem dúvida, um efeito do progresso das ciências; mas esse progresso, por sua vez, a supõe. Ao desuso do dispositivo metanarrativo de legitimação corresponde sobretudo a crise da filosofia metafísica e a da instituição universitária que dela dependia. A função narrativa perde seus atores (*functeurs*), os grandes heróis, os grandes perigos, os grandes périplos e o grande objetivo. Ela se dispersa em nuvens de elementos de linguagem narrativos, mas também denotativos, prescritivos, descritivos, etc., cada um veiculando consigo validades pragmáticas *sui generis*. Cada um de nós vive em muitas destas encruzilhadas. Não formamos combinações de linguagem necessariamente estáveis, e as propriedades destas por nós formadas não são necessariamente comunicáveis (LYOTARD, 2002, p. xvi).

Para David Lyon, o conceito de pós-modernidade é uma “problemática” valiosa que nos alerta para questões fundamentais relacionadas às mudanças sociais contemporâneas, tratando-se de um conceito que nos convida a participar de um debate sobre a natureza e a direção das sociedades atuais, num contexto globalizado. Não se trata de um conceito que se aplique apenas a um estado de coisas existente, mas a mudanças sociais e culturais sem precedentes que estão acontecendo. Para Lyon, o fato de “pós-modernidade” ser ou não o melhor termo para consubstanciar essas mudanças não é o mais importante, senão compreender o que está acontecendo. “Pós-modernidade”, neste contexto, “é um termo que, para o momento, cumpre bem sua finalidade” (LYON, 1998, p. 128).

Há também aqueles que visualizam a pós-modernidade como identificada com práticas políticas liberais ou neo-liberais. Dentre os brasileiros enquadrados nesta categoria destaca-se Marilena Chauí, para quem

[...] o pós-modernismo faz a opção pela contingência. E, com ela, opta pelo fragmentado, efêmero, volátil, fugaz, pelo acidental e descentrado, pelo presente sem passado, pelos micropoderes, microdesejos, microtextos, pelos signos sem significado, pelas imagens sem referentes, numa palavra, pela indeterminação que se torna, assim, a definição e o modo da liberdade. (CHAUÍ, 1992, p. 356).

Chauí chega a se referir, nesse sentido, ao “neoliberalismo pós-moderno” cuja política, a seu sentir, procura contrapor a perda do centro identificador da modernidade, resultado da veloz dispersão e fragmentação da esfera privada do mercado e da veloz desintegração do espaço público sob os imperativos da dispersão econômica, localizando-o “na pessoa-em-imagem do governante” (CHAUÍ, 1992, p. 384).

Alinha-se Chauí, em certa medida, a Habermas, para quem a modernidade é um projeto em andamento (CHAUÍ, 1992, p. 388) e situa o que chama de pós-modernismo como uma figura da modernidade, uma figura, aliás, a que dirige veementes críticas, sintetizadas na visão de que os “pós-modernos”, na tensão entre essencial/acidental, efêmero/eterno, teriam feito a opção pela “Aparência”, em detrimento da “Essência” (CHAUÍ, 1992, p. 383).

Esta visão crítica em relação à pós-modernidade é igualmente mencionada por Lindgren Alves, que afirma que os opositores da expressão normalmente tacham de “pós-moderna” qualquer escola contemporânea de políticas liberais (ALVES, 2002, p. 21).

Particularmente, consideramos este debate gramatical inócuo. Estamos com Boaventura de Sousa Santos, quando lembra que é uma característica das transições o fato de serem “semi-invisíveis e semicegas”, o que torna impossível nomear com exatidão a situação atual. Acredita Boaventura ser esta a razão pela qual a expressão “pós-moderno”, apesar de inadequada, ter se tornado tão popular para designar este momento transitório paradigmático, o que torna o termo, por essa mesma razão, “autêntico na sua inadequação” (SANTOS, 2001, p. 50).

Na mesma linha, afirma Eduardo Bittar que a pós-modernidade não é apenas um movimento intelectual ou meramente um conjunto de ideias críticas em relação à modernidade, senão um modo de visualizar a realidade a partir da mudança de valores, costumes, hábitos sociais e

instituições, atestando algumas conquistas e algumas desestruturas sociais “o estado em que se vive em meio a uma transição” (BITTAR, 2009, p. 109).

É, em alguma medida, o que pensa Krishan Kumar, ao alertar que devemos ter o cuidado de não traçar uma linha forte demais entre as teorias da modernidade e pós-modernidade. Lembra Kumar que para muitos pensadores de ambos os lados da controvérsia, a diferença está no campo da ênfase, quando não da mera terminologia. Enquanto os modernistas salientam a persistência das características passadas e a relevância de análises antigas da modernidade, os pós-modernos, apesar de não negarem a continuidade, mostram-se mais impressionados com o fato de que estamos, em razão da localização temporal, em melhores condições de levar em conta toda a experiência da modernidade, de uma maneira antes impossível (KUMAR, 1997, p. 188).

Distingue Kumar duas variantes principais de pós-modernidade, ou de visões sobre a pós-modernidade. Enquanto uma parece encaixar-se confortavelmente nos requisitos do capitalismo tardio, louvando a cultura de massa, o consumismo e o comercialismo, outra aparentemente se ergue contra as correntes da cultura capitalista, dando respaldo a numerosos movimentos sociais que têm por base reivindicações ligadas a gênero, etnicidade e localidade (KUMAR, 1997, p. 202-203). As críticas de Chauí (1992), antes apontadas, parecem dirigir-se a essas variantes, especialmente à primeira.

Procurando superar a dicotomia apontada por Kumar, partilhamos o entendimento de Bittar no sentido de que a acepção cabível da pós-modernidade é aquela que denota o estado de reflexão da sociedade sobre suas próprias mazelas “capaz de gerar um revisionismo completo de seu *modus actuandi et faciendi*” (BITTAR, 2009, p. 115), considerando-se a condição de superação do modelo moderno de organização da vida. Todavia, a pós-modernidade não se nutre apenas de superação, já que um revisionismo crítico significa escavar os erros do passado com o objetivo de preparar novas condições de vida. Nesse sentido, a pós-modernidade é menos um estado definitivo de coisas e mais uma condição processante de um amadurecimento social, político, econômico e cultural, que deverá durar décadas até se consolidar, não encerrando a modernidade, senão inaugurando seu amálgama com os restos daquela (BITTAR, 2009, p. 115-116). Neste sentido, afirma Bittar que

(...) a expressão “pós-modernidade” é tomada como o lugar da simplificação conceitual das

ensões e contradições (idas e vindas; progressos e retrocessos; ambigüidades e indefinições) da condição humana hodierna, que abalou o projeto da modernidade, sem necessariamente superá-lo completamente. Assim, a expressão retém toda a complexidade de fatores, não sintetizáveis e simultâneos, em suspenso na atmosfera, de transformações (axiológicas, culturais, institucionais, econômicas, político-jurídicas) de nossos tempos (BITTAR, 2009, p. 146).

O desafio da academia, portanto, é o de desbravar os caminhos dessa apontada transição paradigmática, partindo da herança iluminista da racionalidade, cuja validade não se pode descartar,² com o intuito de identificar quais os consensos possíveis num mundo em transformação (BITTAR, 2009, p. 113) a partir da observação da vida e do fenômeno social.

Boaventura de Sousa Santos é exato ao ilustrar este momento de esgotamento do projeto da modernidade:

Afirmar que o projeto da modernidade se esgotou significa, antes de mais nada, que se cumpriu em excessos e défices irreparáveis. São eles que constituem a nossa contemporaneidade e é deles que temos de partir para imaginar o futuro e criar as necessidades radicais cuja satisfação o tornarão diferente e melhor que o presente. A relação entre o moderno e o pós-moderno é, pois, uma relação contraditória. Não de ruptura total como querem alguns, nem de linear continuidade como querem outros. É uma situação de transição em que há

² Eduardo Bittar, amparado em Sergio Paulo Rouanet, afirma que “A razão não poderia deixar campo para a implantação do irracionalismo absoluto, ou para o voluntarismo exacerbado de matriz nietzschiana. Na falência da ideia da razão instrumental (cognitiva e instrumental), ou na decrepitude do projeto moderno, estar-se-ia diante de um convite à revisão da razão, agora de uma razão consciente de suas fragilidades, mas não propriamente diante do abandono do princípio segundo o qual a razão deve governar as relações. Deste modo é que [Rouanet] afirma: “Precisamos de um racionalismo novo, fundado numa nova razão. A verdadeira razão é consciente dos seus limites, percebe o espaço irracional em que se move e pode, portanto, libertar-se do irracional” (ROUANET, Sergio Paulo. *As razões do iluminismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000, p. 12-13 *apud* BITTAR, 2009, p. 117).

momentos de ruptura e momentos de continuidade (SANTOS, 2003, p. 102-103).

Em termos brasileiros, tem-se que nossa inexperiência democrática é a principal causa de uma vivência ambígua de direitos, na medida em que fatores econômicos, culturais e sociais de base são os principais determinantes de carências elementares para a estruturação de uma cidadania plena. Trata-se do peso de centenas de anos como colônia, mais décadas de servilismo à monarquia imperial, seguidas por uma República entrecortada por períodos ditatoriais, sucessão que constitui “uma escalada em direção à constituição de uma sociedade construída sob a insígnia do paternalismo servil” (BITTAR, 2009, p. 215-216). Podemos concluir, nesse sentido, que no caso brasileiro há certa cumplicidade entre a inexperiência política democrática e a incapacidade de o Estado democrático de direito se afirmar na condução de políticas públicas (BITTAR, 2009, p. 218).

Pode-se afirmar, assim, que o Brasil é um país que vive um processo de modernização incompleto, com conseqüências lentamente percebidas e vividas pela sociedade e no qual convive-se simultaneamente com situações de pré-modernidade (caso das comunidades de pescadores da Amazônia), modernidade (caso do crescimento e desenvolvimento tecnológicos vivenciados em algumas cidades brasileiras) e pós-modernidade (caso das metropolizações e conurbações urbanas dos grandes centros populacionais brasileiros) (BITTAR, 2009, p. 218-219).

Todavia, adverte Bittar, “nem a crise é uma exclusividade dos países periféricos ao capitalismo central, nem a pós-modernidade é uma exclusividade dos países desenvolvidos ou das economias de Primeiro Mundo”. O que talvez ocorra seja uma experimentação mais homogênea dos impactos da pós-modernidade por parte dos países mais ricos do mundo, em contraposição aos países em desenvolvimento, que os sentem de forma mais díspar (BITTAR, 2009, p. 222).

O que deve ser questionado é em que perspectiva se encontra a discussão sobre as capacidades paralelas às do Estado de revigorar modos alternativos de construção da sociedade. Se não se pode prescindir da política e se o espaço do que é comum não pode ser dispensado, como desejam as forças do mercado, há que se pensar num modo de fazer política mais condizente com a realidade pós-moderna. Pensar políticas públicas efetivas, vale dizer, é um desafio em tempos em que a inoperância e o descrédito tomaram conta da consciência

coletiva a respeito da capacidade de ação e intervenção do Estado sobre a sociedade (BITTAR, 2009, p. 433-435).

Ainda se referindo ao contexto brasileiro, afirma Bittar que

O que não se pode mais admitir é a existência de uma sociedade periférica, com lustros conceituais europeus, com práticas pré-modernas de exercício da administração, totalmente travancada em seu dinamismo operacional por regras superadas e limitações jurídicas para o exercício da atividade pública. Outra coisa que não se pode admitir é verificar a pilhagem do sistema público de Estado, que se encontra a serviço de interesses e forças privadas.

(...)

A política, com isso, perde sentido, ganhando sentido o imperativo do mercado, que, com sua lógica de satisfação de interesses pessoais e privados, toma conta dos espaços vazios anteriormente preenchidos pelo pensar e debater questões de interesse geral. Quando esta crise se instala, e toma conta do tecido social, não somente os modos de estruturação da sociedade passam a servir à “lógica do mercado”, como os mecanismos que determinam a cidadania passam a ser traídos por “critérios de consumerismo”, e não por “critérios políticos” (BITTAR, 2009, p. 435-437).

Neste contexto, assinala-se que um dos pressupostos trazidos pela modernidade foi o do caráter simplificador das dicotomias público/privado e indivíduo/Estado, formulação, como visto, em evidente crise de legitimidade por não abrir espaço para o resgate do elemento coletivo, que está além do indivíduo e não se confunde com o Estado.

Pilati afirma, nesse sentido, também situando a crise no contexto brasileiro, que

a Pós-Modernidade não pode limitar-se a esse plano de dois sujeitos: Estado e indivíduo cidadão. Será necessário, com o resgate filosófico do homem, o resgate da sociedade como sujeito de direito: devolvendo-lhe a parcela de soberania participativa, a teor do parágrafo único do art. 1º

da CRFB;³ mas não retoricamente, e sim, reconhecendo-lhe existência para outorgar-lhe o objeto de exercício dessa soberania participativa (...) (PILATI, 2011a, p. 298).

Conforme assinala Pilati, a pós-modernidade brasileira tem raiz constitucional e será obra de soberania partilhada, sendo a nova esfera de competência marcada pela democracia participativa, função social e direitos coletivos fundamentais, em contraponto ao paradigma moderno da competência individualista e representativa (PILATI, 2011b, p. 46).

Boaventura de Sousa Santos, a seu turno, propõe uma nova teoria da democracia, sugerindo que possamos designá-la teoria democrática pós-moderna, para marcar sua ruptura com a teoria democrática liberal. Seu objetivo seria o de alargar e aprofundar o campo político em todos os espaços estruturais da interação social e, nesse processo, o próprio espaço político liberal, o espaço da cidadania, sofreria uma transformação profunda (SANTOS, 2003, p. 276). Afirma Santos, nesse sentido:

A diferenciação das lutas democráticas pressupõe a imaginação social de novos exercícios de democracia e de novos critérios democráticos para avaliar as diferentes formas de participação política. E as transformações prolongam-se no conceito de cidadania, no sentido de eliminar os novos mecanismos de exclusão da cidadania, de combinar formas individuais com formas colectivas de cidadania e, finalmente, no sentido de ampliar esse conceito para além do princípio da reciprocidade e simetria entre direitos e deveres (SANTOS, 2003, p. 276).

Paulo Bonavides, na formulação de sua teoria constitucional da democracia participativa, afirma que a queda de legitimidade dos órgãos legislativos e executivos é patente, profunda e irreparável nos moldes vigentes, propondo a introdução, o mais cedo possível, de nova legitimidade, “cuja base recomposta é, novamente, a cidadania, mas a

³ Art. 1º, parágrafo único, da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB): Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

cidadania redimida, sem os percalços que lhe inibem a ação soberana” e livre da perversão representativa, do falseamento da vontade e das imperfeições que conduzem às infidelidades do mandato e aos abusos da representação (BONAVIDES, 2008, p. 18). Assim, segundo o autor:

A democracia participativa é direito constitucional progressivo e vanguardeiro. É direito que veio para repolitizar a legitimidade e reconduzi-la às suas nascentes históricas, ou seja, àquele período em que foi bandeira e liberdade dos povos.

A liberdade formal, despolitizada, posta em bases procedimentais, desmembrada de seus conteúdos valorativos, se encaixa bem nos desígnios subjacentes aos interesses neoliberais, por servir-lhes de couraça, de antemuro, de escudo às suas posições contra-ideológicas, de suposta e falsa neutralidade (BONAVIDES, 2008, p. 33-34).

Para Bonavides, o essencial é que o povo tenha ao seu dispor, para o desempenho de uma desembaraçada e efetiva participação, os instrumentos de controle da democracia direta, sem o que a participação será sempre ilusória, mormente nas democracias representativas do terceiro mundo, onde referidos instrumentos “compõem, não raro, o biombo atrás do qual se ocultam as mais obnóxias ditaduras sociais de confisco da liberdade humana” (BONAVIDES, 2010, p. 527).

Pilati transpõe para o plano jurídico a nova situação paradigmática da democracia no contexto da pós-modernidade, ao firmar a autonomia do coletivo em relação ao público estatal como um dos pontos centrais a nortear o novo paradigma:

a autonomia do coletivo em relação ao público-estatal começa pelo resgate da soberania participativa constitucional. Isso implica a transformação dos elementos da relação jurídica tradicional, nos três planos: do sujeito, do objeto e do fato ou do exercício dos direitos, por incluir a dimensão coletiva (PILATI, 2011b, p. 170).

Observamos que o modo pelo qual se faz e se pratica o direito é marcado, segundo afirma Bittar (2009, p. 84) pela produção e ideação deste a partir do Legislativo, segundo a ideia de que uns legislam, outros

governam e outros judicam, passando a sociedade a ser estruturada a partir desse tripé, relegando-se as demais forças sociais ao jogo visceral das garras do mercado liberal.

Nesse diapasão, o resgate da democracia direta participativa, nos moldes do parágrafo único do art. 1º da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) é um caminho a apontar soluções para contornar a crise de legitimidade do Estado representativo e, especialmente no tocante ao exercício do poder político por parte da comunidade, uma democracia direta que não se traduza apenas nas instâncias formais de participação, já previstas expressamente no ordenamento jurídico, mas também por meio de uma mudança de mentalidade, passando-se do foco individualista e mercadológico, inspirado pelo mito do progresso, que marca a modernidade, para um paradigma assentado no resgate do coletivo.

É de se ressaltar, contudo, que, apesar de o Estado, como representante máximo da modernidade, estar em crise, a solução desta não passa pelo perecimento daquele (PILATI, 2011b, p. 167). Não se pode, a pretexto de eliminar os frutos podres, cortar a árvore que ainda pode gerar os bons. É inegável que o Estado, não obstante ter nascido no contexto de defesa dos detentores dos meios de produção contra os desmandos da Realeza e da Igreja, genética que se mostra hoje perceptível nos momentos de apropriação do ente estatal pelas leis do mercado, ainda é balizador eficaz dos interesses coletivos, quando assim direcionado.

Tampouco passa, a solução da crise, pela eliminação completa das formas representativas até porque, conforme diz Paulo Bonavides,

Democracia direta não quer dizer o povo, todos os dias, todas as horas, em todas as ocasiões, pessoalmente se reunindo ou sendo consultado para fazer leis, baixar decretos, expedir regulamentos, nomear, demitir, administrar ou exercer toda aquela massa de poderes e funções sem as quais a máquina do poder e do governo fica paralisada ou atravancada (BONAVIDES, 2010, p. 529).

O que se propõe, na esteira de Pilati, é a construção de um novo paradigma coletivo para além do público estatal, não eliminando o Estado, ou menosprezando-se a individualidade, eis que o respeito a esta e a criação daquele são conquistas da modernidade que devem ser preservadas e aperfeiçoadas. O que é necessário é o resgate do coletivo,

como contraponto ao acento no indivíduo que caracterizou e ainda caracteriza a modernidade. Como assinala Pilati, “o coletivo como instância autônoma da Sociedade, ao lado de Estado e indivíduo” (PILATI, 2011b, p. 167).

Pilati antevê a autonomia jurídica do bem coletivo como forma de resistir e romper esta lógica moderna de apropriação privada ilimitada dos bens do mundo, causadora da crise que ora se vivencia, asseverando que

Sem autonomia de bem jurídico, o bem coletivo também não possui titularidade coletiva e sua proteção fica na dependência do voluntarismo estatal e das formalidades do Direito público. O Aquífero Guarani – para citar um exemplo bem atual – não existe, primordialmente, para o Direito brasileiro na sua função natural, de mantenedor da perenidade das bacias hidrográficas; é recurso natural explotável, sujeito à outorga em favor da iniciativa privada, para ser explorado sob tutela pública, nos termos da Lei nº 9.433/97. A prioridade não é a preservação do bem natural e sim a apropriação privada, que o Estado viabiliza sob a égide do individualismo (PILATI, 2011b, p. 31).

No intuito de visualizar este novo paradigma coletivo, livre das amarras estatais, Pilati propõe um rompimento com a linearidade histórica da modernidade, a fim de realizar uma releitura das instituições políticas participativas da antiguidade, particularmente do modelo de participação da República romana, com seu *Municipium*, não como uma proposta romântica de retorno no tempo, e sim como exercício de desmistificação do paradigma moderno (PILATI, 2011b, p. 78).

Registremos, aliás, que o enfoque proposto por Pilati, a ser abordado nos próximos parágrafos, está plenamente em consonância com este espírito pós-moderno que caracteriza o momento atual que, segundo Eduardo Bittar, “tem uma elasticidade heterodoxa e incomum, capaz de *re-criar* a partir do velho, e de recuperar a partir do novo” (BITTAR, 2009, p. 159). Assim sendo, segundo o autor:

um dos traços da pós-modernidade reside exatamente na re-valorização de certas práticas, de certas identidades, de certos modos, de certos

valores, de certos dados do passado, que são *re-visitados*, *re-valorizados*, *re-modelados*, *re-pensados*, *re-maquidados*, para servirem como nunca ao presente e ao futuro (BITTAR, 2009, p. 159).

É nesse sentido que afirma Pilati que os romanos não conheceram a moderna configuração do Estado, porém formalizavam o coletivo em outro perfil:

A emancipação do coletivo, como bem autônomo e como elemento indispensável das propriedades especiais constitucionais, com efeito, não se vislumbra, teoreticamente, sem sair do paradigma moderno para contemplar o projeto da Pós-Modernidade de fora para dentro: a partir de uma revisão da leitura das fontes romanas feita pela Modernidade (dos códigos). É isso que se denomina aqui de Direito Romano de Contraponto: o resgate de uma experiência histórica em que a estrutura política e jurídica formalizava o coletivo em outro perfil – *desestatalizado*. Lá, a propriedade era exercida num sistema jurídico privado-coletivo e não no privado-público moderno (PILATI, 2011b, p. 41).

Consoante expõe Pilati, a primeira diferença entre os dois modelos, Antiguidade e Modernidade, está no desenho político da República romana, que era *res populi*, sendo a de hoje um sistema de governo. Lembra o romanista que nunca existiu uma República de Roma, e sim uma República dos romanos. Já no Brasil, por exemplo, temos a República Federativa do Brasil e não dos brasileiros: “formada pela união indissociável dos Estados e Municípios e do Distrito Federal” (CRFB, art. 1º). Afirma Pilati que embora não corresponda, exatamente, ao modelo grego da *polis*, a *civitas* romana não é ente distinto dos cidadãos, mas eles próprios, reunidos em assembleia (*comitia*), tomando diretamente a decisão política. Lembra também o autor que os romanos não empregavam o termo Estado, e sim a expressão *res publica* ou *civitas*, ou seja, para eles, o direito público não tinha significado de direito estatal. Portanto, Antiguidade e Modernidade são experiências históricas radicalmente diferentes, que não autorizam simplificações e afirmações temerárias como o famoso dito de que os romanos teriam

sido pequenos em direito público. É o contrário que se verifica, ao sentir do romanista (PILATI, 2011b, p. 80-81).

O sistema romano lidava com o coletivo de forma corporativa, já que, sendo *o povo romano uma corporação*,⁴ o patrimônio da *res publica* é dos cidadãos romanos e não de um sujeito abstrato distinto deles (PILATI, 2011b, p. 90).

Para Pilati, esta é a primeira lição do sistema romano como contraponto, já que a coletividade perdeu seu espaço de ágora, não dispendo a sociedade moderna de instrumentos jurídicos efetivos de participação, como os tinha o povo romano. É fato que há na legislação contemporânea alguns instrumentos de participação, todavia o ordenamento jurídico ainda não reconhece a sociedade como titular efetiva de bens coletivos, que ultrapassam a dimensão do público-estatal, caso do ambiente e da cultura, que acabam por serem confundidos com o público do poder de polícia. Como consequência, ressoante-se o ordenamento da falta de tutelas coletivas adequadas e que correspondam aos interesses da sociedade. O direito romano distanciava-se desse caráter individualista que marca o sentido moderno, consistindo, ao revés, em “um modelo que atuava à base da coletividade personalizada (*universitas*), e não de uma pessoa jurídica centralizada no Estado e na lei, como se faz sob a Modernidade” (PILATI, 2011b, p. 95).

Semelhante percepção é secundada por Silveira (2011, p. 227), ao afirmar que foi a instituição do moderno conceito de propriedade e a personalização do “público” em instituição estatal que retirou da coletividade sua esfera de atuação:

A dicotomia público/privado nasce justamente desta denegação do antigo “espaço público”, que reaparece na contemporaneidade como “direito coletivo”, “função social”, ou patrimônio comum”. Aparece, portanto, como direito material, mas sua realização depende da iniciativa governamental ou das vias processuais forjadas para tutela dos direitos privados (SILVEIRA, 2011, p. 227).

⁴ SCHULZ, Fritz. *Derecho Romano Clásico*. Traducción por José Santa Cruz Teigeiro. Barcelona: Bosch, 1960, p. 86 *apud* PILATI, 2011b, p. 90.

A utilização da experiência romana, como contraponto, também permite a visualização de um sistema que se apresenta, historicamente, com início, meio e fim, o que possibilita, igualmente, absorver outra lição, pelo lado negativo, decorrente da decadência da *res publica* a partir do Principado, reveladora de uma fragilidade na institucionalização do poder. Tal fragilidade acompanhou séculos de civilização, acabando por ser resgatada somente com a criação do Estado Moderno, no século XVI. Distingue Pilati, nesse sentido, duas fases na história romana: até o fim das guerras púnicas, período marcado por instituições políticas “elogiadas com devoção por Políbio” e, a partir daí, momentos marcados pelo desmando de Príncipes e Imperadores, criticados por Tácito, em que “é retirada dos cidadãos a garantia do direito público, pela vontade partidária de pessoas e de grupos” (PILATI, 2011b, p. 96).

Portanto, a lição que interessa particularmente ao tema que ora se desenvolve, é aquela da **República romana**, cujo contraponto permite a visualização daquela categoria de bens que envolvam interesse direto e imediato de toda a comunidade, bens coletivos, como no caso do ambiente, da cultura ou da saúde, resgatados na autonomia original que lhes é devida, sob pena de permanecer o desequilíbrio estrutural frente ao interesse do indivíduo privado, que goza de posição privilegiada no paradigma moderno liberal. Referidos bens são objeto da propriedade coletiva extrapatrimonial e não são regidos pela lógica econômica, mas pela razão da dignidade da pessoa humana. Conforme Pilati, “Sem o contraponto romano, seria muito difícil resgatar esse aspecto; mas, isso feito, pode-se avançar (...)” (PILATI, 2011b, p. 97).

O paralelo que se desenvolve ao contraponto da República romana é com o modelo de República Participativa, preconizada no Brasil pela nova ordem de 1988, que, paralelamente ao modelo liberal individualista tradicional, oferece outra perspectiva ao paradigma da modernidade, responsável por aquela lógica proprietária imposta ao mundo natural. Essa dimensão de República Participativa, segundo Pilati, consiste em “novo instrumental metodológico à descoberta do justo”, e vem consubstanciado no art. 1º da CRFB, que institui a República como forma de governo e inclui no parágrafo único a diretriz de que “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição” (PILATI, 2011b, p. 98).

É reflexo dessa nova ordem a preconização da participação popular em diferentes momentos da vida política, como no caso da política urbana (plano diretor, CRFB, arts. 184 e seq. e Lei nº

10.257/2001) e do Sistema Único de Saúde – SUS (CRFB, art. 198, III, e Lei nº 8.080/90) ao qual passaremos a nos dedicar a partir da seção três. Nesses espaços de competência participativa, as instituições, poderes e esferas da República Representativa têm as suas funções alteradas: no lugar da autocracia pura e simples, a colaboração em dimensão de assembleia, de ágora, na qual a decisão final é da coletividade soberana (PILATI, 2011b, p. 99).

A originalidade de Pilati consiste em, na construção do novo paradigma coletivo, enfocar o campo da democracia participativa a partir do conceito de bem coletivo extrapatrimonial, aquele insuscetível de apropriação particular (ambiente, saúde, cultura) e pertencente à sociedade, apesar de a lógica moderna liberal o ter colocado no mesmo rol de bens apropriáveis, contribuindo para o atual estado de esgotamento de modelo. Em suas palavras:

Na verdade, a classificação dos bens no direito constitucionalizado deve ser em: bens públicos (os das pessoas jurídicas de direito público), privados e coletivos (naturais e sociais, sendo estes os que se construíram pelo labor e a experiência cultural da Sociedade). Como ensina Canotilho⁵, nessa terceira espécie estão os bens da comunidade, que apresentam *objeto* (material ou imaterial) *valioso* (bem) considerado como digno de proteção jurídica pelo texto constitucional. Nessa categoria estariam para o referido autor: saúde pública, patrimônio cultural, defesa nacional, integridade territorial. Constituem objeto de direito fundamental da Sociedade. Nessa condição de coletivos, tais bens são imprescritíveis, insuscetíveis de apropriação ou disposição, pública ou privada – que não seja pelas formas participativas – pois deles só se pode dispor coletivamente. Eles são objeto da **propriedade coletiva extrapatrimonial (...). Não são regidos pela lógica econômica e sim pela razão da dignidade da pessoa humana**; e o seu embate com o interesse econômico evoca a esfera de conflito que se contém na expressão função social (PILATI, 2011b, p. 101, grifos nossos).

⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional: e teoria da constituição*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000, p. 1192, *apud* PILATI, 2011b, p. 101.

Pilati utiliza-se de inspirado paralelo para ilustrar sua tese, comparando a dignidade da pessoa humana à dignidade do planeta Terra, ilustrando que da mesma forma que os direitos da personalidade em relação às partes do corpo não se pautam por uma lógica econômica, e sim pela dignidade da pessoa humana, o mesmo se aplica à propriedade extrapatrimonial coletiva. Trata-se, ao revés, “da dignidade da Terra como planeta, do ambiente e da diversidade biológica, e outros fatores de sobrevivência da espécie humana” que se contrapõem à lógica proprietária individualista. A propriedade extrapatrimonial coletiva, nesse sentido, é marcada por disciplina constitucional própria, incompatível com o direito comum codificado ou com o direito administrativo tradicional. (PILATI, 2011b, p. 102).

Conforme lembra Silveira (2011, p. 177) com suporte em Ricoverti⁶, para os romanos, segundo o Código de Justiniano, os bens eram classificados em quatro categorias: (a) os bens comuns ou *res communes* (terra, água, ar, flora, fauna, vias navegáveis); (b) a *res nullius*, que não pertencia a ninguém (como as terras incultas); (c) os bens privados, ou *res privatae* (que resguardavam a esfera da família); e (d) os bens públicos ou *res publicae* (espaços e as obras públicas, como palácios, obras e infra-estrutura). Já a dicotomia público/privado inaugurada pela modernidade e de matriz napoleônica, nada tem de natural, como atesta o recente debate internacional entre juristas defensores da necessidade de sair-se da lógica binária da propriedade público/privada para chegar a uma tripartição que compreenda como terceiro elemento uma “propriedade comum” adequada ao século XXI (SILVEIRA, 2011, p. 178).

É a razão da dignidade da pessoa humana que deve reger esses bens coletivos e converter-se em foco do novo paradigma, em contraponto ao estado atual de competitividade, concorrência e lei do mais forte. Como afirma Bittar:

Enquanto a lógica aniquiladora de que *vença o melhor* presidir as relações sociais, estar-se-á mais próximo de um modelo de darwinismo social (evolucionismo e vitória da espécie mais forte, perecendo as mais fracas), ou de hobbesianismo relacional (o homem como lobo do próprio

⁶ RICOVERTI, Giovanna. *Beni comuni vs. merci*. Milano: Editoriale Jaca Book Spa, 2010, p. 29 *apud* SILVEIRA, 2011, p. 177-178.

homem), do que de um modelo de uma sociedade consciente de sua tarefa na garantia da preservação da dignidade da pessoa humana (BITTAR, 2009, p. 159).

A grande consequência jurídica da posituação da autonomia jurídica constitucional dos bens coletivos extrapatrimoniais é que, por não pertencerem à esfera autocrática do Estado, e sim à coletividade personalizada, somente esta, por procedimento próprio, pode deles dispor, não de acordo com a lógica econômica, mas priorizando os valores da vida, que são extrapatrimoniais como os direitos de personalidade na esfera de cada indivíduo (PILATI, 2011b, p. 124). Nessa esteira, afirma Pilati que

A autonomia do bem coletivo implica o consequente reconhecimento do sujeito coletivo: a Sociedade, rompendo com a dicotomia liberal: indivíduo privado x Estado. A sociedade como coletividade, é quem ocupa a posição de atriz e protagonista, sempre que se trate de bem coletivo. (...)

Esse sujeito coletivo, que obriga o Estado a atender a interesses que se contrapõem aos valores ditados, exclusivamente, pela racionalidade econômica, tem contraponto no modelo romano republicano. Observa-se haver no Digesto bens públicos que não são dos particulares nem dum *Estado* (?) e sim da própria coletividade. Não são públicos no sentido de pertencerem a uma pessoa jurídica abstrata, mas a uma corporação; *São públicas aquelas [coisas] que são tomadas como não estando nos bens de ninguém, pois são consideradas como sendo da própria coletividade*. Essa coletividade é uma universalidade e o povo romano é uma corporação (PILATI, 2011b, p. 124-126).

Sublinhemos, outrossim, que no paradigma participativo o grande fato propulsor é o exercício dos direitos na feição procedimental, ou seja, segundo regras e procedimentos de acordo com sua natureza, que é coletiva, não individualista (PILATI, 2011b, p. 126).

Lembra Pilati que na formação da vontade popular local, o sistema romano partia do fato de que os bens coletivos e as decisões

como *iussum* estavam na soberania dos municípios: como assembleia, exercendo seu poder político na dimensão de ágora. Nesse particular, o modelo romano em nada se relaciona com a realidade atual dos municípios brasileiros, já que na modernidade a praça não mais detém a condição de elemento central da experiência societária, tendo o povo deixado de existir na dimensão de ágora para passar a existir em seu lugar a maioria eleitoral do sistema representativo. Neste novo paradigma, os bens públicos (no sentido de coletivos) passaram a ser centralizados no Estado e a fonte do direito passou a ser as leis representativas emanadas do Poder Legislativo, com a República, antes *res populi*, passando a mera forma de governo. É esse o modelo que se encontra em crise, ensejando a invocação do direito romano como contraponto (PILATI, 2011b, p. 134-135).

No contexto brasileiro, deparamo-nos com dois problemas: um de ordem cultural, que consiste no desestímulo à participação, e outro de ordem prática, já que o processo participativo só se constrói participando. A conjunção desses problemas leva à conclusão de que, apesar de o sistema constitucional participativo ser oficialmente reconhecido, não é praticado com efetividade (PILATI, 2011b, p. 135-136).

A efetividade buscada somente será possível na medida em que se resgatar a noção de dimensão coletiva, reduzida pela modernidade ao público estatal. É necessário superar esse reducionismo, sinal de um paradigma em crise, e construir um novo referencial, compatível com a pós-modernidade e marcado pelo resgate da soberania participativa. Soberania que não seja retórica, mas efetiva.

Situar o lugar do Ministério Público na pós-modernidade, no que se refere ao exercício do poder político por parte da comunidade na fiscalização e gestão dos bens coletivos extrapatrimoniais, será o objetivo da próxima subseção.

2.2 O Ministério Público como ponte entre a comunidade e a efetividade da participação desta na fiscalização e gestão dos bens coletivos extrapatrimoniais

A República brasileira foi definida na nova ordem constitucional como um Estado Democrático de Direito, fundada nos princípios da soberania popular, exercida por meio de representantes eleitos ou diretamente; cidadania; dignidade da pessoa humana; valores sociais do

trabalho e da livre iniciativa; e pluralismo político (art. 1º, incisos I a IV, da CRFB).

Nesta nova ordem, o Ministério Público experimentou aguda alteração em sua essência, atribuindo-se-lhe relevante *status* constitucional, que conectou sua missão diretamente à defesa da sociedade, mesmo que o interesse desta colida com o do Estado (MOREIRA, 2009, p. 56).

Algumas das funções tradicionais já disciplinadas em normas infraconstitucionais, como a legitimação privativa para a ação penal pública, ganharam patamar constitucional, enquanto outras foram ampliadas, como no caso da tutela genérica para a defesa dos interesses difusos e coletivos. Houve também inovações, como no caso da missão de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública, aos direitos assegurados na Constituição, bem assim quanto à defesa dos interesses dos povos indígenas e ao controle externo da atividade policial (MOREIRA, 2009, p. 59).

Esta aguda alteração em suas funções institucionais pode ser constatada nos números de sua atuação posteriormente a 1988. Nesse aspecto, relatório divulgado pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) em dezembro de 2012, trouxe, pela primeira vez, dados sobre a atuação funcional e administrativa de todas as unidades do MP (os Ministérios Públicos Estaduais e os quatro ramos do Ministério Público da União – os MPs Federal, do Trabalho, Militar e do Distrito Federal e Territórios). É de se gizar, nesse particular, que os dados relativos à atuação do Ministério Público são recebidos pelo CNMP desde 2006, tendo a compilação nacional passado a ser possível somente a partir da Resolução CNMP nº 63, de dezembro de 2010, que instituiu as tabelas unificadas e uniformizou nomenclaturas a respeito da atuação funcional e administrativa em todo o Ministério Público brasileiro, sistematização que acabou sendo ampliada em julho de 2011, por meio da Resolução CNMP nº 74 (BRASIL, 2012d).

Segundo o relatório divulgado por meio da publicação intitulada *Ministério Público – Um Retrato*, na área extrajudicial e cível, os MPs Estaduais e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) instauraram 191.658 inquéritos civis e procedimentos preparatórios em 2011. Desse total, 41.892 procedimentos resultaram em assinatura de termos de ajustamento de conduta (TACs). Na área da infância e juventude, foram instaurados 19.272 inquéritos civis ou procedimentos preparatórios, ajuizadas 29.889 ações civis e assinados 3.022 termos de ajustamento de conduta. Já o Ministério Público Federal instaurou, em 2011, 35.218 inquéritos civis ou procedimentos e

o Ministério Público do Trabalho instaurou 35.244 inquéritos civis ou procedimentos na área trabalhista, tendo assinado 3.122 termos de ajustamento de conduta (BRASIL, 2012e).

O que sobreleva anotar, para o cerne do presente trabalho, é a disposição constitucional do Ministério Público como instituição destinada à “defesa do regime democrático” (art. 127 da Constituição da República Federativa do Brasil, CRFB) destinando-lhe o zelo dos mais graves interesses da coletividade, ou seja, os interesses sociais e individuais indisponíveis e o respeito aos direitos assegurados na Constituição, inserindo-se neste contexto o direito à vida, à liberdade, à educação e à saúde (MAZZILLI, 1993, p. 64-65).

As origens históricas mais mencionadas da instituição, contudo, a distanciam desse caráter de porta-voz da coletividade, identificando-a, ao invés, como representante dos interesses do soberano. Necessário, portanto, que procedamos a um breve levantamento histórico, a fim de explicar como o Ministério Público chegou ao presente patamar.

São controvertidas as raízes remotas da instituição. Referem-se os autores geralmente à figura do *magiaí*, funcionário real do Egito que, segundo textos descobertos em escavações arqueológicas, seria a língua e os olhos do Faraó, cabendo-lhe a função de castigar os rebeldes, reprimir os violentos, proteger os cidadãos pacíficos, acolher os pedidos do homem justo e verdadeiro, perseguir o malvado mentiroso, ser o marido da viúva e pai do órfão e fazer ouvir as palavras da acusação, indicando as disposições legais que se aplicassem ao caso e tomando parte da instrução para descobrir a verdade (MAZZILLI, 1993, p. 1-2). Embora não se pudesse falar na instituição tal como hoje a conhecemos, até porque, como já mencionado no capítulo anterior, antiguidade e modernidade são experiências radicalmente diferentes, é fato que, ainda que de maneira remota, algumas das funções hoje conferidas ao Ministério Público encontravam-se dentre o rol de atribuições daquele agente egípcio, como a persecução criminal (art. 129, I, da CRFB)⁷ e a proteção dos órfãos e da família (art. 82, I e II, do Código de Processo Civil)⁸.

⁷ Art. 129, I, da CRFB: “São funções institucionais do Ministério Público: I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei” (BRASIL, 2012g).

⁸ Art. 82, I e II, do CPC: “Compete ao Ministério Público intervir: I - nas causas em que há interesses de incapazes; II - nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de

Há outros que buscam na antiguidade clássica os traços iniciais da instituição, referindo-se aos *éforos* de Esparta, aos *thesmotetis* ou *tesmótetas* gregos ou às figuras romanas do *advocatus fisci*, do *defensor civitatis*, do *irenarcha*, dos *curiosi*, *stationarii* e *frumentarii* e dos *procuratores caesaris* (MAZZILLI, 1993, p. 2).

Figura da antiguidade que não pode deixar de ser mencionada é a do Tribuno da plebe, da República de Roma, cujo espírito centrava-se como instrumento de oposição ao poder e a seus possíveis abusos, consistindo em uma forma diferente e muito eficaz de tutelar os interesses do povo, de forma a dar uma voz aos cidadãos e aos homens em geral. Segundo Tafaro (2012), o Tribunato da plebe, no momento de seu surgimento, se colocava fora e adiante do ordenamento, tendo sempre exercido um controle sobre este, já que os Tribunos da plebe não visavam ao correto funcionamento do ordenamento, senão a afirmação dos interesses do povo e ao que lhes parecia justo e oportuno. Na experiência da República romana, os Tribunos da plebe eram considerados emanações diretas desta, não estando seu papel de forma alguma relacionado aos órgãos da *civitas*, caso dos Cônsules e outros magistrados, do Senado e das *comitia*. Em razão disso, sua autonomia era total e se manifestava por meio de uma intervenção incisiva e decisiva frente a qualquer poder. Não obstante, afirma Tafaro que sua ação era essencial para a configuração da própria República, podendo intervir em favor de um plebeu individual prejudicado por ato de qualquer natureza, mesmo que advindo dos magistrados supremos, tendo desenvolvido o poder de veto geral (*intercessio*) contra qualquer ato, sem que pesasse sobre sua atividade qualquer tipo de controle ou necessidade de justificação (TAFARO, 2012). Embora Tafaro relacione a função dos *Tribuni plebis* aos cargos de *ombudsmen*, mediadores, advogados e defensores do povo, hoje encontrados no ordenamento jurídico moderno de vários países, omitindo qualquer menção ao Ministério Público, é inegável a relação daquela instituição romana não com o Ministério Público originário, de marcada atuação de defensor dos interesses do poder constituído, mas com o Ministério Público brasileiro, com a configuração dada pela CRFB, que justamente o conecta com a coletividade, em detrimento de seus vínculos estatais originários, como será vislumbrado adiante.

É evidente, contudo, que embora seja acertado afirmar que algumas atribuições atualmente exercidas pelo Ministério Público já

ausência e disposições de última vontade” (BRASIL, 2013b).

existissem no Egito, na Grécia e em Roma, tratavam-se de funções atribuídas a pessoas que não representavam uma estrutura nem gozavam de um estatuto semelhante ao que hoje se aplica ao Ministério Público, partindo as referências realizadas de meras aproximações (JATAHY, 2009, p. 4).

Na Idade Média, seguindo a mesma lógica de aproximação, costuma-se encontrar algum traço histórico da instituição nos *saions* germânicos, funcionários fiscais que praticavam alguns atos, hoje a cargo do Ministério Público, como a defesa dos órfãos e a acusação contra tutores relapsos ou criminosos, nos *missi dominici*, nos *gastaldi* do direito longobardo ou ainda no *Gemeine Anklager* (do alemão, “comum acusador”) a quem cabia exercer a acusação na hipótese de inércia do particular (MAZZILLI, 1993, p. 2).

É na França, contudo, que se encontra a origem mais mencionada da instituição, particularmente na Ordenança de 25 de março de 1302, de Felipe IV, o Belo, que uniu a figura dos *advocat et procurateur du roi*, também chamados de *les gens du roi*, numa única instituição, à qual cabia desempenhar as funções de persecução penal e de tutela dos interesses do soberano perante os tribunais (JATAHY, 2009, p. 5). A Ordenança impôs aos procuradores que prestassem o mesmo juramento dos juízes, vedando-lhes o patrocínio de outros interesses que não os do rei (MAZZILLI, 1993, p. 3).

Criado e desenvolvido na França, o Ministério Público passou a integrar quase todas as legislações europeias, inclusive a portuguesa, de onde, por meio das Ordenações, chegou ao Brasil.

Assim é que as Ordenações Afonsinas, de 1447, previam no título VIII a figura do “procurador dos nossos feitos”, enquanto no Título XIII tratava-se “dos procuradores e dos que nom (*sic*) podem fazer procuradores”, ambos no Livro I. As Ordenações Manuelinas, de 1514, preferentemente citadas como fonte da instituição do Ministério Público, também apresentavam no Livro I dois títulos que tratavam da instituição: o XI, que cuidava “do procurador dos nossos feitos”, e o XII, que tratava do “Promotor (*sic*) de justiça da Casa de Sopricaçam (*sic*)” (MAZZILLI, 1993, p. 4-5).

É, contudo, nas Ordenações Filipinas, de 1603, que se cria de maneira mais sistemática a figura de um promotor de justiça, havendo diversos títulos que se referem à instituição do Ministério Público, com menções a um “Procurador dos Feitos da Coroa”, ao “Procurador dos Feitos da Fazenda”, ao “Promotor de Justiça da Casa da Suplicação” e ao “Promotor de Justiça da Casa do Porto”, todos no Livro I (MAZZILLI, 1993, p. 5).

O primeiro texto legislativo a prever a figura do promotor de justiça em terras brasileiras data de 1609, tratando-se do diploma que regulava a composição do Tribunal de Relação da Bahia, e que dispunha que esta seria composta por dez desembargadores, um procurador de feitos da coroa e da fazenda e um promotor de justiça. Em 1751 foi criada outra Relação na cidade do Rio de Janeiro, que viria a se tornar a Casa de Suplicação do Brasil em 1808, cabendo-lhe julgar recursos da Relação da Bahia (JATAHY, 2009, p. 8-9).

Com a independência do Brasil da metrópole portuguesa, proclamada em 1822, adveio a primeira Constituição brasileira, outorgada por D. Pedro I em 1824. Embora não houvesse qualquer menção ao Ministério Público, assim denominado, previa o artigo 48 a figura do Procurador da Coroa e Soberania Nacional, como responsável pela acusação de crimes cuja atribuição não competisse à Câmara de Deputados. Já o Código de Processo Criminal do Império, de 1832, continha uma seção reservada aos promotores (arts. 36 a 38) com disposições sobre a sua nomeação e suas atribuições (MAZZILLI, 1993, p. 6-7). Particularmente em relação à nomeação, dispunha o art. 36 do Código de Processo Criminal do Império que podiam ser promotores os cidadãos que preenchessem as mesmas condições exigidas para o exercício da função de jurado, preferindo-se entre estes os que fossem instruídos nas leis, sendo nomeados pelo governo na Corte, e pelo Presidente nas Províncias, por tempo de três anos, com base em lista tríplice vinda das câmaras municipais. Posteriormente, a Lei nº 261, de 1841, regulamentada pelo Decreto nº 120, de 1842, modificou os critérios para a nomeação e demissão dos promotores públicos, tendo estabelecido que os mesmos seriam nomeados e demitidos pelo Imperador ou pelos presidentes nas províncias, preferindo sempre os bacharéis formados que fossem idôneos, os quais serviriam “pelo tempo que convier”, tendo sido dispensada a proposta das câmaras municipais (BRÜNING, 2002, p. 81-82). Destacamos, nesse particular, uma curiosidade histórica que interessa sobretudo ao estado de Santa Catarina: a nomeação de Cruz e Sousa, em 1884, como promotor público da comarca de Laguna pelo então presidente da província, Francisco Luís da Gama Rosa. O poeta, contudo, não pôde tomar posse no cargo, pois a nomeação acabou impugnada pelos políticos locais (HANSEN, 2012).

Proclamada a República em 1889, a primeira Constituição republicana, de 1891, também não mencionou textualmente a instituição Ministério Público em seu corpo, mas fez nascer em seu artigo 58, § 2º a figura do Procurador-Geral da República, a ser nomeado pelo Presidente

da República dentre os Ministros do Supremo Tribunal Federal e cujas atribuições seriam definidas em lei. Antes da promulgação da Constituição republicana, contudo, o governo provisório, por meio do Ministro da Justiça Campos Sales, já editara os Decretos nº 848 e 1.030, ambos de 1890, que deliberavam sobre a Justiça Federal e a Justiça do Distrito Federal, reservando capítulos próprios ao Ministério Público. A exposição de motivos do Decreto nº 848, além de definir a instituição, fez a primeira menção à sua ligação com a democracia, ao nominá-la como “instituição necessária em toda organização democrática”.⁹ Foi, ainda sob a égide da Constituição republicana de 1891, editado o Código Civil de 1916, que conferiu ao Ministério Público, além de outras atribuições, o velamento das fundações, a proposição da ação de nulidade de casamento e a defesa dos interesses de menores (JATAHY, 2009, p. 9-10).

A Constituição de 1934 foi a primeira a disciplinar textualmente a instituição Ministério Público, reservando ao *Parquet*¹⁰ capítulo próprio, independente dos poderes da República e enquadrado dentre os “Órgãos de Cooperação nas Atividades Governamentais” (Título I, Capítulo VI, Seção I) (SAUWEN FILHO, 1999, p. 139).

Ressalvando-se o retrocesso operado pela carta do “Estado Novo” de Vargas, de 1937, verifica-se, durante o período republicano, um notável desenvolvimento institucional do Ministério Público, com destaque para a conquista do poder de requisição de inquérito policial e diligências, passando a ser regra sua titularidade na promoção da ação penal (Código de Processo Penal de 1941) e a conquista de crescente papel de órgão agente e interveniente (Código de Processo Civil de 1939) (MAZZILLI, 1993, p. 7).

Com a Constituição de 1946, promulgada na seqüência da queda de Getúlio Vargas, o Ministério Público voltou a integrar o texto constitucional (art. 125 a 128), tendo sido asseguradas aos seus membros as garantias da estabilidade e da inamovibilidade, prevendo-se a organização da instituição tanto no âmbito federal como estadual, bem

⁹ Referidos decretos conferiram a primeira feição institucional do Ministério Público na legislação infraconstitucional, sendo, por essa razão, o então ministro Campos Sales considerado o patrono da instituição (JATAHY, 2009, p. 10).

¹⁰ A origem da expressão *Parquet*, hoje utilizada como sinônimo da instituição, remonta à sua gênese francesa, particularmente ao estrado existente nas salas de audiência, onde os procuradores do rei podiam sentar-se lado a lado com os magistrados (JATAHY, 2009, p. 6).

como a sua atuação nas justiças comum, militar, eleitoral e do trabalho (JATAHY, 2009, p. 11).

A Constituição de 1967, por outro lado, nascida no contexto do governo militar instaurado no país a partir de 1964, dispôs sobre o Ministério Público em capítulo destinado ao Poder Judiciário (Título I, Capítulo VIII, seção IX), inserindo a instituição no âmbito desse Poder. A integração, ainda que momentânea, do Ministério Público ao Poder Judiciário, pode ser considerada uma importante etapa na caminhada rumo à sua autonomia e independência, na medida em que representou seu afastamento do Poder Executivo e a conquista de garantias e prerrogativas para o pleno exercício de suas funções institucionais (SAUWEN FILHO, 1999, p. 155-157).

Com a quebra da ordem constitucional vigente, proporcionada pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969, o Ministério Público retornou à esfera do Poder Executivo, posicionado ao lado dos funcionários públicos e das forças armadas, embora tenha sido formalmente mantida sua autonomia de organização e carreira conforme os preceitos do ordenamento anterior. Neste contexto foi editado o Código de Processo Civil de 1973, que consolidou a posição institucional do Ministério Público no processo civil, nas clássicas funções de autor (órgão agente) e fiscal da lei (órgão interveniente).

A Emenda Constitucional nº 7, de 1977, por sua vez, na esteira do caminho que levaria à redemocratização do país, previu a edição de lei complementar, a estabelecer normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados, o que resultou na Lei Complementar nº 40, de 1981. Referido diploma, considerado a primeira lei orgânica do Ministério Público, proporcionou um extraordinário crescimento institucional, tendo fixado as linhas gerais do Ministério Público, criado órgãos colegiados dentro da instituição e estabelecido um tratamento orgânico para todo o Ministério Público dos Estados (JATAHY, 2009, p. 12).

Ainda na esteira da restauração democrática, a Lei nº 7.347, de 1985, conhecida como Lei da Ação Civil Pública, conferiu ao Ministério Público importante iniciativa na promoção de ações para a proteção de interesses difusos (meio-ambiente, consumidor, bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico), tendo criado a figura do inquérito civil e alargado o rol de atribuições ministeriais na defesa da coletividade para além da atuação criminal e da atuação tradicional estabelecida no Código de Processo Civil. Começava ali o delineamento da instituição nos moldes que seriam consagrados na Carta de 1988.

Ainda em 1985, realizou-se em São Paulo o VI Congresso Nacional do Ministério Público, que teve por objetivo formular propostas preparatórias aos trabalhos da futura Assembleia Nacional Constituinte, no que concernia à instituição. Já havia então, no seio do Ministério Público, a ideia de que para atingir os ideais preconizados num Estado Democrático de Direito, a instituição deveria ter uma consciência social, não podendo ser servil a governo ou governante algum, necessitando de estrutura e princípios definidos, contornos precisos e norteando sua atuação na defesa dos direitos e interesses indisponíveis da sociedade. Tal concepção consolidou-se no 1º Encontro Nacional de Procuradores e Promotores de Justiça, realizado em 1986, em Curitiba, o qual resultou na “Carta de Curitiba”.¹¹ O documento definiu o Ministério Público como instituição permanente, responsável pela defesa do regime democrático e do interesse público, velando pela observância da Constituição e da ordem jurídica e sedimentou a ideia do Ministério Público como “defensor do povo”, tendo retratado a posição dos membros da instituição no tocante aos trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, que se iniciaram em 1987 (JATAHY, 2009, p. 12-13).

Coube à Subcomissão da Organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, com relatoria do constituinte Plínio de Arruda Sampaio, conduzir os trabalhos relativos ao Ministério Público na Assembleia Nacional Constituinte. O trabalho do relator assentou os princípios e garantias essenciais à nova vocação social da instituição, chancelando, no geral, os termos da Carta de Curitiba. Houve retrocesso na Comissão de Organização dos Poderes, que reduziu os avanços sociais, e embora na Comissão de Sistematização o relator Bernardo Cabral tenha consolidado, em linhas gerais, as teses ministeriais, apresentando texto favorável à vocação social do Ministério Público, forças retrógradas aos avanços sociais idealizados, alcunhadas como “Centrão” à época, inviabilizaram o texto elaborado pela relatoria, tendo aprovado substitutivo que não continha as modificações necessárias à consolidação do *Parquet* como defensor da sociedade. Em acirrada votação realizada em 12 de abril de 1988 foram aprovados vários destaques ao texto até então prevalente, resultando, ao final, em definitivo o texto que atualmente consagra o novo perfil constitucional

¹¹ O inteiro teor da Carta de Curitiba pode ser acessado no link <<http://www.conamp.org.br/Acesso%20Pblico/Congresso%20Nacional%20do%20MP%20-%20Cartas%20PDF/Carta%20de%20Curitiba.pdf>>. Acesso em 20 de janeiro de 2013.

do Ministério Público brasileiro, descritos nos artigos 127 a 130 da carta política (JATAHY, 2009, p. 13-14).

Fica evidenciada na longa trajetória histórica descrita, o perfil inicial do Ministério Público como instituição nascida para sustentar os interesses dos monarcas e após os interesses do Estado. Seu amadurecimento institucional e sua vocação de defesa da sociedade e da ordem democrática é resultado da própria transformação operada no seio da sociedade, que deságua na noção de Estado Democrático de Direito.

Nesse sentido, podemos considerar que o perfil constitucional vigente do Ministério Público brasileiro é diretamente relacionado aos valores democráticos, fortalecendo-se esse perfil na medida em que aqueles se tornam mais evidentes na tessitura social. Nos regimes de exceção e em Estados totalitários não há espaço para o Ministério Público com esta feição.

Há que se ponderar que a democracia, como realização de valores (igualdade, liberdade e dignidade da pessoa) é conceito mais abrangente do que o de Estado de Direito, noção que surgiu como expressão jurídica da democracia liberal. Foi a superação do liberalismo que proporcionou o debate referente à conexão entre Estado de Direito e a sociedade democrática, equação que demonstrou a insuficiência daquele e que levou ao conceito de Estado Social de Direito, nem sempre de conteúdo democrático (SILVA, 2010, p. 112).

O Estado Democrático de Direito, acolhido no art. 1º da CRFB, como um conceito-chave do regime adotado, da mesma forma que o conceito de Estado de Direito Democrático, da Constituição da República Portuguesa (art. 2º) e o de Estado Social e Democrático de Direito, da Constituição Espanhola (art. 10) é a fase seguinte desse desdobramento conceitual. Podemos considerar, nesse sentido, que o Estado Democrático de Direito reúne os princípios do Estado Democrático e do Estado de Direito, não como simples reunião formal dos respectivos elementos, mas formando um conceito novo que supera os anteriores, “na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*” (SILVA, 2010, p. 112).

O Ministério Público brasileiro, por outro lado, embora criado no contexto da modernidade, possui características que o diferenciam das concepções tradicionais forjadas naquele, a começar pelo seu enquadramento institucional, posto que não se encontra vinculado a nenhum dos Três Poderes da República, cunhados por Montesquieu no bojo do Iluminismo, conectando-se, ao invés, por mandamento constitucional, diretamente à sociedade, atributo que o aproxima da

figura clássica do Tribunato da plebe, tão bem descrita por Tafaro (2012). Tal aspecto, aliado ao seu papel de defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, lhe confere uma peculiaridade que, arrisca-se dizer, o coloca em posição privilegiada no contexto da transição de paradigmas que caracteriza a pós-modernidade.

Apesar dessa posição privilegiada, não se pode excluir o Ministério Público do contexto de crise institucional que marca a modernidade, objeto da subseção anterior.

Visando a superar essa perspectiva, propomos a visualização do desempenho do múnus ministerial no enfoque proposto por Dussel (2007). Lembra o filósofo argentino que na modernidade eurocêntrica o pensamento político definiu em geral o poder político como dominação, noção presente em Maquiavel, Hobbes, Bakunin, Trotsky, Lenin e Max Weber, dentre outros (DUSSEL, 2007, p. 25-26).

Bobbio (1987) lembra que, numa longa tradição que vai do *Político* de Platão ao *Príncipe* de Maquiavel, da *Ciropédia* de Xenofonte ao *Princeps christianus* de Erasmo (1515), os escritores políticos trataram o problema do Estado (melhor dizendo, do sistema político) principalmente do ponto de vista dos governantes, tendo desenvolvido conceitos fundamentais como *dominium*, *imperium*, *maiestas*, *auctoritas*, *potestas* e *summa potestas*, os quais referem apenas a um dos sujeitos da relação, àquele que está no alto e que se torna deste modo o verdadeiro sujeito ativo da relação, sendo o outro tratado como sujeito passivo (BOBBIO, 1987, p. 63).

Ao contrário, Dussel aduz que os movimentos sociais atuais precisam ter desde o começo uma noção positiva de poder político, posicionando a dominação apenas como resultado do poder que se fetichiza e se corrompe. Nesse sentido, o autor afirma que o poder não se toma, mas é tido sempre e somente pela comunidade política, o povo, ainda que debilitado, acossado e intimidado de forma a não poder se expressar. Dussel então denomina *potentia* o poder que tem a comunidade como uma faculdade ou capacidade que é inerente a um povo como última instância da soberania, da autoridade, da governabilidade e do político (DUSSEL, 2007, p. 25-30).

No momento em que o poder da comunidade, do povo, passa a ser institucionalizado, constitui o que o autor denomina *potestas* (DUSSEL, 2007, p. 31-35). O filósofo argentino, então, vislumbra duas situações: a do exercício positivo do poder, que funciona como fortalecimento da *potentia*, resultando no poder obediencial, daqueles que “mandam obedecendo” (DUSSEL, 2007, p. 37-42); e a do exercício

negativo do poder, quando aquele que o exerce, o faz afirmando-se a si mesmo como origem soberana do poder sobre a *potentia*, resultando no exercício do poder fetichizado, como dominação ou debilitação daquela, denotando a situação dos que “mandam mandando” (DUSSEL, 2007, p. 43-50).

Na primeira situação temos a circulação do poder como regeneração, eis que sempre há a retroalimentação na *potentia*. Já na segunda situação, ocorre o que o autor denomina círculo corrupto do poder. Com efeito:

Para o anarquista extremo, toda instituição é sempre repressão, opressão, injustiça. Para o conservador, toda instituição é perene e intocável. Para uma política realista e crítica, as instituições são *necessárias*, embora nunca perfeitas; são entrópicas e, por isso, *sempre* chega o momento em que devem ser transformadas, trocadas ou aniquiladas.

Há como uma diacronia das instituições ou graus de cumprimento de suas funções. (a) Em seu nascimento, as instituições respondem a reivindicações negadas e por elas organizam o desenvolvimento da vida ou a legitimidade. São *disciplinas* ou limites (os *diques* de Maquiavel) de toda ação eficaz. (b) Na época clássica, de equilíbrio, as instituições cumprem sua função adequadamente, mas começam a produzir um peso inerte que tende a perpetuar-se não funcionalmente. (c) Na crise institucional, a instituição se torna burocrática, auto-referente, opressora, não-funcional. É necessário transformá-la ou suprimi-la. O fetichismo institucional é um apegar-se à instituição como se fosse um fim em si mesmo (DUSSEL, 2007, p. 61).

Esta situação de poder fetichizado, fechado em si mesmo e desconectado de legitimidade democrática, tem sido uma constante na realidade histórica brasileira, conforme diz Raymundo Faoro, em sua obra clássica *Os donos do poder*:

A longa caminhada dos séculos na história de Portugal e do Brasil mostra que a independência

sobranceira do Estado sobre a nação não é a exceção de certos períodos, nem o estágio, o degrau para alcançar outro degrau, previamente visualizado. O bonapartismo meteórico, o pré-capitalismo que supõe certo tipo de capitalismo, não negam que, no cerne, a chama consome as árvores que se aproximam de seu ardor, carvão para uma fogueira própria, peculiar, resistente. O estamento burocrático, fundado no sistema patrimonial do capitalismo politicamente orientado, adquiriu o conteúdo aristocrático, da nobreza da toga e do título. A pressão da ideologia liberal e democrática não quebrou nem diluiu, nem desfez o patronato político sobre a nação, impenetrável ao poder majoritário, mesmo na transação aristocrático-plebéia do elitismo moderno. O patriciado, despido de brasões, de vestimentas ornamentais, de casacas ostensivas, governa e impera, tutela e curatela. O poder – a soberania nominalmente popular – tem donos, que não emanam da nação, da sociedade, da plebe ignara e pobre. O chefe não é um delegado, mas um gestor de negócios, gestor de negócios e não mandatário. O Estado, pela cooptação sempre que possível, pela violência se necessário, resiste a todos os assaltos, reduzido, nos seus conflitos, à conquista dos membros graduados de seu estado-maior. E o povo, palavra e não realidade dos contestatários, que quer ele? Este oscila entre o parasitismo, a mobilização das passeatas sem participação política, e a nacionalização do poder, mais preocupado com os novos senhores, filhos do dinheiro e da subversão, do que com os comandantes do alto, paternais e, como o bom príncipe, dispensários de justiça e proteção. A lei, retórica e elegante, não o interessa. A eleição, mesmo formalmente livre, lhe reserva a escolha entre opções que ele não formulou (FAORO, 2001, p. 836-837).

O que é permanente é a sociedade. As instituições são criadas em seu bojo para servi-la. O termômetro da utilidade e legitimidade das instituições é medido pelo exercício do poder obediencial, em nome da comunidade instituidora. Na mesma esteira de Dussel, lembra João

Gaspar Rodrigues que as instituições não estão garantidas para sempre, ilustrando a afirmação com a situação da Igreja, cuja privação de sua potência temporal e perda da regência da totalidade da vida humana para o conjunto da sociedade, dificilmente seria imaginada em 1789, tendo essa instituição, contudo, apenas dois anos mais tarde, perdido uma hegemonia de mil e quinhentos anos (RODRIGUES, 2012, p. 39).

De fato, uma sociedade em mutação exige um contínuo reajuste de suas instituições para atender eficientemente às novas demandas. O Ministério Público, nesse contexto, insere-se como uma instituição vocacionada para defender os interesses, não mais do Estado ou de uma sociedade simplesmente, mas de uma complexa sociedade democrática (RODRIGUES, 2012, p. 44). Diz João Gaspar Rodrigues, nesse sentido:

O Ministério Público não retira sua força da proximidade com o Judiciário, Executivo ou Legislativo, ou de qualquer outro escaninho da máquina estatal. Não. Como Anteu da mitologia, a instituição fortalece-se quando se aproxima da sociedade, quando através de suas atribuições (judiciais e extrajudiciais) atende os legítimos anseios sociais, quando em defesa dos interesses sociais não escolhe ou poupa adversários, quando em sua evolução institucional se mantém fiel aos ideais de berço (ou às coordenadas originárias): justiça, paz, segurança, liberdade, interesse público. É no começo de todas as coisas que se encontra o que há de mais precioso e essencial (RODRIGUES, 2012, p. 19).

A atuação do Ministério Público, nessa perspectiva, no exercício da sua função de defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, especialmente no que se refere ao papel de auxiliar a comunidade a conferir efetividade à participação desta na fiscalização e gestão dos bens coletivos extrapatrimoniais, somente se justificará se caracterizada como manifestação de poder obediencial, que se retroalimenta junto àquela, honrando a atribuição a si conferida pela carta política. Caso contrário, teremos uma atuação auto-referente, fetichizada, em que a ação do membro do Ministério Público, agente político, será, indevidamente, uma ação de dominação, e não um exercício delegado do poder da comunidade, resultando na

corrupção da própria atribuição constitucional (DUSSEL, 2007, p. 43-50).

Boaventura de Sousa Santos menciona que, apesar de se vir verificando uma maior procura por direitos por parte das classes populares organizadas, há ainda o que designa *procura suprimida*, que vem a ser “a procura daqueles cidadãos que têm consciência dos seus direitos, mas que se sentem totalmente impotentes para os reivindicar quando são violados”. Afirma Boaventura que tais cidadãos, quando procuram órgãos públicos ou organizações não governamentais, não vão em busca de filantropia ou de caridade, mas de reivindicar os seus direitos, ficando totalmente desalentados sempre que entram no sistema judicial e travam contato com autoridades “que os esmagam pela sua linguagem esotérica, pela presença arrogante, pela sua maneira cerimonial de vestir, pelos seus edifícios esmagadores, pelas suas labirínticas secretarias etc”. São esses cidadãos intimidados e impotentes que Boaventura denomina de “detentores de uma procura invisibilizada” (SANTOS, 2011, p. 37-38).

Cumpra ao Ministério Público, portanto, ir ao encontro da sociedade, desencastelando-se de seus gabinetes em busca dessa demanda reprimida.

Esse mesmo sentir é partilhado, em alguma medida, por João Gaspar Rodrigues, quando acrescenta que a legitimidade e o prestígio social dependem sempre da competência e da eficiência com as quais o Ministério Público desempenhe suas atividades ordinárias, e que a motivação dos cidadãos em colaborar, participar e demandar os serviços ofertados pela instituição funciona como vetor legitimador da própria atuação ministerial. Daí que, para Rodrigues, essa legitimação social para o Ministério Público e práticas legitimantes para a sociedade devam formar um círculo virtuoso, visando a manter o padrão de eficiência da atividade-fim desempenhada pela instituição (RODRIGUES, 2012, p. 26).

A atuação do Ministério Público, nesse diapasão, na condição de defensor do regime democrático, encontra papel privilegiado no que chama Boaventura de Sousa Santos de “revolução democrática do direito e da justiça” a qual “só faz verdadeiramente sentido no âmbito de uma revolução mais ampla que inclua a democratização do Estado e da sociedade” (SANTOS, 2011, p. 16). Afirma Santos nesse sentido:

Centrando-me no sistema jurídico e judicial estatal, começo por chamar a atenção para o fato de o direito, para ser exercido democraticamente,

ter de assentar numa cultura democrática, tanto mais preciosa quando mais difíceis são as condições em que ela se constrói. Tais condições são, efetivamente, muito difíceis, especialmente em face da distância que separa os direitos das práticas sociais que impunemente os violam. A frustração sistemática das expectativas democráticas pode levar à desistência da democracia e, com isso, à desistência da crença no papel do direito na construção da democracia (SANTOS, 2011, p. 16).

É nesse mesmo diapasão que afirma Eduardo Ritt haver uma conexão indissociável entre ordem jurídica, regime democrático e direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito, já que é a ordem jurídica constitucional que embasa um Estado de Direito e que determina e garante a democracia (RITT, 2002, p. 154):

A democracia (ou regime democrático) é aquela que faz uma ordem jurídica ser justa e democrática, caracterizada pelo respeito às regras do jogo democrático e apreço aos direitos fundamentais. E os direitos fundamentais, positivados na ordem jurídica, são o conteúdo material da democracia e de uma ordem materialmente justa. Sem um ou outro não haveria, em realidade, um Estado Democrático de Direito.

Essa visão encontra eco na concepção garantista, alertando Sérgio Cademartori que o Estado Democrático de Direito

tem como característica a constitucionalização de Direitos naturais estampados nas diversas Declarações de Direitos e Garantias, cuja posse e exercício por parte dos cidadãos devem ser assegurados como forma de evitar o abuso do poder por parte dos governantes. Esses Direitos naturais positivados, ora em diante denominados “direitos fundamentais” passam a ser então o alicerce das democracias modernas. A legitimação democrática dos governantes contemporâneos passa assim a ser medida pelo respeito e implementação desses Direitos através de

mecanismos de legalidade, erigida esta em instrumento privilegiado de concretização dos valores fundamentais que são plasmados através daqueles (CADEMARTORI, 1999, p. 32).

Neste passo, cumpre ressaltar que a atuação do Ministério Público, como ponte entre a comunidade e a efetividade da participação desta na fiscalização e gestão dos bens coletivos extrapatrimoniais, não deve se resumir ao ajuizamento de demandas perante o Judiciário, até porque, conforme diz João Gaspar Rodrigues, amparado em Sallas:

(...) é cediço que o Judiciário brasileiro por conta da sua contínua confiança em um sistema legal antiquado baseado em demandas escritas (Sallas, 1998, p. 45), num direito de inspiração liberal, mostra-se ainda incapaz de lidar efetivamente com os complexos problemas sociais da pós-modernidade (RODRIGUES, 2012, p. 30).

É diante desse estado de coisas, que conclui Rodrigues não ser recomendável ao Ministério Público adotar a postura de simplesmente repassar, *sic et simpliciter*, por mero espírito burocrático, demandas de cunho social ao Judiciário, sem antes tentar soluções resolutivas ao seu alcance, ou de, ainda, aceitar passiva e resignadamente as decisões judiciárias que contrariem o interesse que lhe caiba velar, especialmente o interesse coletivo (RODRIGUES, 2012, p. 26).

Somemos a isso a ponderação de Boaventura de Sousa Santos no sentido de que na hipótese de acionamento judicial de ente estatal, o deslocamento da legitimidade do Estado – do Poder Executivo e do Poder Legislativo para o Poder Judiciário, leva à criação de expectativas positivas elevadas a respeito do sistema judiciário, traduzidas na esperança de que este resolva os problemas que o sistema político não consegue resolver. Ocorre que a criação de expectativas exageradas acerca das possibilidades de o Judiciário ser “a solução para todos os males” é, ela própria, uma fonte de problemas (SANTOS, 2011, p. 30).

A análise, pois, das funções primordiais do Ministério Público deve ser pautada, não por velhos dogmas positivistas, que favorecem aquela concepção de que o *Parquet* nacional foi direcionado para ser meramente uma função judicial, mas sim por uma concepção de Estado Democrático de Direito compatível com a nova ordem constitucional (RITT, 2002, p. 153). É o que afirma Ritt:

O caminho para a democracia é longo e difícil, eis que é muito diferente prevê-la formalmente do que aplicá-la de fato. E é esta a tarefa do Ministério Público, vale dizer, atuar para colocar em prática a democracia, num país miserável e carente de justiça social, fazendo com que a democracia saia do texto constitucional para adentrar no seio social (RITT, 2002, p. 161-162).

Eduardo Ritt lembra que a intervenção do Estado e o crescimento de sua máquina, aliados a uma maior utilização do Direito em todos os campos da sociedade, causaram um custo de operacionalidade ao Estado e ao próprio Direito, que não conseguem dar conta do aumento das demandas sociais e das tensões de uma sociedade naturalmente conflituosa, pois, embora as relações humanas tenham se tornado mais complexas, abrangendo disputas transindividuais, ainda se utilizam as velhas noções criadas para solucionar conflitos de interesses meramente individuais. Na verdade, não se cultiva a democracia substancial e nem se efetivam os direitos sociais (RITT, 2002, p. 190).

A lógica moderna liberal e o próprio globalismo econômico, que nada mais pretendem do que resgatar o velho Estado de Direito Liberal, em prejuízo dos avanços sociais e da necessidade de transformação social, aproveitam-se deste momento de indecisão e descrença, objetivando quebrar a democracia e as várias dimensões dos direitos humanos, o que impõe que se inaugure uma nova ética, não individualista, mas de base solidária ou comunitária, na qual os operadores do Direito possuam valores diversos do paradigma liberal-individualista, direcionados à solidariedade humana e à proteção dos direitos fundamentais (RITT, 2002, p. 190-191).

É esta nova ética que deve nortear a postura pós-moderna de atuação do membro do Ministério Público, saindo dos gabinetes, indo ao encontro da comunidade e abandonando a praxe de sustentação do direito tradicional, a fim de que, nesse contato direto com a sociedade, possa conhecer suas carências e efetivar seus direitos. Conclui Eduardo Ritt, nesse sentido, que o Ministério Público “deve privilegiar sua atuação como órgão agente, na busca da efetivação dos direitos sociais” (RITT, 2002, p. 194-195).

João Gaspar Rodrigues afirma que o Ministério Público foi moldado para a ação, para o combate, para a luta. A inércia, que para o Poder Judiciário é um dos princípios da jurisdição, consistindo em uma de suas maiores qualidades, por trazer em si o pressuposto do princípio

da imparcialidade, “pedra de toque de um sistema judiciário democrático”, ao Ministério Público é um vício e um defeito (RODRIGUES, 2012, p. 31). É nesse sentido que afirma o promotor, na esteira de Ritt, que o membro do Ministério Público deve ir às ruas:

(...) o Ministério Público, como um dos principais aplicadores e intérpretes do Direito, assume a responsabilidade de pensar a ciência jurídica e seus mecanismos como alavancas de progresso social dentro de uma cultura de inovação e de contínuo reajuste. E para isso é preciso sair dos gabinetes e encontrar com o Direito nas ruas, deixando de ser apenas um feixe de competências a serviço do Estado (RODRIGUES, 2012, p. 35).

Esta concepção, por sinal, tem inspirado algumas ações do Ministério Público brasileiro, caracterizadas pela atitude de procurar a comunidade a fim de colher seus apontamentos no que tange às prioridades a serem enfrentadas pela instituição. Destacamos, nesse sentido, como exemplos, o projeto “MP vai às ruas”, desenvolvido pelo Ministério Público de Santa Catarina; o “Ministério Público nas Ruas”, do Ministério Público de Pernambuco; o “Ministério Público na Comunidade”, desenvolvido pelo Ministério Público do Ceará; e o “MP na Comunidade”, realizado pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul¹².

O próprio aumento das atribuições extrajudiciais tem obrigado o Ministério Público a adotar uma postura assumidamente proativa e resolutiva, em que passe a concentrar seus recursos e esforços na busca de respostas preventivas para os problemas comunitários. Nesta nova realidade, em vez de reagir contra incidentes ou fatos consumados (que em boa parte das vezes não encontram uma solução adequada com a submissão judicial), o Ministério Público passa a trabalhar para a solução dos problemas em conjunto com a comunidade (RODRIGUES,

¹² Informações sobre esses projetos podem ser visualizados, respectivamente, nos endereços eletrônicos que seguem: <http://portal.mp.sc.gov.br/portal/webforms/interna.aspx?secao_id=164&campo=203>; <<http://www.cnpq.org.br/index.php/lista-de-artigos/1641-ministerio-publico-nas-ruas-vai-a-comunidade-amaro-branco-em-olinda>>; <http://www.pgj.ce.gov.br/mpcomunidade/eventos_proximos.asp>; <<http://mp-rs.jusbrasil.com.br/noticias/2334403/mp-na-comunidade-sera-realizado-no-morrosantana>>.

Acesso em 21 de janeiro de 2013.

2012, p. 36). O mesmo sentir é partilhado por Antônio Alberto Machado:

A emergência dos direitos difusos e coletivos, bem como o aumento dos conflitos e demandas sociais, especialmente no espaço urbano, favoreceram o aparecimento de movimentos reivindicatórios que viram no Ministério Público um “canal” importante para a institucionalização de suas reivindicações. Logo, os direitos transindividuais passaram a ser a expressão jurídica das demandas populares, e vários organismos da sociedade, representativos dessas demandas, como, sindicatos, movimentos sociais (novos e velhos), associações de bairros, associações culturais e estudantis, ONGs etc., começaram a atuar articuladamente com o Ministério Público.

Não há dúvida de que a “canalização” das demandas populares de massa e a defesa dos direitos transindividuais emprestaram à atuação do Parquet um conteúdo político muito evidente. Não se trata de uma atuação com conteúdo político-partidário, mas, isto sim, uma atuação que visa afirmar valores ético-políticos, em defesa dos direitos básicos dos indivíduos e na representação jurídico/judicial da sociedade civil (MACHADO, 2012).

Marcelo Pedroso Goulart menciona a existência de dois modelos de Ministério Público: o demandista e o resolutivo (GOULART, 1998, p. 119). Na esteira de Goulart, afirma Jairo Cruz Moreira que o modelo demandista apresenta a atuação do Ministério Público como agente ou interveniente, enfatizando-se a resolução das questões sociais perante o Poder Judiciário, transferindo-se, nesse caso, aos órgãos jurisdicionais, a pacificação da demanda, com a abdicação do esgotamento da instância ministerial administrativa e política (MOREIRA, 2009, p. 88). Já no modelo resolutivo, o membro do Ministério Público tem claro que sua atuação não se limita ao processo, sob pena de total ineficácia de seu trabalho, já que os conflitos decorrentes da tutela dos interesses da coletividade superam os aspectos jurídico-processuais, indo, nesses casos, as decisões judiciais a reboque dos aspectos extra-autos envolvidos (GOULART, 1998, p. 104-105):

Os aspectos jurídicos, o andamento dos processos que têm por objeto tais questões e as decisões judiciais vão a reboque da batalha extra-autos que se trava no âmbito da sociedade civil e estão condicionados pelas relações sociais que articulam os interesses em jogo dos agentes coletivos. A correlação das forças sociais antagônicas é fator determinante do sucesso da empreitada jurídica. Esse sucesso depende, muitas vezes, de todo um trabalho, de um conjunto de medidas que não somente antecedem a instauração do processo judicial, mas vão além dele, uma vez instaurado (GOULART, 1998, p. 104-105).

Na conformação resolutiva, portanto, o Ministério Público prestigia a atuação extrajudicial, com claro escopo preventivo e os principais meios de concreção dos interesses da sociedade são viabilizados, por exemplo, mediante termos de ajustamentos de conduta, recomendações, audiências públicas, ação integrada com agentes locais, regionais, estatais, comunitários etc (MOREIRA, 2009, p. 89).

João Gaspar Rodrigues visualiza, nesse diapasão, dois tipos ideais de promotor entre os quais se debate o Ministério Público: o *promotor de gabinete* e o *promotor de fatos*. Assim, segundo o autor:

O primeiro tipo pode ser definido como aquele que, embora utilize procedimentos extrajudiciais no exercício de suas funções, dá tanta ou mais relevância à proposição de medidas judiciais e ao exame e parecer dos processos judiciais dos quais está encarregado. Detalhe: o promotor de gabinete não usa os procedimentos extrajudiciais como meios de negociação, articulação e mobilização de organismos governamentais e não governamentais. O segundo tipo, o promotor de fatos, conquanto proponha medidas judiciais e realize atividades burocráticas ligadas à sua área, dá tanta ou mais importância ao uso de procedimentos extrajudiciais, mobilizando recursos da comunidade, acionando organismos governamentais e não governamentais e agindo como articulador político (RODRIGUES, 2012, p. 36-37).

Vale dizer que a atuação do Ministério Público, articulada com a comunidade, ao deparar-se com causas que envolvam bens coletivos extrapatrimoniais, deve pautar-se pelo esclarecimento de direitos, incentivo à mobilização social e ao exercício do poder político comunitário de forma direta. Muitas vezes, o membro do Ministério Público, no afã de solucionar formalmente o problema colocado à sua apreciação, toma a frente da situação, abortando a luta política da comunidade, ao propor medidas judiciais ou administrativas que pouco contribuem para a efetiva defesa do bem coletivo extrapatrimonial ameaçado ou violado. Tais medidas açodadas contribuem mais para a atrofia dos organismos governamentais e não governamentais do que para a efetiva solução pretendida. O jogo democrático se aprende praticando e o Ministério Público pouco contribui nesse processo se, em vez de estimular a luta e articulação da comunidade na defesa dos seus direitos, simplesmente se substitui a esta.

Este modo de agir estimula, ao invés, aquele servilismo que tem caracterizado a sociedade brasileira, tão bem descrito por Faoro (2001), levando a um círculo vicioso de não solução de problemas, simplesmente por falta de articulação comunitária. Não se pode substituir toda a riqueza resultante da luta democrática, dos fluxos e refluxos que a caracterizam, por uma simples ida ao gabinete do promotor de justiça, que numa canetada aciona o direito tradicional, insuficiente, e volta ao isolamento institucional.

Mesmo nas hipóteses de sucesso jurídico na atuação ministerial, deve o membro do Ministério Público ter o cuidado de não desestimular, com sua ação, a mobilização da comunidade ou mesmo dos órgãos estatais responsáveis pela solução do problema, sob pena de criar-se um perigoso curto-circuito social, em que, ao menor sinal de perigo aos bens coletivos extrapatrimoniais, ou aos direitos individuais indisponíveis, acorra-se diretamente ao gabinete ministerial, sem qualquer tentativa prévia de solução democrática do problema. A sociedade brasileira precisa desenvolver sua musculatura democrática e política, já que marcada por séculos de autocracia que a levaram a um lastimável estado de pobreza política. Nas palavras de Pedro Demo:

(...) quem é politicamente pobre não é cidadão, porque não se organiza politicamente para poder impor mudanças; primeiro, não constrói consciência crítica adequada, porque, em geral, não sabe pensar; segundo, não chega a perceber a

importância do associativismo, para potencializar as forças e conseguir volume de pressão; terceiro, não concebe, nem impõe alternativas, porque ainda não se constituiu sujeito capaz de história própria; tal condição leva o oprimido a esperar a libertação do opressor ou pelo menos a esperar a solução de um “bom príncipe”, que vê como salvador da pátria; trabalha para os outros, sem contar com os frutos de seu trabalho; sustenta privilégios alheios, sem capacidade de reivindicar os mesmos direitos; o *déficit* de cidadania espelha-se facilmente em políticas sociais de cima para baixo, de tendência avassaladoramente assistencialista, reservando para os pobres sobras orçamentárias, enquanto se cuida assídua e subservientemente do mercado e seus donos; meios viram fins e fins viram meios, porque o não cidadão, por falta de saber pensar, é literalmente pensado por outros (...) (DEMO, 2006, p. 33).

Boaventura de Sousa Santos chama a atenção, nesse sentido, para os riscos para a política decorrentes do que chama “juridificação da vida social”:

Como já salientei noutra lugar, algumas das vozes da teoria crítica do direito, incluindo eu próprio, chamam a atenção para o fato de a moderna juridificação da vida social – ou seja, a concepção segundo a qual as transformações sociais são uma luta por direitos cuja regulação é exercida pela democracia liberal e pelo Estado de direito – ter se traduzido num recuo da política, à medida que a proteção de um número crescente de interesses sociais foi passando a estar dependente de especialistas do direito dotados de uma mentalidade tecnicista, em vez de depender da mobilização e do peso político (SANTOS, 2011, p. 67).

Abordando essa mesma temática no campo da atuação ministerial, afirma Ismail Filho que o Ministério Público

não deve se arvorar como único defensor dos interesses da sociedade; é preciso que a própria

sociedade civil seja estimulada a buscar a defesa dos seus direitos junto aos Poderes Públicos.

Ou seja, não se quer uma sociedade civil hipossuficiente e sem iniciativa, onde o Ministério Público seja o seu “super-herói”, sempre pronto para indicar as soluções e as respostas para todos os problemas e conflitos sociais.

O que se defende aqui é a existência de mais um canal de acesso à justiça, mais um instrumento de apoio à sociedade civil, sem qualquer pretensão messiânica. Inclusive, na sua atuação extrajudicial e no seu atendimento ao público, o Promotor de Justiça tem o dever de conscientizar as partes dos seus direitos e da possibilidade de defendê-los diretamente, através da organização em associações civis.

(...)

Agora, não se negue ao Parquet a sua vocação natural, ou seja, caminhar, não na frente, mas ao lado da sociedade civil, na luta pelo respeito e pela defesa dos seus direitos frente aos poderes públicos e aos serviços de relevância pública (ISMAIL FILHO, 2011, p. 128-129)

É no desempenho do papel de articulador político, próximo à comunidade, que residem as possibilidades mais exitosas e interessantes ao Ministério Público no desempenho do seu múnus de defensor do regime democrático e de guardião dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Nesse campo, com todo o cuidado para não contribuir para a atrofia da participação da comunidade, pode e deve o membro do Ministério Público lançar mão de suas prerrogativas e de seu poder de convencimento, buscando transformar potenciais contendores judiciais em aliados na solução do problema social colocado em pauta, muitas vezes apelando para o próprio senso de responsabilidade do interlocutor.¹³

¹³ A título meramente exemplificativo do afirmado, vide prática inscrita no Prêmio Innovare pelo autor do presente estudo, na qualidade de promotor de justiça, referente ao serviço de transporte público a pessoas com deficiência no município de Jaraguá do Sul, Santa Catarina. Em razão do trabalho de articulação e convencimento desenvolvido, envolvendo associação de deficientes, município e empresa concessionária, entre a instauração do inquérito civil e a solução do problema, via termo de ajustamento de conduta

E não há dúvidas no sentido de que alguém íntima e efetivamente convencido da necessidade de praticar uma conduta positiva à comunidade ou de cessar a prática de uma conduta negativa a esta, terá maior propensão a efetivamente realizar a atitude necessária.

Ao invés, a imposição decorrente de um acionamento judicial, do “cumpra-se” frio e adversarial, traz em seu bojo a natural expectativa de discordância, de interposição de recursos, além da utilização de expedientes diversos visando ao não cumprimento da decisão. Segundo Rodrigues:

O grande mérito de uma autoridade democrática é fazer com que o poder que lhe é atribuído tenha sua maior expressão na persuasão. As sociedades democráticas impõem um esforço justificativo especial por parte daqueles que exercem o poder. O mero argumento de autoridade já não satisfaz no âmbito de uma cultura que desconfia do poder e que se nutre do pluralismo (RODRIGUES, 2012, p. 157).

A possibilidade de acionamento judicial sempre estará no horizonte, mas será o caminho a ser trilhado somente depois de tentadas, ao lado da comunidade, as fórmulas extrajudiciais de resolução do conflito.

A pós-modernidade requer um perfil diferenciado de Ministério Público, não mais meramente demandista ou parecerista, e sim capaz de buscar resultados e de enfrentar, se necessário, o caudal dos interesses econômicos e políticos. Num mundo em transformação, o homem precisa pensar não apenas nas coisas como elas são, mas também em como foram e como serão. Esse esquema aplica-se, *mutatis mutandis*, às instituições públicas, em especial ao Ministério Público, dadas as suas funções de marcado cunho social (RODRIGUES, 2012, p. 38).

Esta é uma forma de se resgatar com efetividade, no âmbito do Ministério Público, a noção de dimensão coletiva, reduzida pela modernidade ao público estatal. A estratégia focada é um meio para a superação desse reducionismo, sinal de um paradigma em crise, e para a

(TAC), efetiva entrega dos ônibus acessíveis e início do funcionamento do serviço, decorreram pouco mais de três meses. Disponível em: <<http://www.premioinnovare.com.br/praticas/acessibilidade-das-pessoas-com-deficiencia-115/>>. Acesso em 05 de setembro de 2012.

construção de um novo referencial, compatível com a pós-modernidade e marcado pelo resgate de uma ágora esquecida.

O pressuposto, portanto, de uma atuação obediencial do Ministério Público no exercício do seu múnus constitucional de defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis é sua aproximação das bases comunitárias (DUSSEL, 2007, p. 37-42). É essa aproximação que conferirá legitimidade e força à atuação ministerial, justificando-a como instituição útil, especialmente no que se refere ao papel de auxiliar a comunidade no exercício da titularidade dos bens coletivos de natureza extrapatrimonial, como a cultura, o ambiente e a saúde (esta que será objeto do capítulo que segue), exercício este a ser pautado, como mencionado na subseção anterior, não pela lógica privatista e econômica, característica do paradigma moderno em crise, mas pela razão da dignidade da pessoa humana (PILATI, 2011b, p. 101).

3 SAÚDE PÚBLICA E PARTICIPAÇÃO POPULAR COMO DIRETRIZ DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE

Neste capítulo, procuraremos abordar a configuração da saúde pública no Brasil e a participação popular como diretriz do Sistema Único de Saúde. Para tanto, iniciaremos a abordagem com os antecedentes históricos da saúde pública brasileira, procurando visualizar suas fases até chegar-se à institucionalização do Sistema Único de Saúde (SUS), pela Constituição de 1988. Dentre as diretrizes do SUS, será destacada a da participação popular, estabelecida no art. 198, III, da CRFB, abordando-se especialmente os institutos jurídicos que a instrumentam e os problemas existentes no seu exercício.

3.1 Configuração da saúde pública no Brasil

A saúde pública está indelevelmente relacionada ao contexto político, econômico, social e cultural vivenciado em dado momento histórico. Por essa singular razão, não é possível abordar o tema da configuração da saúde pública no Brasil sem antes retroceder e conhecer os acontecimentos históricos que culminaram com o Sistema Único de Saúde que vive atualmente, preconizado nos artigos 196 a 200 da CRFB. Assim, depois de resgatados esses antecedentes históricos, passaremos à abordagem do Sistema Único de Saúde.

3.1.1 Antecedentes históricos

É fato que a marcha existencial da humanidade foi marcada, desde seus primórdios, pela convivência com as doenças e seus riscos, convivência que esteve associada a grandes mudanças, ensejadoras de divisores de águas (SCHWARTZ; GLOECKNER, 2003, p. 33). No caso do Brasil colonial, e mesmo imperial, diversas doenças transmissíveis eclodiram, trazidas inicialmente pelos portugueses, em contato com os nativos, e posteriormente pelos escravos africanos e outros estrangeiros que aqui aportavam para fins de comércio ou imigração. Enquanto algumas doenças se tornaram endêmicas,¹⁴ outras provocaram

¹⁴ Entende-se por endemia a ocorrência coletiva de uma determinada doença transmissível em uma determinada área geográfica acometendo a população de uma forma permanente e contínua (AGUIAR, 2011a, p. 18).

epidemias¹⁵ que dizimaram um vasto contingente populacional. Eram freqüentes as doenças sexualmente transmissíveis, a hanseníase (então chamada de lepra), a tuberculose, a febre amarela, a cólera, a malária, a varíola, além de doenças causadas por desnutrição e acidentes causados por animais venenosos e pelas condições precárias de trabalho no campo (AGUIAR, 2011a, p. 18).

Nesse diapasão, é de se afirmar que as ações e serviços públicos de saúde no Brasil contam com uma história muito recente. No período colonial, podemos considerar que as ações de saúde foram insignificantes, estando então circunscritas às atividades dos chamados exercentes (físicos, cirurgiões-barbeiros, barbeiros, boticários) e às Santas Casas de Misericórdia, instituições vinculadas à Igreja Católica, que durante quatro séculos ocuparam e assumiram, praticamente com exclusividade, o papel do Estado na promoção da saúde (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 13-14).

Os exercentes, agentes da medicina oficial, em reduzido número e de formação europeia, considerados membros da elite, estabeleciam-se somente nas maiores cidades, voltando-se ao atendimento das camadas mais altas da população, levando com que a prática médica fosse desconhecida dos mais pobres e, principalmente, dos escravos e indígenas, que se valiam da solidariedade de sua comunidade e de práticas curandeiras na tentativa de resolução de seus problemas de saúde (SCOREL; TEIXEIRA, 2008, p. 334).

Com a chegada, em 1808, da família real portuguesa em terras brasileiras, decorrente da fuga perante as forças napoleônicas, são criados os primeiros órgãos de natureza pública relacionados à saúde: a Fisicatura-mor e a Provedoria-mor de Saúde, cabendo à primeira a fiscalização do exercício da medicina, e à segunda a garantia da salubridade da Corte (SCOREL; TEIXEIRA, 2008, p. 334). A influência e a pompa da família real, contudo, pouco transpuseram a sede da Corte, permanecendo o vasto interior brasileiro preponderantemente submisso a poderes locais e indiferente à chegada daquela (SCHWARTZ; GLOECKNER, 2003, p. 38-39). Datam dessa época a fundação da Escola de Medicina do Rio de Janeiro (1813) e da Bahia (1815).

Com a proclamação da independência, em 1822, surgem no país as primeiras faculdades e agremiações médicas, tendo sido criada na

¹⁵ Epidemia é a ocorrência súbita de uma determinada doença transmissível em uma determinada área geográfica, acometendo em curto espaço e tempo grande número de pessoas (AGUIAR, 2011a, p. 18).

Corte, em 1829, a Sociedade de Medicina do Rio de Janeiro, transformada, em 1831, em Academia Imperial de Medicina, e convertidos em faculdades de Medicina, em 1832, os cursos médicos cirúrgicos já existentes no Rio de Janeiro e na Bahia. Contudo, apesar dessas iniciativas, não houve ampliação de cuidados com a saúde da população em geral, que continuou a recorrer a agentes alternativos de cura (SCOREL; TEIXEIRA, 2008, p. 335).

A Constituição de 1824, marcadamente liberal, tampouco dispôs sobre saúde pública ou direito à saúde, limitando-se a estabelecer a garantia de “socorros públicos” nas situações de calamidade pública (art. 179, XXXI). Corolário do Estado liberal, cujo apogeu ocorreu no século XIX, e guindada a propriedade privada ao mais alto escalão de direitos, prevalecia nesse período a concepção de que não cabia ao Estado interferir na questão saúde, visualizada então como graça ou desgraça divina (SCHWARTZ, 2001, p. 44).

A degradação do quadro sanitário do país, em meados do século XIX, deve-se sobretudo ao agravamento de epidemias, sobretudo as de febre amarela. Há registro de uma eclosão em 1849, na Bahia, de onde estendeu-se pelo litoral até chegar ao Rio de Janeiro no mesmo ano, onde seria frequente causadora de mortes e responsável pela má fama que passou a acompanhar a então capital do Império. Essa situação, aliada às epidemias de varíola, que também passaram a infestar a cidade, ensejaram a criação, entre 1849 e 1851, da Junta Central de Higiene Pública, que passou a coordenar as atividades de polícia sanitária, vacinação contra a varíola e fiscalização do exercício da medicina (SCOREL; TEIXEIRA, 2008, p. 335-336). O resto do país, contudo, amargava abandono.

A Constituição de 1891, primeira da era republicana, nada trouxe no que se refere à saúde. A propriedade privada seguiu valorizada, cristalizada no modelo liberal que permaneceu balizador da carta constitucional (SCHWARTZ; GLOECKNER, 2003, p. 40-41).

No campo político, o período hoje denominado de República Velha, circunscrito de 1889 a 1930, em oposição ao período posterior, que seria governado pelo presidente Getúlio Vargas, caracterizou-se pelo domínio das elites agrárias de São Paulo, Minas Gerais e Rio de Janeiro. A maioria dos presidentes dessa época eram políticos mineiros e paulistas, que se revezavam no poder e pautavam sua gestão por medidas que apoiavam o setor agrícola, destacando-se o café paulista e a pecuária mineira, circunstância responsável por alunhar o período de política do café-com-leite. O repúdio à monarquia e a consolidação dos

ideais republicanos e da ideologia liberal marcaram essa fase (AGUIAR, 2011a, p. 19).

No campo econômico, prevalecia o modelo agroexportador, basicamente de café, tendo havido também crescimento significativo da produção industrial. Tal crescimento, aliado ao setor agrário, passou a exigir aumento gradativo de mão de obra, levando o governo a adotar políticas de incentivo à imigração europeia.

A saúde pública apresentava pouca alteração relativamente ao período monárquico, havendo predomínio de doenças pestilentas como cólera, febre amarela, malária, tuberculose, tifo, varíola e gripe espanhola, que matavam a população e dificultavam o recrutamento de trabalhadores europeus, já que as condições de saneamento básico eram bastante precárias. Essa situação motivou ações e programas de saúde que visavam ao controle de doenças epidêmicas, principalmente nas áreas portuárias, consideradas estratégicas à economia agroexportadora, buscando igualmente atrair imigrantes para a indústria e para a lavoura do café (AGUIAR, 2011a, p. 20).

De 1902 a 1906, o então presidente Rodrigues Alves, juntamente com o prefeito Pereira Passos e o diretor-geral do departamento de saúde pública, Oswaldo Cruz, promoveram uma grande reforma urbanística na capital da República, que implicou uma enorme operação de demolição de bairros populares classificados como degradados, anti-higiênicos e insalubres, considerados focos de transmissão de doenças epidêmicas. O projeto tinha a intenção de tornar a cidade do Rio de Janeiro mais atraente para os imigrantes e para os investimentos estrangeiros, acabando por retirar da região central os trabalhadores que habitavam cortiços. Em novembro de 1904, a vacinação contra a varíola tornou-se obrigatória, o que resultou no movimento denominado “Revolta da Vacina”, que durou cinco dias e transformou a capital da República em verdadeira praça de guerra, dando origem à organização da “Liga contra a Vacinação Obrigatória” (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 14-15).

Observa-se, contudo, que durante a maior parte do século XX, a atuação do Estado no tocante à saúde restringiu-se a ações preventivas tais como as ocorrentes no Rio de Janeiro, cabendo à esfera privada, por meio de um sistema médico-assistencialista, prover a saúde dos trabalhadores formais (NUNES, 2011, p. 81).

Não havia, até então, qualquer norma que assegurasse algum direito previdenciário aos trabalhadores, havendo apenas no âmbito de algumas empresas, especialmente paulistas, sociedades beneficentes limitadas à prestação de socorros médicos e ao fornecimento de

medicamentos aos trabalhadores pobres e seus dependentes (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 15).

O Decreto nº 4.682, de 1923, conhecido como Lei Eloy Chaves, em referência ao autor do projeto, instituiu a Caixa de Aposentadorias e Pensões (CAP) para os ferroviários, em cada uma das empresas de estrada de ferro. Essa caixa de proteção social, inspirada na legislação argentina e influenciada pelo modelo previdenciário inglês de seguro, visava à aposentadoria do ferroviário e à pensão aos herdeiros deste em caso de morte, bem como ao atendimento dos socorros médicos em caso de doença na pessoa do empregado ou de sua família e ao acesso a medicamentos obtidos por preço especial determinado pelo Conselho de Administração. Os fundos dessa Caixa não eram compostos por recursos públicos, mas por contribuições compulsórias dos empregados e das empresas (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 15).

O ano de 1930 vê a chegada ao poder de Getúlio Vargas, que procura substituir os interesses do setor agroexportador pelos interesses ligados à indústria e à classe média urbana, dando início à ampliação de políticas sociais, inclusive na área da saúde. No mesmo ano é criado, em sede de Governo Provisório, o Ministério da Educação e Saúde Pública (MESP). Já em 1931 é publicado o Decreto nº 20.465, que estende a obrigatoriedade das Caixas de Aposentadorias e Pensões (CAPs), nos moldes da Lei Eloy Chaves, a outras categorias profissionais, como a dos empregados dos serviços públicos de transporte, de luz, força, telégrafos, telefones, portos, água, esgotos e outras (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 16).

O que se percebe, assim, é o surgimento mercadorizado da assistência médica previdenciária do Brasil, na forma de seguro social. A garantia do acesso aos serviços de saúde se dava contra pagamento, mediante desconto obrigatório em folha, caracterizando um sistema estruturado na assistência urbana, enquanto a maioria da população vivia em ambiente rural. Tratava-se, pois, de um sistema segmentado e socialmente excludente, já que privilegiava inicialmente o ambiente urbano em detrimento do rural (aos trabalhadores rurais seriam estendidos direitos semelhantes somente na década de 1960, com a criação do Funrural); no ambiente urbano alcançava apenas os trabalhadores, em detrimento dos não trabalhadores; e, no campo do trabalho urbano, privilegiava apenas determinadas categorias, identificadas com os pólos dinâmicos de acumulação econômica (ELIAS; DOURADO, 2011, p. 105).

Esse sistema, designado como *cidadania regulada* por Wanderlei Guilherme dos Santos (1998), viria a se manter até o final dos anos

1980, entendendo-se *cidadania regulada* como aquela cujas raízes não se encontram em um código de valores políticos, mas em um sistema de estratificação ocupacional, definido, ademais, por normas legais (SANTOS, 1998, p. 103).

Em 1933, o governo começa a criar os Institutos de Aposentadorias e Pensões (IAPs), procurando ampliar a atenção à saúde segundo o modelo de seguro social. O primeiro IAP criado foi o Instituto de Aposentadoria e Pensão dos Marítimos (IAPM), pelo Decreto nº 22.872, de 1933. Embora tenha havido nos primeiros anos a convivência dos IAPs com as CAPs criadas anteriormente, estas foram sendo paulatinamente substituídas por aqueles.

Os IAPs eram organizados por categoria profissional e, nos mesmos moldes das CAPs, eram financiados pelas contribuições obrigatórias dos empregadores e dos empregados, tendo sido criados, entre 1933 e 1966 vários institutos desse tipo, destacando-se o IAPI, dos industriários, o IAPB, dos bancários, e o IAPSE, dos servidores do Estado. Eram controlados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social e administrados de forma tripartite, por representantes dos trabalhadores, dos empresários e do governo federal, havendo grande ingerência do Estado, já que a este cabia a indicação do presidente de cada instituto, tendo passado a nomear, a partir de 1934, os próprios representantes dos trabalhadores e empregadores (RODRIGUES; SANTOS, 2009, p. 74-75).

Seguindo a mesma sistematização das CAPs, os IAPs pagavam aposentadorias e pensões e prestavam assistência médica aos seus segurados, trabalhadores urbanos do mercado formal de trabalho de determinadas categorias e aos seus dependentes, mantendo a lógica de setorização e exclusão de todo o restante da população. A mudança central dos IAPs, em relação às CAPs, foi o esquema de financiamento tripartite, tendo se agregado o Estado como co-financiador, juntamente com os empregados e empregadores.

A Constituição de 1934 representa a pretensa inauguração de um Estado social brasileiro, podendo nela ser visualizadas preocupações sanitárias, como a disposição contida no art. 10, II, que conferia competência concorrente à União e aos Estados em relação à saúde, responsabilizando-os quanto à matéria, além da especificação, mais adiante, contida no art. 138, no sentido de incumbir à União, aos Estados e aos Municípios, nos termos das leis respectivas, “adotar medidas legislativas e administrativas tendentes a restringir a mortalidade e a morbidade infantis; e de higiene social, que impeçam a propagação das doenças transmissíveis” bem como “cuidar da higiene

mental e incentivar a luta contra os venenos sociais” (SCHWARTZ, 2001, p. 44-45).

Os primeiros anos do governo Vargas haviam se caracterizado por certa inércia no tocante à saúde pública, tendo, a partir do novo marco constitucional, o Ministério da Educação e Saúde Pública (MESP), criado em 1930, começado a se institucionalizar. O marco desse processo foi o início da gestão de Gustavo Capanema à frente do Ministério (1934-1945), tendo sido retomadas, já em 1935, as campanhas sanitárias contra a febre amarela e no campo da proteção materno-infantil, interrompidas em 1930. A chamada Reforma Capanema teve lugar em 1937, alguns meses antes da instituição do Estado Novo, tendo o MESP sido reestruturado e passado a se chamar Ministério da Educação e Saúde (MES) (SCOREL; TEIXEIRA, 2008, p. 362).

Com a reforma de 1937, foi criado, no âmbito do MES, o Departamento Nacional de Saúde e Assistência Médico-Social, que passou a coordenar os departamentos estaduais de saúde. Tal centralização, já em consonância com os termos outorgados da Constituição de 1937, e em contraste ao espírito da Carta de 1934, objetivava normatizar e uniformizar as estruturas estaduais, bem como pôr fim às atividades municipais de saúde, direcionando os serviços aos governos estaduais, que passaram a ser aparelhados por interventores nomeados pelo governo federal. Essa centralização também pôde ser percebida na criação de diversos serviços de atuação nacional direcionados a doenças específicas, como o Serviço Nacional da Febre Amarela, criado em 1937, e o Serviço de Malária do Nordeste, surgido em 1939, ambos em convênio com a Fundação Rockefeller. Outra novidade do período foi a instituição das Conferências Nacionais da Saúde e da Educação, que tinham a atribuição de promover o intercâmbio de informações e, por meio destas, possibilitar ao governo o controle das ações desenvolvidas no âmbito estadual a fim de controlar o repasse de recursos financeiros. A primeira Conferência Nacional de Saúde veio a ser realizada em 10 de novembro de 1941 (SCOREL; TEIXEIRA, 2008, p. 362-365).

O período getulista deixaria como marca a separação entre saúde pública e assistência médica previdenciária. A primeira, sob o comando do MES, destinando-se a controlar e erradicar doenças infecto-contagiosas, endemias ou epidemias, e a segunda, de caráter individual, destinada às pessoas acometidas por doenças que lhes impedissem de trabalhar. A assistência médica individual não estava sob o controle do MES, sendo exercida ou livremente pelos médicos ou, no caso dos

trabalhadores, pelos serviços vinculados ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio. Esse distanciamento da saúde pública da medicina previdenciária, preconizada na era Vargas, permaneceu por longo tempo na sociedade brasileira, levando a grande ampliação da assistência médica de cunho individual em detrimento das atividades de saúde pública (SCOREL; TEIXEIRA, 2008, p. 365-366).

A partir de 1945, com a queda de Vargas, o Brasil inicia uma experiência de dezenove anos de democracia, com os rumos da saúde pública e da assistência médica sendo debatidos pela primeira vez em um ambiente mais democrático, com disputas entre partidos, eleições livres e funcionamento dos poderes republicanos. Destacam-se, durante as décadas de quarenta e cinquenta, dois fatores que marcarão os embates sanitários: (i) a aproximação da saúde com o tema do desenvolvimento econômico-social e (ii) o aumento das tensões pela expansão dos benefícios previdenciários e de assistência médica (LIMA, 2012, p. 12).

A Constituição de 1946, contudo, não dispôs de forma expressa sobre a saúde, tendo dedicado apenas sintética menção à assistência sanitária, hospitalar e médico-preventiva como preceitos a serem seguidos pela legislação trabalhista e previdenciária (art. 157, XV). Não houve, portanto, ainda naquela ocasião, o desvencilhamento do aspecto de dispensabilidade e do tratamento superficial que lhe fora conferido até então (SCHWARTZ; GLOECKNER, 2003, p. 44-45).

Ganhou corpo, durante esse período, a ideia de que a saúde seria um bem de valor econômico e de que investimentos em capital humano seriam fundamentais para o desenvolvimento e progresso das nações, especialmente as consideradas subdesenvolvidas, tendo ocorrido um intenso debate sobre os custos econômicos das doenças como obstáculo ao desenvolvimento, sendo consideradas mais afetadas por estas as áreas da expansão agrícola e a da produtividade do trabalho. Como corolário dessa ideia, durante toda a década de 1950 e início dos anos 1960, as ações de saúde pública, principalmente as de combate às endemias rurais, associaram-se aos projetos e às ideologias de desenvolvimento. Assim, os objetivos de recuperação da força de trabalho no campo, modernização rural, ocupação territorial e incorporação dos espaços saneados à lógica da produção capitalista corresponderam à associação entre saúde e desenvolvimento, com a primeira sendo considerada condição para o segundo (LIMA, 2012, p. 12).

São marcos institucionais desse momento a criação do Ministério da Saúde, em 1953, a reorganização do Departamento Nacional de

Endemias Rurais (DNERu), em 1956, e a campanha nacional contra a hanseníase e outras doenças endêmicas, tendo se reforçado a separação, já observada no primeiro período Vargas, entre saúde pública e assistência médica, aquela vinculada ao Ministério da Saúde, com ênfase em ações verticais e centralizadas, voltadas para doenças específicas, e esta vinculada ao sistema corporativo-previdenciário e orientada ao atendimento médico individual aos contribuintes do sistema (LIMA, 2012, p. 13).

Já se observavam, contudo, tensões relacionadas àquela concepção da saúde como requisito para o desenvolvimento, sendo a primeira tensão relativa à própria relação causal em foco: enquanto uns acreditavam que o controle ou a erradicação das doenças infecciosas era um requisito para o desenvolvimento (concepção hegemônica) outros defendiam que, não obstante o controle das doenças fosse necessário, era o desenvolvimento econômico-social que vinha antes, sendo a melhoria da saúde uma consequência daquele. Outra tensão verificada era relacionada à forma de organização dos processos de controle das doenças: enquanto a concepção hegemônica advogava campanhas dirigidas verticalmente contra cada doença específica e imposta de fora, outra defendia que as campanhas deveriam ser organizadas de forma horizontal em relação ao conjunto das doenças, envolvendo a promoção de condições básicas de infra-estrutura sanitária (LIMA, 2012, p. 14).

Verifica-se, outrossim, como resultado da realidade social do país, um aumento significativo e progressivo da demanda por atenção médica que incidiu por todos os IAPs, superando a demanda por benefícios previdenciários. Delineia-se uma tensão entre a manutenção de uma estrutura de privilégios, ostentada pelas categorias de trabalhadores com IAPs mais influentes e com mais recursos, como a dos bancários, industriários, comerciários e funcionários públicos, e a necessidade de extensão dos chamados direitos sociais ao restante da população, considerados “pré-cidadãos” por restarem excluídos da rede de proteção médico-previdenciária (LIMA, 2012, p. 15-16).

Em 1º de maio de 1954 é publicado o Decreto nº 33.448, que institui o Regulamento Geral dos IAPs, assegurando-lhes o caráter de serviço público descentralizado da União, vinculados ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio e com natureza jurídica de autarquia. A norma estabeleceu como finalidade dos IAPs assegurar aos seus beneficiários os meios indispensáveis de manutenção, quando não se achassem em condições para tal, em razão de idade avançada, incapacidade ou morte daqueles de quem dependessem economicamente, bem como a prestação de serviços que visassem à

proteção de sua saúde e concorressem para o seu bem-estar (art. 1º). Definiu-se, outrossim, como segurados, todos os que exercessem emprego ou atividade remunerada ou auferissem proventos de qualquer fonte, no território nacional, excluindo-se os servidores públicos civis e militares da União, Estados, Municípios e Territórios, bem como os das autarquias e os sujeitos ao regime das CAPs. Considerou-se como segurados facultativos os trabalhadores autônomos não filiados aos IAPs; os empregados domésticos; os que exerciam atividades rurais; e os titulares de firma individual não filiados aos IAPs, sendo obrigatória a inscrição no IAP competente (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 23-24).

A Lei nº 3.807, de agosto de 1960, institui a Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS), consolidando as definições constantes no Decreto nº 33.408 e unificando os benefícios dos IAPs. O impacto maior da lei, contudo, foi no tocante à qualidade dos serviços médicos, já que passou a ser assegurado o mesmo regime de assistência médica, independente da categoria profissional, a todos os trabalhadores regulados pela CLT (LIMA, 2012, p. 16).

A assistência médica compreendia assistência clínica, cirúrgica, farmacêutica e odontológica aos beneficiários, em ambulatório, hospital, sanatório, ou domicílio, de acordo com o que os recursos financeiros e as condições locais permitissem e somente após o segurado ter cumprido uma carência de doze meses de contribuições mensais, exceto na hipótese de atendimento de urgência. Era prestada pelos IAPs de forma separada ou, em comum, em regime de “comunidade de serviços”, mediante contribuição das demais a um dos IAPs que assumia a responsabilidade integral (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 26).

Os IAPs construíram hospitais e centros de saúde, especialmente nas grandes cidades, onde se localizavam as maiores empresas e seus segurados. Rio de Janeiro e São Paulo, particularmente a primeira, chegaram a ter um grande número de hospitais dos IAPs. No interior, a regra era a realização de convênios com estabelecimentos prestadores de serviços, principalmente as Santas Casas, podendo os IAPs celebrar convênios com hospitais, clínicas e outros serviços, para atendimento médico de seus segurados (RODRIGUES; SANTOS, 2009, p. 75-76).

A partir da LOPS, o Departamento Nacional de Previdência Social (DNPS) passou a organizar os serviços de assistência médica, assegurando a liberdade de escolha, por parte dos beneficiários, do médico credenciado a prestar o atendimento. O atendimento era prestado em consultórios ou clínicas, sendo remunerado com base em honorários *per capita* ou tabela de serviços profissionais, observados os

limites de custeio. Em havendo a livre escolha do médico por parte do beneficiário, este participava do custeio do serviço que lhe fosse prestado, restando àqueles que não quisessem ou não pudessem utilizar os serviços de “livre escolha” os serviços próprios de ambulatório, hospitalar e sanatório mantidos pelos IAPs. Havia, em verdade, no primeiro caso, uma “cobrança por fora” oficializada (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 26).

A 3ª Conferência Nacional de Saúde, realizada em 1963, marca um evento final da saúde na experiência democrática pós-45. Essa conferência foi pautada pelo Plano Trienal do governo João Goulart e pelas discussões travadas no XV Congresso Brasileiro de Higiene, em 1962, oportunidade em que os sanitaristas desenvolvimentistas conquistaram o comando da Sociedade Brasileira de Higiene. Em razão disso, estes conseguiram colocar em pauta questões como a rediscussão das responsabilidades dos entes federativos, a avaliação crítica da realidade sanitária do país e uma posição favorável à municipalização das ações, refletindo-se esta promessa de mudança de rumo nas concepções sanitárias já no discurso de abertura do Presidente João Goulart, que sinalizava para a assunção da filosofia de que a saúde da população era uma consequência do processo de desenvolvimento econômico e que a incorporação dos municípios em uma rede básica de serviços médico-sanitários deveria ser uma diretriz a ser seguida pelo Ministério da Saúde (LIMA, 2012, p. 15).

O ano de 1964, contudo, em uma brusca mudança de rumo da história brasileira, marca o início do governo militar e a quebra do regime democrático, com retrocesso nos direitos políticos da população, fechamento de partidos e perseguição de pessoas mediante prisões, tortura, exílio e morte. O regime castrense não permitiu a continuidade do movimento de descentralização da área de saúde, sinalizado no início dos anos 1960 e definido nas propostas da 3ª Conferência Nacional de Saúde. As reformas institucionais promovidas pelos governos militares afetaram profundamente a saúde pública, com destaque para a medicina preventiva, tendo sido priorizada a mercantilização da saúde com ênfase no modelo hospitalocêntrico (BRASIL, 2007a, p. 28)

O primeiro ato significativo do novo regime no tocante à saúde foi a extinção dos IAPs e a criação do INPS (Instituto Nacional de Previdência Social), que unificou o regime de previdência social e assistência médica a toda a população segurada. Com relação à atenção à saúde, todas as unidades do INPS passaram a atender, de forma igualitária, aos antigos segurados dos IAPs, o que não ocorria até então. A ampliação dos benefícios de aposentadoria, pensão e assistência

médica para novos grupos da população fez crescer os problemas financeiros para a previdência social, em parte pelo abandono do regime de capitalização existente à época dos IAPs, com a substituição pelo regime de caixa, vigente até hoje no aspecto previdenciário. Outrossim, ao aumento dos beneficiários não correspondeu aumento dos recursos necessários para financiamento dos benefícios, já que novos beneficiários passaram a compor o sistema sem ter antes para ele contribuído (RODRIGUES; SANTOS, 2009, p. 78-79).

A Constituição de 1967, outrossim, pouco apreciou o direito à saúde, tendo apenas dedicado singela menção sobre a delegação à União de poderes para gerir aquela e a educação (art. 8º, XIV), ainda que o Brasil fosse signatário da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, cujo art. 25 já dispunha ser a saúde elemento essencial à cidadania. Mais uma vez, assim, o aspecto sanitário foi relegado a segundo plano na ordem constitucional, seguindo a lógica já observada de as cartas políticas brasileiras jamais terem primado e velado pela democratização da saúde (SCHWARTZ; GLOECKNER, 2003, p 46-47).

Em que pese o período que se seguiu à criação do INPS ter sido marcado pela ampliação do acesso da população ao sistema de saúde previdenciário, tendo nele se incorporado, sempre mediante contribuição, os trabalhadores rurais (Lei Complementar nº 11/71, que criou o PRORURAL), as empregadas domésticas (Lei nº 5.859/72) e os trabalhadores autônomos (Lei nº 5.850/74), houve, por outro lado, o fortalecimento do setor privado de prestação de serviços de saúde, auxiliado pela implementação de mecanismos de financiamento. Nesse sentido, o FAS (Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Social) criado em 1974 e gerido pela Caixa Econômica Federal, destinou quase 80% dos seus financiamentos nas áreas de saúde e previdência para o setor privado, tendo sido seus principais beneficiários os prestadores de serviços de saúde com e sem fins lucrativos. A manifesta condição de subsídio público ao setor privado desses recursos é denotada pelo fato de terem sido emprestados a juros baixos. Apoios públicos desse tipo acarretaram o aumento do número de hospitais privados com fins lucrativos que, em apenas três anos, passaram de 944, em 1964, para 1.423, em 1967, um aumento de 50,7%, enquanto que, no mesmo período, o número total de hospitais no país passou de 2.847 para 3.235, num crescimento de apenas 13,6% (RODRIGUES; SANTOS, 2009, p. 79-80).

Outra medida que veio a fortalecer o setor privado foi a edição do Decreto-lei nº 200/67, que determinou a preferência para a contratação

de serviços privados no lugar da ampliação das redes públicas de prestação de serviços, o que acarretou, na área da saúde, o aprofundamento da tendência de contratação de serviços médicos, prática já constante nos IAPs, o que de fato reduziu a expansão da rede pública e ampliou o estímulo para o crescimento do setor privado de prestação de saúde (RODRIGUES; SANTOS, 2009, p. 81).

No caso da previdência, o INPS passou a ser o grande comprador de serviços privados de saúde, o que estimulou um padrão de organização de prática médica orientada pelo lucro. A contratação de serviços de saúde se dava por meio de credenciamento e era remunerada por Unidades de Serviço (US). Na medida em que os preços tabelados em US eram baixos e como havia a intenção de lucro na atividade, inventavam-se pacientes ou ações que não haviam sido praticadas ou, ainda, escolhiam-se apenas aquelas que eram mais bem remuneradas, como o parto por cesariana em vez do parto normal (ESCOREL, 2008, p. 391).

Os convênios com empresas, a chamada “medicina da grupo”, foi outra modalidade de atenção à saúde sustentada pela previdência social que passou a ser expressiva nesse período. Nessa modalidade, a empresa ficava responsável pela assistência aos seus empregados e deixava de contribuir para o INPS, contratando, ao invés, uma empresa médica (ou de “medicina de grupo” ou “grupo médico”), a qual recebia um pagamento antecipado correspondente a um valor fixo por trabalhador a cada mês. O interesse da medicina de grupo estava centrado em diminuir a quantidade de serviços prestados e baratear os custos respectivos. Segundo Escorel, em 1977 havia 4.699 convênios dessa espécie, abrangendo 1.801.082 segurados, os quais, juntamente com seus dependentes, totalizavam 4.337.187 beneficiários, ou seja, cerca de 10% da população previdenciária brasileira da época (ESCOREL, 2008, p. 391).

O Ministério da Saúde, por outro lado, foi relegado nesse período a segundo plano, por ser considerado disfuncional à modernização, tendo a saúde pública se tornado uma máquina ineficiente e conservadora, restringindo-se sua atuação a campanhas de baixa eficácia, comandadas pela então criada Superintendência de Campanhas de Saúde Pública (SUCAM). Não bastasse essa *capitis diminutio*, foi do Ministério da Saúde que surgiu a proposta mais privatizante do Sistema Nacional de Saúde: o Plano Nacional de Saúde. Esse plano, capitaneado pelo ministro Leonel Miranda, pretendia que todos os hospitais públicos fossem vendidos à iniciativa privada, com sua transformação em empresas privadas, restando ao Estado apenas o papel de financiar os

serviços privados, que seriam da mesma forma custeados em parte pelos próprios pacientes. O plano encontrou resistência do próprio corpo técnico da previdência social, já que entrava em conflito com a expansão da cobertura dos benefícios previdenciários, fator de legitimação do regime militar junto à classe trabalhadora, e, em razão disso, não prosperou (ESCOREL, 2008, p. 392-393).

A expansão dos serviços médicos e hospitalares durante as décadas de 1960 e 1970 acabou por aprofundar a tendência de contratação de produtores privados de serviços de saúde como estratégia dominante de sucateamento dos serviços hospitalares próprios. A solução adotada pelo governo militar, via INPS, fez prevalecer os interesses capitalistas, especialmente os do setor saúde, na esteira da expansão da rede hospitalar privado-lucrativa já iniciada na década de 1950, cujo incremento nas décadas seguintes reforçou o discurso do acerto da estratégia (LIMA, 2012, p. 18).

A Lei nº 6.439/77 instituiu o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social (SINPAS), vinculado ao Ministério da Previdência e Assistência Social. Ao tempo em que manteve os regimes de benefícios e serviços dos trabalhadores urbanos e rurais e dos funcionários públicos civis da União, esta Lei criou o Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (INAMPS), que passou a ser responsável pela execução dos programas de assistência médica aos trabalhadores urbanos, abrangendo os serviços de natureza clínica, cirúrgica, farmacêutica e odontológica, bem como assistência complementar, devidos aos então segurados do INPS e respectivos dependentes (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 33-34).

O modelo de saúde previdenciária tem sua crise aprofundada ao final dos anos 1970, favorecida pelo alto custo da assistência, que é complexa, pouco resolutiva e insuficiente para a demanda; pela menor arrecadação financeira em tempos de crise econômica; e pelos desvios de recursos, alimentados pela ânsia de lucro do setor privado. O sucateamento e insuficiência dos serviços públicos de saúde, acompanhados por tentativas lentas e insignificantes de resolução por parte do Ministério da Saúde, fazem crescer a insatisfação da sociedade, levando a um clima propício para o surgimento dos movimentos sociais. Esses movimentos, embalados pela abertura política que começa a se desenhar no governo Geisel, denunciam a ineficiência das estruturas de saúde pública e previdenciária, reivindicam serviços de saúde e lutam por melhores condições de vida à população menos favorecida (AGUIAR, 2011a, p. 31).

Outrossim, além das dificuldades em conter os custos crescentes da assistência médica, verificou-se que o privilegiamento do mercado, embora tivesse permitido a expansão da assistência médica para praticamente toda a população, manteve grandes desigualdades nas chances de acesso e utilização dos serviços de saúde (LIMA, 2012, p. 20).

Pressionado pelo aumento da demanda e pela limitação de receitas, o INAMPS intenta uma estratégia racionalizadora, visando ao controle de gastos e à contenção da expansão dos contratos com o setor privado, passando a privilegiar o setor público.

A transformação que se disseminava, sobretudo a partir do Governo Geisel, não foi caracterizada, contudo, apenas pela substituição do modelo de atenção à saúde que passou a ser forjado, mas por uma mudança na arena política da saúde, representada pelo surgimento de um movimento, de um novo pensamento que, no seu processo de articulação, foi se constituindo como um novo ator coletivo, uma nova força política (ESCOREL, 2008, p. 406-407). Tratava-se do **movimento sanitário brasileiro**, composto por uma diversidade de atores, mas principalmente por intelectuais e trabalhadores da área da saúde e, posteriormente, por movimentos populares e secretários de saúde, perfazendo um conjunto organizado de pessoas e grupos articulados ao redor de um projeto (LIMA, 2012, p. 24).

Escorel (2008) distingue três vertentes principais na composição do movimento sanitário: a primeira, representada pelo movimento estudantil e o Centro Brasileiro de Estudos de Saúde (CEBES); a segunda, constituída pelos movimentos de médicos residentes e de renovação médica; e a terceira, integrada por profissionais das áreas acadêmicas de docência e pesquisa (ESCOREL, 2008, p. 407). Conforme afirma Juliano de Carvalho Lima:

O movimento pela reforma sanitária foi capaz, ao mesmo tempo, de compor com outros movimentos sociais a luta pela democracia e articular vários desses mesmos movimentos em função da construção de uma nova política de saúde, de caráter universal e igualitário. Nas mudanças que foram sendo propostas se faziam presentes, dos mais diversos modos, os movimentos sociais.

Os movimentos sociais viriam ainda a participar ativamente da constituição de novos campos de conhecimento e de práticas até então inexistentes

– como a saúde da mulher, a saúde mental ou a saúde do trabalhador – frutos de processos nos quais tiveram (e ainda têm) um papel decisivo o movimento feminista, a luta antimanicomial e a luta sindical, exemplos de um fenômeno mais amplo de participação da sociedade civil na formulação de propostas para a saúde, abrindo novas possibilidades, para além da medicina (LIMA, 2012, p. 25).

A deflagração de uma ampla greve dos médicos, ocorrida em 1981, já na esteira do movimento sanitário, contribuiu para chamar a atenção para a crise da previdência social, precipitando mudanças no sistema de saúde. Dentre elas, destaca-se a criação, no mesmo ano, do Conselho Consultivo de Administração da Saúde Previdenciária (CONASP), a implantação do Sistema de Atenção Médico-Hospitalar da Previdência Social (SAMHPS) e as Ações Integradas de Saúde (AIS), em 1983 (RODRIGUES; SANTOS, 2009, p. 82).

No nível da articulação entre os estados é de se destacar a criação, em 1982, do Conselho Nacional de Secretários de Saúde (CONASS), como pessoa jurídica de direito privado, concebida para promover o fortalecimento da política de saúde das secretarias estaduais de saúde junto aos órgãos do governo federal (BRASIL, 2007a, p. 40-41).

Já a criação do CONASP pode ser definida como um marco na transição do modelo centralizado do regime militar para uma arena tipicamente de equilíbrio de poder, em que um grande número de pequenos interesses intensamente organizados operava, produzindo amplas coalizações por benefícios, ainda que houvesse discordâncias pontuais e circunstanciais. Uma vez criado um espaço por onde passariam as decisões sobre a alocação de recursos no sistema de saúde, este passou a ser objeto de ação de interesses organizados, visando a influenciar na decisão alocativa. Sobressaíram-se nessa arena, de um lado, os interesses dos hospitais privados, representados pela Federação Brasileira de Hospitais (FBH) e Federação Nacional de Estabelecimentos e Serviços de Saúde (FENESS), os interesses da corporação médica, representados pela Associação Médica Brasileira (AMB) e os interesses da indústria farmacêutica e de empresas de equipamentos médicos; de outro lado, aglutinaram-se os interesses dos reformistas e transformadores, espaço de articulação dos sindicatos médicos vitoriosos no movimento de renovação médica, sindicatos de

outras categorias de profissionais de saúde, institutos e centros de pesquisa em saúde pública e medicina social, o Centro Brasileiro de Estudos em Saúde (CEBES) e a Associação Brasileira de Pós-graduação em Saúde Coletiva (ABRASCO). O CONASP acabou por absorver, em postos de importância, alguns técnicos de caráter progressista, alinhados com o movimento sanitário, circunstância que deu início ao rompimento com os anéis burocráticos que dominaram a saúde nos anos 1960 e 1970, abrindo espaço para a colocação em disputa de projetos contra-hegemônicos (LIMA, 2012, p. 21-22).

Por outro lado, o SAMHPS visava a disciplinar o financiamento e o controle da rede assistencial privada contratada, enquanto as AIS procuravam integrar ações e serviços do INAMPS com os do Ministério da Saúde e de outras esferas governamentais, estaduais e municipais, por meio de mecanismos de regionalização e hierarquização do conjunto da rede pública. As AIS, nesse particular, dão início a um processo de gestão colegiada entre as três esferas de governo, por meio de mecanismos como as Comissões Interinstitucionais Estaduais, Regionais e Municipais (CIS, CRIS e CIM) (RODRIGUES; SANTOS, 2009, p. 82).

Antes das AIS era muito difícil para os municípios e estados estabelecerem convênios com o INAMPS, principalmente se fossem administrados pela oposição. Com as AIS, a participação de entidades representativas da sociedade civil na formulação das políticas de saúde foi legitimada, inicialmente em um contexto autoritário, e posteriormente no período de transição democrática (ESCOREL, 2008, p. 423).

Essas mudanças, procedidas em razão do aprofundamento das dificuldades financeiras vivenciadas pela previdência social, e em razão da decisiva participação do movimento sanitário, já encontravam sintonia com recomendações da Conferência Internacional sobre Cuidados Primários de Saúde, promovida pela Organização Mundial da Saúde (OMS) e realizada em Alma-Ata, no Cazaquistão, em setembro de 1978, no sentido da promoção de políticas adequadas para que as populações dos países atingissem condições melhores de saúde, com ênfase no atendimento ou cuidados primários. A Conferência reafirmou o conceito de saúde “como estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não simplesmente a ausência de doença ou enfermidade” como direito humano fundamental e que “a consecução do mais alto nível possível de saúde seria a mais importante meta social mundial”, declinando que sua realização requeria a ação de muitos outros setores sociais e econômicos, além do setor da saúde (RODRIGUES; SANTOS,

2009, p. 82-83; BRASIL, 2007a, p. 35-36; REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 35).

O movimento sanitário se expandiu e angariou legitimidade, tendo passado a alcançar diferentes segmentos da sociedade, como sindicatos, centrais sindicais, movimentos populares de saúde, alguns gestores e parlamentares. Nas palavras de Conceição Rezende e Jorge Trindade:

Iniciado em pleno regime autoritário da ditadura militar, o movimento avançou na produção de conhecimento, na crítica ao modelo da política de saúde vigente e na denúncia sobre a situação de saúde da população. As principais reivindicações eram dirigidas basicamente à construção de uma política de saúde efetivamente democrática, planejada e implementada com a participação da sociedade civil, com base na descentralização, na universalização do acesso às ações e serviços e saúde, na integralidade da atenção e no comando único, como elementos essenciais para a reforma do setor. Para isto, era necessário uma nova concepção de Estado, que se fundasse na cooperação, na integração, na complementaridade e na solidariedade, capaz de responder às necessidades da população, identificadas com critérios epidemiológicos e sociais e por uma nova redefinição das atribuições das três esferas (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 37).

Em 1985, com a redemocratização do país, participantes do movimento sanitário vieram a ocupar posições centrais na hierarquia do Sistema Nacional de Saúde, dando início a diversas mudanças na política do setor, destacando-se Eletério Rodrigues, da Universidade de Brasília e do CEBES, nomeado secretário-geral do Ministério da Saúde; Hésio Cordeiro, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e da ABRASCO, nomeado presidente do INAMPS; e Sérgio Arouca, ligado à Escola Nacional de Saúde Pública (ENSP) e militante do Partido Comunista Brasileiro (PCB), nomeado presidente da Fundação Oswaldo Cruz. A principal iniciativa vitoriosa do movimento sanitário foi a articulação para a abertura da 8ª Conferência Nacional de Saúde, em 1986, com a mobilização em torno da defesa das teses da reforma sanitária tanto na Conferência quanto na Assembleia Nacional Constituinte, a partir de 1987 (RODRIGUES; SANTOS, 2009, p. 88).

Realizada de 17 a 21 de março de 1986, em Brasília, a 8ª Conferência Nacional de Saúde é hoje considerada um marco histórico da saúde pública no Brasil em razão de, pela primeira vez, ter contado com uma massiva participação popular. Na ocasião, foram definidas as bases para a reforma sanitária e criada a Comissão Nacional de Reforma Sanitária, com a função de elaboração de proposta para o componente saúde na nova Constituição, a ser entregue à Assembleia Nacional Constituinte (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 38). A 8ª CNS reuniu aproximadamente cinco mil pessoas, das quais mil eram delegados, tendo discutido e aprovado a unificação do sistema de saúde, o conceito ampliado de saúde, como direito de cidadania e dever do Estado, bem como elaboradas novas bases financeiras do sistema e propostas instâncias institucionais de participação social. O relatório final da conferência consolidou as propostas do movimento sanitário original, acrescido de novas vertentes e integrantes, destacando-se o Movimento Popular de Saúde (MOPS) e os secretários municipais de saúde, que viriam a constituir, em 1988, o Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde (CONASEMS) (ESCOREL, 2008, p. 428).

A criação do Sistema Unificado Descentralizado de Saúde (SUDS), em 1987, é considerado o primeiro passo para a efetivação da reforma sanitária. Por meio do SUDS foi aprofundada a experiência de repasse de recursos por meio de convênios e transferência de responsabilidades, tendo sido incorporadas algumas das propostas da 8ª CNS, como a gratuidade e a descentralização dos serviços e ações em saúde. As normas instituidoras do SUDS, outrossim, passaram a exigir a existência de uma Comissão Interinstitucional Municipal de Saúde (CIMS) como condição para a adesão dos municípios ao sistema. As CIMS são consideradas uma das primeiras instâncias de participação popular na esfera da saúde, composta por entidades representantes da população e de instituições convenientes (BALSEMÃO, 2003, p. 304).

Em que pese ter o SUDS representado certo avanço, na medida em que possibilitou a formação dos conselhos estaduais e municipais de saúde, a desconcentração de recursos e poder da esfera central para a estadual e o aumento, ainda que insuficiente, da cobertura de serviços de saúde, sua implantação promoveu uma estadualização do INAMPS, através da fusão de suas estruturas às secretarias estaduais de saúde, o que resultou uma concentração de poder nestas últimas e um estabelecimento de uma relação clientelista com os municípios, com o repasse de recursos sendo ditado por critérios políticos ou de afinidade político-partidária (AGUIAR, 2011a, p. 38).

Outro importante desdobramento da 8ª CNS foi a conformação da Plenária Nacional de Saúde, que se fez representar intensamente no processo constituinte, tendo obtido vitórias que resultaram na aprovação de um capítulo inteiro sobre saúde no texto constitucional de 1988, inédito na história das constituições brasileiras (SCOREL, 2008, p. 429-430).

Como resultado do pensamento e da luta histórica do movimento sanitário, a saúde passou a ser considerada “direito de todos e dever do Estado” (art. 196 da CRFB), passando-se a adotar o conceito ampliando de saúde formulado na 8ª CNS. Restou criado o Sistema Único de Saúde (SUS), como um sistema universal de atenção à saúde (SCOREL, 2008, p. 430).

Pela primeira vez na história do Brasil, a proposta de universalização do acesso a todos os níveis de atenção à saúde, independente de qualquer contribuição ou de ocupação da pessoa no mercado de trabalho, confrontou o desenho histórico da cidadania regulada e sua expressão na política sanitária, tendo o SUS reconhecido a vinculação da saúde às condições econômicas e sociais, propugnando que o direito à saúde implica na garantia, pelo Estado, não somente de serviços de saúde, mas também de políticas econômicas e sociais que propiciem melhores condições de vida. O SUS passou a reafirmar a saúde como um valor e um direito humano fundamental, tendo se consolidado o papel do Ministério da Saúde como responsável pela política de saúde, tanto no nível individual quanto no coletivo, restando ao Ministério da Previdência tão-somente as atribuições específicas relacionadas aos benefícios de natureza previdenciária (LIMA, 2012, p. 27-28).

É sobre o SUS que passaremos a nos debruçar a seguir.

3.1.2 O Sistema Único de Saúde

O Sistema Único de Saúde (SUS) restou definido como sistema de saúde oficial do Brasil a partir da Constituição de 1988, tendo sido resultado, como visto, do acatamento das proposições da sociedade civil organizada, que incorporaram mudanças no papel do Estado e alteraram de forma significativa o ordenamento jurídico-institucional do sistema público de saúde. O SUS pauta-se por princípios e diretrizes vigentes em todo o território nacional, sendo composto por um conjunto organizado e articulado de serviços e ações de saúde que integram as organizações públicas sanitárias das esferas municipal, estadual e

federal, figurando os serviços privados como complementares ao sistema (AGUIAR, 2011b, p. 43).

Segundo afirma Marlon Alberto Weichert, a saúde foi tratada, como política pública, de uma forma ímpar pela Constituição da República, já que, enquanto nas competências materiais comuns, a cooperação entre os entes federativos é mera faculdade, nos termos do artigo 23, parágrafo único, da CRFB¹⁶, quando se trata de saúde a atuação conjunta e coordenada passa a ser uma imposição constitucional, não havendo a possibilidade de a União, o estado-membro ou o município escolherem livremente a forma de executarem a política respectiva. Ao invés, os entes federativos são obrigados a prestarem o serviço de saúde pública sempre no contexto do sistema único, que possui diretrizes nacionais (WEICHERT, 2004, p. 150).

É evidente que o reconhecimento formal da saúde como direito pela Constituição, embora tenha representado significativa evolução no tocante ao tratamento que vinha sendo dispensado ao tema até então, não leva automaticamente a que esse direito passe a ser respeitado. Isso nos remete à necessária distinção entre direitos e garantias fundamentais, já que para que um direito passe a ser concretizado e respeitado, é necessário que seja dotado de garantias eficazes. Nesse sentido, o direito está para a garantia, assim como a saúde está para o SUS, configurando esta verdadeira garantia constitucional do direito à saúde, a reunir os instrumentos jurídicos, administrativos, institucionais e financeiros que possibilitam ao Estado desenvolver as atividades necessárias para a fruição desse direito por parte da coletividade (AITH, 2011, p. 193-201).

O SUS se estrutura em princípios e diretrizes estabelecidos constitucionalmente que, no seu conjunto, ditam os seus contornos, estando inscritos nos artigos 196¹⁷ e 198, incisos I a III,¹⁸, ambos da CRFB, com especificação também na Lei nº 8.080, de 1990.

¹⁶ Art. 23, parágrafo único, da CRFB: “Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional” (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (BRASIL, 2012g).

¹⁷ Art. 196, da CRFB: “A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (BRASIL, 2012g).

Diverge a doutrina quanto à distinção entre princípios e diretrizes do SUS. Enquanto para uns, os princípios e diretrizes são adotados como sinônimos, outros os diferenciam, remetendo os princípios à política de saúde em si, enquanto organização da atenção à saúde propriamente dita, e as diretrizes ao modo como deve ser feita a gestão do sistema de saúde (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 61). Certamente essa divergência decorre da confusa redação do art. 7º da Lei 8.080/90¹⁹ que, em um rol de treze incisos, relacionou como princípios termos ou expressões que já haviam sido relacionadas na CRFB como diretrizes do SUS. Assim é que esse dispositivo relaciona como princípios do SUS, em seus incisos II, VIII e IX, respectivamente, a integralidade da assistência, a participação da comunidade e a

¹⁸ Art. 198, I a III, da CRFB: “As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo; II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; III - participação da comunidade” (BRASIL, 2012g).

¹⁹ Art. 7º, da Lei nº 8.080/90: “As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios: I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência; II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema; III - preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral; IV - igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie; V - direito à informação, às pessoas assistidas, sobre sua saúde; VI - divulgação de informações quanto ao potencial dos serviços de saúde e a sua utilização pelo usuário; VII - utilização da epidemiologia para o estabelecimento de prioridades, a alocação de recursos e a orientação programática; VIII - participação da comunidade; IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo: a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios; b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde; X - integração em nível executivo das ações de saúde, meio ambiente e saneamento básico; XI - conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população; XII - capacidade de resolução dos serviços em todos os níveis de assistência; e XIII - organização dos serviços públicos de modo a evitar duplicidade de meios para fins idênticos” (BRASIL, 2013a).

descentralização político-administrativa, as quais são relacionadas no art. 198 da CRFB como diretrizes do sistema. A má redação desponta do próprio *caput* do dispositivo, que expressamente declara que “as ações e serviços de saúde e os serviços privados contratados e conveniados que integram o Sistema Único de Saúde – SUS são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no artigo 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios” que passa a relacionar e dentre os quais repete as diretrizes estabelecidas constitucionalmente.

O fato é que a CRFB silencia quanto aos princípios do SUS, mencionando apenas suas diretrizes no artigo 198. Os princípios são mencionados na Lei 8.080/90 e na doutrina, que tratou de delinear seu perfil constitutivo com base no ordenamento jurídico.

Independentemente do sentido que se empreste aos vocábulos diretriz e princípio²⁰, estes nos remetem às regras do jogo do SUS e suas conseqüências operacionais, permitindo que se visualize o sistema em sua inteireza de significados no contexto da modernidade em crise.

Em que pese a mencionada confusão redacional do art. 7º da Lei 8.080/90, entendemos que, diante da preponderância da CRFB perante aquela lei ordinária, são princípios do SUS a universalidade, a igualdade e a equidade, configurando-se, de outro lado, como diretrizes do sistema, a descentralização, a integralidade e a participação da comunidade, todas expressamente definidas como tais no art. 198 da carta política.

Por universalidade se entende o princípio segundo o qual todos têm o mesmo direito de obter as ações e os serviços de que necessitam, independentemente de complexidade, custo e natureza dos serviços ofertados pelo sistema. Este princípio retrata a visível alteração em relação à situação vigente no ordenamento jurídico anterior, em que imperava o modelo contributivo de seguro social, pelo qual o direito à saúde era garantido apenas aos trabalhadores inseridos formalmente no mercado de trabalho, mediante acesso aos serviços públicos e privados de saúde credenciados ao sistema previdenciário. Com o princípio da universalidade, cujo teor se extrai dos ditames do art. 196 da CRFB, os riscos de adoecimento e o financiamento passam a ser repartidos

²⁰ Segundo o dicionário Houaiss da língua portuguesa (2009), entende-se por diretriz a linha reguladora do traçado de uma estrada; esboço, em linhas gerais, de um plano, projeto, etc; diretiva. Já princípio é definido como aquilo que serve de base a alguma coisa; causa primeira, raiz, razão; proposição elementar e fundamental que serve de base a uma ordem de conhecimentos.

solidariamente, entre toda a sociedade (NORONHA; LIMA; MACHADO, 2008, p. 439).

O princípio da igualdade sanitária, mencionado na Lei 8.080/90 (art. 7º, IV), significa que nos serviços de saúde não pode haver distinção entre as pessoas, havendo de ser oferecida assistência sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie. Este princípio sanitário decorre não só do princípio constitucional da igualdade, inscrito no artigo 5º da CRFB (“todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”) como também do princípio constitucional de promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação, constante no artigo 3º, IV, da CRFB, dele resultando que o atendimento não pode se pautar por qualquer privilégio, seja quanto à qualidade dos serviços, preferência de pessoas, cobrança de valores adicionais ou quaisquer outros aspectos (CARVALHO; SANTOS, 2006, p. 74).

O princípio da igualdade, contudo, deve ser calibrado com o princípio da equidade, segundo o qual é assegurada, na disponibilidade dos serviços e ações de saúde, a consideração das diferenças entre os grupos populacionais e indivíduos, de maneira a priorizar aqueles que apresentem maior necessidade em razão de situação de risco e das condições de vida, denotando, nesse sentido, um princípio de justiça social, mediante o qual se buscam corrigir iniquidades sociais e em saúde (AGUIAR, 2011b, p. 50). Incorpora-se, assim, à lógica do SUS, o princípio da discriminação positiva para com os grupos sociais mais vulneráveis, no intuito de assegurar prioridade no acesso à saúde aos grupos excluídos e com precárias condições de vida, decorrentes da organização social (VASCONCELOS; PASCHE, 2006, p. 535).

A diretriz da descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo, vem inscrita no art. 198, I, da CRFB, e implica que os governos estaduais e principalmente os municipais tenham maior responsabilidade e autonomia no tocante a decisão e implementação de ações e serviços de saúde. Esta diretriz constitucional visa à promoção da democratização do processo decisório e ao aumento da capacidade de resposta dos governos em relação aos problemas sanitários em cada comunidade, sendo seu corolário a regionalização e a hierarquização das ações e serviços de saúde, mencionadas no caput do artigo 198 da CRFB. São a regionalização e a hierarquização do sistema que exigem que os usuários sejam encaminhados para unidades mais complexas, quando necessário, e que possam retornar à sua unidade de origem, que corresponde a um nível mais básico do sistema, para acompanhamento, por meio de um

mecanismo de referência e contra-referência. A correta aplicação da diretriz da descentralização implica num fluxo adequado de informações entre as unidades que compõem o sistema, sejam hospitais, postos de saúde, unidades públicas ou privadas credenciadas ao SUS, em diferentes municípios ou estados (NORONHA; LIMA; MACHADO, 2008, p. 440-441).

A integralidade de assistência, com a priorização das atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais, é a segunda diretriz do SUS, estabelecida no art. 198, II, da CRFB. A Lei nº 8.080/90, tratando-a como princípio, traz a definição de integralidade (artigo 7º, II) como “um conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema”, o que implica no dever por parte do poder público da oferta de serviços integrais à saúde, qualquer que seja a doença ou o agravo. É por meio da diretriz da integralidade que o cidadão tem o direito a tratamento para qualquer patologia, ainda que de extrema complexidade e de elevado custo, o que a leva a ser apontada como uma das vilãs da viabilidade financeira do sistema público de saúde, ao lado do princípio da universalidade (WEICHERT, 2004, p. 170).

Como aduzem Guido Ivan de Carvalho e Lenir Santos, todavia, a integralidade não pode ficar sob a mais total independência reivindicatória do cidadão e da liberdade de indicação por parte de profissionais da saúde, devendo ser pautada por protocolos, regulamentos técnicos e outros parâmetros técnico-científico-biológicos, sob pena de falta de equidade na organização dos serviços de saúde, com uns tendo o desnecessário e a outros faltando o essencial (CARVALHO; SANTOS, 2006, p. 68-69). Este liame é de difícil precisão, não se podendo ignorar, contudo, neste processo, a força da mercadorização da saúde, operada na esteira da lógica proprietária individual que move o mundo moderno, responsável pelo estado de esgotamento de modelo em que nos encontramos, conforme visto no capítulo anterior. Afirmam Guido Ivan de Carvalho e Lenir Santos, nesse sentido, e especialmente no que toca à diretriz da integralidade, que

Não é fácil definir o que deve e o que não deve ser colocado à disposição da população. Deve-se oferecer para todos aquilo que – com seriedade e de acordo com critérios técnicos, científicos, médicos, biológicos – é necessário à garantia da

assistência integral, sem o excesso do mundo tecnológico-capitalista, que mais pretende vender que curar. Aliás, a indústria muitas vezes é mais da doença que da cura (CARVALHO; SANTOS, 2006, p. 69).

É de se dizer, nesse sentido, que a diretriz da integralidade não pode ser parametrizada pela ótica privada da incorporação de produtos e serviços, dispondo o poder público de vários mecanismos para cumprir o direito fundamental à saúde, mecanismos estes que não se confundem com o mero fornecimento de medicamentos (WEICHERT, 2010, p. 137). Marlon Alberto Weichert traz, nessa direção, elucidativo exemplo representado pelo trabalho apresentado por Octávio Ferraz e Fabiola Vieira ao Supremo Tribunal Federal, por ocasião da audiência pública realizada em maio de 2009 sobre o direito à saúde, no qual estimaram os autores que o gasto com a aquisição de medicamentos de última geração para fornecimento a todos os pacientes de apenas duas moléstias (interferon peguilado para hepatite viral crônica C e infliximabe, etanercepte e adalimumabe para artrite reumatoide) poderia chegar à espantosa cifra de 99 bilhões de reais, equivalentes a 4,32% do PIB brasileiro de 2007, superando todo o orçamento público de saúde²¹, o que bem demonstra, no campo da saúde, a insustentabilidade da lógica proprietária que move o mundo moderno. Observa-se, por sinal, no exemplo mencionado, que nos casos das moléstias referidas o gestor do SUS desenvolveu esquemas terapêuticos mediante protocolos e terminou por atender à demanda sem comprometimento desmedido do orçamento, em oposição à lógica mercadológica. A medicina, aliás, comporta muitos enfoques e está submetida a fortes influências econômicas, o que exige estudos de parametrização e meta-análise para roteiros mais confiáveis, sustentados na medicina baseada em evidências (WEICHERT, 2010, p. 137-140).

A diretriz da integralidade comporta ainda outras variadas abordagens relevantes, às quais, contudo, não vamos nos deter, sob pena de desvio do foco do presente trabalho. Temos que os pontos levantados bastam ao que ora se propõe.

²¹ FERRAZ, Octávio; VIEIRA, Fabiola. *Direito à saúde, recursos escassos e equidade: os riscos da interpretação judicial dominante*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaSaude/anexo/Direito_a_Saude_Recursos_escassos_e_equidade.pdf>. Acesso em 06/11/2012 *apud* WEICHERT, 2010, p. 136.

A terceira diretriz do sistema único de saúde é a participação da comunidade, estabelecida no art. 198, III da CRFB. Consiste na garantia constitucional de que a população participará do processo de formulação das políticas públicas de saúde, do controle e da sua execução, em diversos níveis, desde o local até o federal, pressupondo a democratização do conhecimento do processo saúde-doença e dos serviços, estimulando a comunidade para o efetivo exercício do controle social na gestão do sistema (AGUIAR, 2011b, p. 54). Essa diretriz será objeto de subseção específica (3.2), na qual será abordada com maior especificidade.

O fato é que, quando a sociedade brasileira, por meio da articulação proporcionada pelo movimento sanitário, logra inserir no ordenamento jurídico os princípios e diretrizes para o seu sistema de saúde, estabelece de forma inequívoca a sua direcionalidade, passando a constituir tais princípios e diretrizes as regras pétreas do SUS, ou linhas de base para a reorganização do sistema, dos serviços e das práticas de saúde (VASCONCELOS; PASCHE, 2006, p. 535).

O pressuposto fundamental do SUS, portanto, é a consideração da saúde como valor universal, “como parte do ideário universal, elemento constitutivo da humanidade e portanto um valor para todas as classes e acima das classes” (SCOREL, 2006, p. 182). A saúde, nesse diapasão, como definida na 8ª Conferência Nacional de Saúde, significa “a resultante das condições de alimentação, habitação, educação, renda, meio ambiente, trabalho, transporte, emprego, lazer, liberdade, acesso e posse da terra e acesso a serviços de saúde. É assim, antes de tudo, o resultado das formas de organização social da produção, as quais podem gerar grandes desigualdades nos níveis de vida” (SCOREL, 2006, p. 182). É nesse sentido que a saúde pode ser considerada uma explicitação das condições de igualdade social, na medida em que é resultante desse conjunto de direitos que a antecede, sendo, ao mesmo tempo, parte integrante e fundamental do conceito de igualdade, enquanto possibilidade de desenvolvimento pleno das qualidades de cada um. A luta pela saúde adquire, nesta perspectiva, um caráter subversivo, inclusive como contraponto ao tratamento de mercadoria que recebe nas sociedades capitalistas (SCOREL, 2006, p. 182-183).

A peculiaridade do sistema brasileiro repousa no fato de a concepção de saúde como direito do cidadão e dever do Estado ter sido implantada em nosso país, constitucionalmente, em um momento de derrocada do projeto desenvolvimentista que se iniciou a partir de 1930 e foi responsável pelo processo de industrialização e modernização da sociedade brasileira. Nessa esteira, o acesso universal e igualitário às

ações e serviços de saúde, determinado na CRFB, passou a integrar nosso ordenamento jurídico quase meio século após os sistemas de saúde europeus e, paradoxalmente, em um período de crise, de estagnação econômica, marcado pela hegemonia de políticas econômicas de cunho liberal, com imposição de barreiras e limites para a implantação efetiva de um sistema universal, redistributivo e igualitário (VIANA; ELIAS, 2007, p. 1767).

A criação do SUS, assim, é resultado de um movimento que se apresentou na contracorrente das reformas de saúde de cunho neoliberal, fundamentadas no conceito de ajuste estrutural defendido pelo Banco Mundial na década de 1980. Por meio do documento intitulado *Financing health services in developing countries: an agenda for reform*,²² divulgado em 1987, esse organismo financeiro criticava de forma expressa a proposta de acesso universal e gratuito a todos os serviços de saúde em países em desenvolvimento, tendo passado a defender, alguns anos mais tarde, a oferta de um pacote essencial de serviços e a atuação reguladora dos governos sobre o mercado de serviços médicos, num completo distanciamento das teses aprovadas em 1978 pela OMS, na Conferência de Alma-Ata. Assim, de acordo com o receituário do Banco Mundial e do Fundo Monetário Internacional (FMI), caberia à esfera pública tão-somente uma ação direcionada aos grupos sociais impossibilitados de responder às ofertas de mercado para o provimento dos serviços de saúde, o que se contrapunha ao tradicional paradigma de saúde pública que houvera balizado, historicamente, as iniciativas da Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS) (LIMA, 2005, p. 17).

Embora o direito universal à saúde tenha prevalecido na configuração constitucional brasileira, a despeito da tendência contrária que se verificava mundialmente, observa-se que a efetiva implantação da garantia desse direito, consubstanciada no SUS, passou a enfrentar sucessivos percalços desde então. É de se gizar, nesse sentido, que já por ocasião das articulações que resultaram na inclusão da saúde como direito universal na CRFB, os denominados empresários da saúde manifestaram-se contrariamente às ações integradas de saúde (AIS), às conclusões da 8ª Conferência Nacional de Saúde, ao relatório da Comissão Nacional de Reforma Sanitária, à implantação do Sistema Unificado e Descentralizado de Saúde (SUDS), às propostas sobre

²² Em tradução livre: “Financiando serviços de saúde em países em desenvolvimento: uma agenda para reforma”.

saúde na CRFB e à Lei Orgânica da Saúde (LOS) (BAHIA, 2005, p. 408).

Após a promulgação da CRFB, tendo se passado à fase da regulamentação do direito à saúde, coube à burocracia do Ministério da Saúde, durante o último ano do governo Sarney (1989), redigir o projeto da Lei Orgânica da Saúde, cuja aprovação ocorreu durante o governo Collor. Collor, pretendendo reverter o SUS, vetou vinte e cinco artigos da Lei nº 8080/90, especialmente aqueles relacionados à extinção do INAMPS, aos recursos vinculados ao financiamento do SUS, às transferências automáticas aos municípios e à participação popular. Em razão da pressão do movimento sanitário, o impasse do veto foi solucionado parcialmente três meses depois, com a aprovação da Lei nº 8142/90 que, juntamente com a Lei nº 8080/90, são consideradas as Leis Orgânicas da Saúde (ARRETCHE, 2005, p. 293).

A conformação das características do sistema público de saúde, portanto, se efetuou com os termos da CRFB e das Leis Orgânicas da Saúde, podendo destacar-se duas delas: (i) a preservação do papel dos provedores lucrativos na provisão de serviços de saúde, mantendo-se sua autonomia para o exercício liberal da medicina; (ii) repartição das competências dos entes federativos, na estrutura institucional do SUS, cabendo ao governo federal as funções de financiamento e coordenação intergovernamental, aos estados a função de dar suporte aos sistemas municipais e aos municípios a responsabilização de gerirem os programas locais. O fato de o financiamento e a coordenação do sistema terem se concentrado no governo federal levou a uma forte dependência dos governos locais das regras e transferências da União para a implementação de suas políticas, tendo, a partir da década de 1990, o Ministério da Saúde passado a ser, ao mesmo tempo, o principal palco e o principal ator na formulação da política nacional de saúde (ARRETCHE, 2005, p. 294).

Nesta esteira, o Ministério da Saúde adotou, como mecanismo regulador do processo de descentralização das ações e serviços de saúde, a edição de Normas Operacionais Básicas (NOBs), as quais foram em número de quatro na década de noventa (NOB-SUS 01/91, NOB-SUS 01/92, NOB-SUS 01/93 e NOB-SUS 01/96).

Por meio da NOB-SUS 01/91, foi criado o Sistema de Informação Hospitalar (SIH) e o Sistema de Informação Ambulatorial (SIA), como formas de pagamento aos prestadores de serviços hospitalares e ambulatoriais, respectivamente, definindo-se, em relação àqueles, o número de Autorizações de Internação Hospitalar (AIHs) a ser pago a cada município, na base de 10% da população, por ano. Em

relação aos serviços ambulatoriais, foi criada a Unidade de Cobertura Ambulatorial (UCA) cujo valor, multiplicado pela população, resultaria no teto a ser repassado por estado-membro. O meio estabelecido pela NOB-SUS 01/91 para o repasse de recursos da União aos estados e municípios foi o convênio, que estaria subordinado ao cumprimento de alguns requisitos, como a existência de conselhos de saúde, criação de fundos de saúde e elaboração dos planos municipais. Seu foco, contudo, permaneceu na assistência hospitalar e assistencial, tendo reproduzido, neste passo, a lógica do INAMPS, de remuneração pela produção de serviços de caráter curativo (AGUIAR, 2011c, p. 75-76).

A NOB-SUS 01/92 pouco inovou em relação à primeira, destacando-se apenas que, sob a sua égide, foi realizada a 9ª Conferência Nacional de Saúde, em agosto de 1992, cujo tema central foi a municipalização da saúde. O evento, aliado ao impeachment do presidente Collor, acarretou a renovação dos quadros técnicos do Ministério da Saúde e a edição da NOB-SUS 01/93, em maio de 1993, já no governo de Itamar Franco.

A NOB-SUS 01/93 constituiu um passo importante na direção da descentralização. Foram instituídas a Comissão Intergestores Tripartite (CIT), em nível federal, formada por representantes da União, dos estados e dos municípios, e as Comissões Intergestores Bipartites (CIBs), em cada estado-membro, formadas por representantes do estado e dos municípios, cabendo-lhes gerenciar a descentralização, em cada nível, de forma pactuada, articulada e integrada. Foram criadas, também, diferentes modalidades de gestão da saúde, para estados e municípios, de acordo com os diferentes estágios de desenvolvimento em que se encontrassem. Assim, na esfera estadual foram criadas a condição de gestão parcial, na qual a programação era integrada com os municípios, passando ao estado a coordenação de parte dos serviços de saúde, e a condição de gestão semiplena, na qual o estado assumia a responsabilidade completa pela gestão de serviços de saúde em seu território, respeitando-se a autonomia dos municípios. Já na esfera municipal, foram criadas as modalidades de gestão incipiente, parcial e semiplena. Na modalidade de gestão incipiente caberia ao município a programação e a utilização das AIHS e dos procedimentos ambulatoriais, o controle e a avaliação dos serviços hospitalares e ambulatoriais públicos e privados, a incorporação das ações básicas de saúde, nutrição, educação e vigilância sanitária e epidemiológica, bem como o desenvolvimento das ações de, assistência e reabilitação de saúde do trabalhador. Na modalidade de gestão parcial, caberia ao município, além das atribuições da gestão incipiente, também a

responsabilidade pela gerência das unidades ambulatoriais públicas do município. Finalmente, na modalidade de gestão semiplena, caberia ao município a responsabilidade completa pela prestação de serviços de saúde em seu território, incluindo planejamento, cadastramento, contratação, controle e pagamento de prestadores ambulatoriais e hospitalares públicos e privados. É de se destacar que foi durante a vigência da NOB-SUS 01/93 que houve a extinção, em julho de 1993, do INAMPS (AGUIAR, 2011c, p. 77-79).

Já no governo de Fernando Henrique Cardoso, foi instituída a NOB-SUS 01/96. Por meio dela foram inseridos no sistema mecanismos para a mudança do modelo assistencial, via incentivos direcionados ao Programa de Saúde da Família (PSF) e ao Programa de Agentes Comunitários de Saúde (PACS). Esta NOB também modificou as condições de habilitação à gestão do sistema pelos estados e municípios. Em relação aos estados, foram criadas as modalidades de gestão avançada do sistema estadual e de gestão plena do sistema estadual. Já no tocante aos municípios, foram substituídas as três categorias anteriores de habilitação (incipiente, parcial e semiplena) por apenas duas: gestão plena da atenção básica e gestão plena do sistema municipal. Enquanto a primeira indica a responsabilidade pelo nível básico de atenção à saúde, continuando o município a depender da esfera estadual para as ações de maior complexidade, a segunda credencia o gestor municipal para responder por todas as ações e serviços de saúde, incluindo as ações básicas e as ações hospitalares de maior complexidade (AGUIAR, 2011c, p. 80-82).

Outra alteração significativa introduzida pela NOB-SUS 01/96 foi a de ordem financeira, já que estabeleceu-se uma sistemática de transferência regular e automática, fundo a fundo, da União para os estados, municípios e distrito federal, visando a favorecer, dessa forma, a autonomia desses na gestão descentralizada do SUS. Houve, igualmente, inovação no mecanismo de avaliação, tendo se passado a valorizar os resultados de impactos positivos sobre as condições de saúde da população, ao invés da mera mensuração via produção de procedimentos, até então vigente. Até dezembro de 2000, 99% dos municípios brasileiros haviam aderido à NOB-SUS 01/96, o que demonstra a aceitação do processo de descentralização da gestão do SUS. A não superação, contudo, dos entraves burocráticos na relação entre municípios e estados, levou o Ministério da Saúde a editar Normas Operacionais de Assistência à Saúde (NOAS) em 2001 e 2002 (NOAS-SUS 01/2001 e NOAS-SUS 01/2002).

Por meio da NOAS-SUS 01/2001, procurou-se promover maior equidade na alocação de recursos e no acesso da população às ações e serviços de saúde, através da regionalização e organização da assistência, do fortalecimento da capacidade de gestão do SUS e da atualização dos critérios de habilitação de estados e municípios. Estabeleceu-se aos estados e ao distrito federal as atribuições de: (i) elaborar o plano diretor de regionalização (PDR), com a aprovação da CIB e do Conselho Estadual/Distrital de Saúde, como forma de garantir a todos os cidadãos o acesso aos serviços de saúde de qualquer nível de atenção, com a organização de referências intermunicipais para a hipótese de não ser possível a assunção do encargo por um só município; (ii) ampliar o acesso e a qualidade da atenção básica, possibilitando que os menores municípios ao menos assumissem as ações de controle da tuberculose, eliminação da hanseníase, controle da hipertensão arterial e da diabetes mellitus, saúde da criança, saúde da mulher e saúde bucal, dependendo do respectivo perfil epidemiológico; (iii) qualificar as microrregiões na assistência à saúde, como forma de se definir um conjunto mínimo de procedimentos de média complexidade como primeiro nível de referência intermunicipal; (iv) organizar os serviços de média complexidade, a serem oferecidos em nível microrregional, regional ou estadual; e (v) programar a política de atenção de alta complexidade e alto custo no SUS, em vinculação com a política nacional e com a participação solidária da União para a garantia dessa assistência em nível estadual e regional. A NOAS-SUS 01/2001 também atualizou as condições de gestão estabelecidas pela NOB-SUS 01/96. Assim, em nível estadual, os estados passaram a ser habilitados em gestão avançada do sistema estadual e em gestão plena do sistema estadual, enquanto os municípios passaram a ser habilitados nas modalidades de gestão plena da atenção básica ampliada e de gestão plena do sistema municipal (AGUIAR, 2011c, p. 85-87).

A NOAS-SUS 01/2002, por sua vez, contemplou propostas do CONASS no que se refere ao comando único sobre os prestadores de serviços de média e alta complexidade e ao fortalecimento da gestão estadual sobre as referências intermunicipais, tendo, ademais, mantido as mesmas diretrizes organizativas da NOAS anterior.

Desde 2006, vigora o Pacto pela Saúde, instituído pela Portaria GM/MS nº 399, de 22/02/2006 e integrado pelos pactos pela vida, em defesa do SUS e de gestão. O pacto pela vida consiste no compromisso entre os gestores do SUS em torno de prioridades que apresentem impacto sobre a situação de saúde da população brasileira, tendo sido seis as prioridades pactuadas: (i) saúde do idoso; (ii) controle do câncer

do colo do útero e de mama; (iii) redução da mortalidade infantil e materna; (iv) fortalecimento da capacidade de resposta a doenças emergentes e endemias, com ênfase na dengue, hanseníase, tuberculose, malária e influenza; (v) promoção da saúde; e (vi) fortalecimento da atenção básica. Já o pacto em defesa do SUS tem como diretrizes (i) expressar os compromissos entre os gestores com a consolidação da reforma sanitária brasileira, explicitada na defesa dos princípios do SUS e (ii) desenvolver e articular ações que visem a qualificar e a assegurar o SUS como política pública. É estabelecido, igualmente, que o pacto em defesa do SUS deve firmar-se por meio de iniciativas que busquem: (i) a repolitização da saúde, como um movimento que retome a reforma sanitária brasileira, aproximando-a dos desafios atuais do SUS; (ii) a promoção da cidadania como estratégia de mobilização social, tendo a questão da saúde como um direito; e (iii) a garantia de financiamento de acordo com as necessidades do sistema. Finalmente, o pacto de gestão estabelece diretrizes para a gestão do sistema nos aspectos da descentralização, regionalização, financiamento, planejamento, programação pactuada e integrada (PPI), regulação, participação e controle social, gestão do trabalho e educação na saúde (BRASIL, 2006b, p. 5-17).

Por meio do Pacto pela Saúde é prevista a introdução gradual de um mecanismo de gestão de resultados no SUS, instrumentalizado pela assinatura de termos de compromisso de gestão entre o Ministério da Saúde e as Secretarias Estaduais de Saúde e entre estas e as respectivas Secretarias Municipais. Os termos de compromisso de gestão, uma vez assinados, estabelecem metas e objetivos, bem como responsabilidades de cada gestor no seu cumprimento, devendo ser aprovados pelos conselhos estaduais e municipais de saúde. Fortalece-se, por meio do Pacto pela Saúde, o processo de regionalização e hierarquização da rede de ações e serviços de saúde, iniciado pelas NOAS, alterando-se a forma de financiamento do custeio do SUS, por meio da redução das mais de cem modalidades de transferências de recursos a apenas cinco blocos: (i) atenção de média e alta complexidade ambulatorial e hospitalar; (ii) atenção básica; (iii) vigilância em saúde; (iv) assistência farmacêutica; e (v) gestão do SUS (RODRIGUES; SANTOS, 2009, p. 111-112).

O Pacto pela Saúde institui um processo dialético de avaliação e planejamento no âmbito da saúde pública, propondo que a prática de gestão do sistema oriente-se pela ótica do planejamento estratégico, aliado à cooperação entre entidades gestoras e à constituição de redes de atenção. Embora não possa ser considerado um documento definitivo, já que assume o caráter dinâmico do processo saúde-doença, bem como a

diversidade política, social e administrativa do país, o Pacto pela Saúde recupera pautas fundamentais numa arena marcada por ameaças e algumas conquistas do movimento sanitário, pontuando as lutas pelo financiamento, pela participação popular e pela necessária repolitização da saúde (LOBO; LIMA; ACIOLI, 2011, p. 112-113).

Fazendo-se um balanço do ponto de vista da gestão dos serviços de saúde, constata-se que, não obstante as mudanças no cenário institucional e as oscilações na correlação de forças, ora favoráveis, ora desfavoráveis à implementação de políticas coerentes com a construção do SUS, houve, do início da sua implantação até o presente momento, uma ampla descentralização dos recursos e das responsabilidades de gestão sobre os serviços, figurando atualmente o gestor municipal como o principal responsável pela implementação das propostas de mudanças do modelo de atenção à saúde (TEIXEIRA; SOLLA, 2005, p. 470).

Outrossim, é de se dizer que, na breve história do SUS, podem-se visualizar inegáveis avanços, pontuando-se aqui o programa de controle do HIV/AIDS, de referência internacional, tanto no tratamento quando na prevenção; o programa público de transplantes, sendo hoje o maior do mundo; a realização, em 2008, de 489 milhões de ações de promoção e prevenção em saúde, 11 milhões de internações hospitalares, 557 milhões de procedimentos com finalidade diagnóstica, um bilhão de procedimentos clínicos, 83 milhões de procedimentos cirúrgicos, 1 milhão de transplantes de órgãos, tecidos e células e 2 milhões de implantes de órteses, próteses e materiais especiais; a atenção básica em saúde, com implantação do Programa da Saúde da Família em 90% dos municípios brasileiros em 2007, com 27 mil equipes e cobertura populacional de 46%; a meta atingida de cobertura vacinal, que vem superando os patamares de imunização de países considerados desenvolvidos; o aumento da expectativa de vida dos brasileiros, com diminuição da mortalidade e desnutrição infantil; a eliminação da varíola, da poliomielite e do sarampo, com controle da tuberculose infantil, tétano e outras doenças prevenidas com vacinação; a manutenção de 500 mil profissionais, 5794 hospitais, 441 mil leitos disponíveis e 63 mil unidades ambulatoriais; além de realizar 85% de todos os procedimentos de alta complexidade no país (ALEXANDRE, 2010, p. 141-142).

Contudo, apesar dos esforços realizados e dos avanços alcançados, é de se dizer que a mudança operada na organização dos serviços e no perfil das práticas de saúde apenas “arranha” a superfície do modelo hegemônico. Com efeito, em que pese o aumento extraordinário na produção de serviços básicos, o perfil de oferta de

serviços revela a reprodução, em escala ampliada, do modelo médico-assistencial hospitalocêntrico, e ainda que essa constatação evidencie o atendimento a uma demanda reprimida historicamente, por insuficiência ou ineficácia do sistema público, permitindo a leitura de um direito conquistado, também evidencia que ainda falta muito para se chegar a uma prestação de saúde baseada na “lógica da intervenção sobre determinantes, riscos e danos, nesta ordem de prioridades, e não o contrário, como continua a acontecer” (TEIXEIRA; SOLLA, 2005, p. 471-472).

O fato é que implementar o SUS em sua concepção original significa romper com o modelo que baseou o sistema de saúde brasileiro por várias décadas, em uma conjuntura político-econômica bastante desfavorável à efetivação de políticas sociais abrangentes e solidárias, conjuntura essa pontuada por obstáculos estruturais que se expressam nas profundas desigualdades sócio-econômicas e culturais entre regiões, estados e municípios, nas características do federalismo brasileiro, na proteção social fragmentada e no modelo médico-assistencial privatista e hospitalocêntrico sobre o qual o sistema foi construído. Neste ponto, pode-se considerar que um dos principais desafios para a consolidação do SUS é a superação das profundas desigualdades sanitárias, de modo a compatibilizar a afirmação da saúde como direito de cidadania, com respeito à diversidade regional e local (NORONHA; LIMA; MACHADO, 2008, p. 465).

Somemos a isto uma das características típicas da pós-modernidade, decorrente da inadequação das estruturas do Estado para solucionar problemas que escapam da lógica de limitação territorial. Isto porque “na maioria das vezes, os fatores que determinam os problemas de saúde e geram demandas para os serviços de saúde não respeitam os limites dos territórios político-administrativos” (NORONHA; LIMA; MACHADO, 2008, p. 465).

Não bastassem esses problemas, verifica-se que a reforma do sistema de proteção social, estabelecida constitucionalmente, encontrou obstáculos de natureza estrutural à extensão das políticas de proteção social, de difícil superação. Este fator, somado à adesão por parte de setores da burocracia governamental à agenda neoliberal, na década de 1990, reforçou as ideias sobre a concessão de benefícios diferenciados para os mais “capazes”, o que colaborou para ampliar as demandas por planos privados de saúde, dada a precariedade das instalações físicas e o racionamento de acesso aos serviços do SUS (BAHIA, 2005, p. 433).

Esta busca por planos privados de saúde, em verdade, encontra-se no bojo de um processo mais amplo e antigo, que se opõe ao movimento

de desmercantilização do acesso à saúde e de formação dos modernos sistemas de proteção social, no qual o SUS se inclui. Este processo é o da mercantilização da oferta de serviços de saúde, que se iniciou com o assalariamento dos profissionais de saúde, principalmente médicos, no início do século XX, pelo sistema de previdência social e pelo serviço público, passou pela formação das empresas médicas com foco na prestação de serviços assistenciais e culminou com a formação das operadoras de planos e seguros de saúde, que passaram a realizar uma intermediação de natureza financeira entre os usuários e os prestadores de serviço (VIANA; ELIAS, 2007, p. 1766).

Este processo de constituição de um campo próprio de acumulação de capital na área da saúde também é constatável pela formação das grandes indústrias que atuam no setor sanitário, formando o chamado complexo industrial da saúde. Trata-se de um processo recente, que depende intrinsecamente da inovação tecnológica e do avanço científico no campo biomédico, pontuando-se que a revolução tecnológica verificada nos últimos trinta anos, em um ambiente globalizado e marcado pela financeirização da economia mundial, colaboraram para a formação e consolidação daquele complexo (VIANA; ELIAS, 2007, p. 1766).

Assim, apesar do inequívoco avanço representado pela formalização do direito universal à saúde no ordenamento jurídico brasileiro, o que se constata é um afastamento do SUS das concepções de universalização do bem-estar e das bases de financiamento da seguridade social, afastamento este que se faz notar pelo menos em três dimensões com lógicas próprias: (i) extinção da contribuição direta dos trabalhadores formais e das empresas para o SUS, o que desfez ainda mais os vínculos entre mercado de trabalho e o sistema de saúde; (ii) a liberação do mercado das amarras da intervenção estatal, que também afetou as relações do Estado com os serviços assistenciais e as empresas de comercialização de planos de saúde, cuja rápida conversão aos postulados neoliberais “traduziu-se na difusão da eficiência do mercado e de uma associação inequívoca entre os serviços de saúde de alta qualidade e complexidade à capacidade de pagamento de seus consumidores”; e (iii) o reforço de políticas públicas baseadas em deduções e incentivos fiscais para o provimento de assistência privada à saúde que, quando evocadas, procuram justificar “o acerto das medidas de alívio das demandas do SUS” (BAHIA, 2005, p. 434-435).

Maria Bravo aponta que, não obstante a expectativa formada em relação ao governo Lula da Silva, no sentido de que a saúde como direito universal viesse a ser fortalecida, o que se verificou foi uma

prevalência da concepção focalista da saúde, com a defesa do papel do Estado apenas para o atendimento dos segmentos mais pobres da população, com a pressão do desfinanciamento a levar a universalização a ser a cada dia uma possibilidade mais distante de ser atingida. Além disso, medidas como o Programa de Farmácia Popular, ao permitirem o co-pagamento de medicamentos, feriram o princípio da equidade e abriram a possibilidade de utilização de outras práticas de compartilhamento de custos no SUS (BRAVO, 2006, p. 78).

A questão do desfinanciamento das políticas sociais e sua submissão às políticas econômicas, com propostas de eliminação das vinculações dos recursos da saúde e educação, com constantes ameaças à política pública de saúde, acaba sendo central, ao fazer com que o SUS volte-se apenas para os segmentos mais pauperizados da população (BRAVO, 2006, p. 78), retornando-se, dessa forma, paradoxalmente, às orientações do Banco Mundial e do Fundo Monetário Internacional vigentes na década de 80, segundo as quais caberia à esfera pública tão-somente uma ação direcionada aos grupos sociais impossibilitados de responder às ofertas de mercado para o provimento dos serviços de saúde (LIMA, 2005, p. 17).

Diante desse estado de coisas, apesar de haver uma rede de saúde em tese gratuita e aberta a toda a população, o mercado, representado por convênios e consultas particulares, gasta mais dinheiro com saúde do que o Estado brasileiro, o que se explica pela falta de recursos públicos que possibilitem ao SUS se realizar plenamente, tal qual previsto constitucionalmente. Com efeito, embora as despesas com saúde no Brasil representem 8,4% do PIB, o que está em consonância com a média mundial de 8,5% anuais, segundo relatório da Organização Mundial da Saúde (OMS), 55% desses gastos são privados, beneficiando cerca de 46 milhões de pessoas, enquanto os 45% de gastos públicos favorecem todos os 190 milhões de brasileiros. Os gastos públicos com saúde representam 3,7% do PIB, um terço mais baixo do que a média internacional, de 5,5% do PIB, de acordo com a OMS. E no restante do mundo, o gasto público equivale a 60% do total investido em saúde (BARROCAL; NASSIF, 2012).

A disparidade do Brasil com outras nações aumenta se a comparação é feita com países que apresentam sistemas similares ao SUS. O Reino Unido apresenta gastos públicos com saúde na ordem de 7% do PIB, respondendo o Estado britânico por 82% dos gastos totais. O Estado canadense também gasta cerca de 7% do PIB com saúde, respondendo o setor privado por gastos na ordem de 2,8% do PIB. Noruega e Suécia gastam mais de 6% do PIB em saúde pública,

respondendo por 72% do investimento em saúde (BARROCAL; NASSIF, 2012).

Mesmo no contexto latino-americano os gastos públicos brasileiros em saúde são comparativamente pequenos. Enquanto Argentina, Chile, Costa Rica e México gastaram em 2003, respectivamente, 300, 137, 204 e 172 dólares anuais per capita com saúde pública, o Brasil gastou no mesmo período apenas 96 dólares anuais per capita (BRASIL, 2006a, p. 66).

A inafastável conclusão a que se chega, portanto, é que, se comparado a outros países do mundo que adotaram o sistema universal de saúde, o Brasil gasta muito pouco. Como consequência desse déficit de financiamento, o projeto de reforma sanitária, nascido das lutas democráticas da década de 1970 e que teve suas bases plantadas na CRFB, está sendo derrotado por um projeto privatista, voltado para o mercado. Lígia Bahia é percuciente ao ilustrar o quadro de mercantilização da saúde hoje vivenciado:

A mercantilização das práticas de saúde é quase onipresente, os incentivos para o uso de determinadas marcas de medicamentos, de órteses e próteses, a proliferação das empresas privadas de consultoria e auditoria, o atendimento domiciliar e a participação de seguradoras em empresas proprietárias de centros de tratamento intensivo (CTI) afetam profundamente as relações dos médicos com seus pacientes. A renovação e ampliação das fronteiras da acumulação capitalista no setor saúde no Brasil revestiram os médicos, profissionais da saúde e hospitais com roupagens de vendedores e divulgadores de materiais, medicamentos, serviços e planos de saúde. Tais vestimentas, obviamente, não lhes caem bem. Porém, o empresariamento na saúde tem atraído investimentos financeiros de outros setores econômicos e lideranças do movimento sanitário para integrar seus quadros (BAHIA, 2005, p. 444).

Não se pode ignorar, portanto, que a lógica da oferta privada de serviços e produtos de saúde é a do mercado, ditada por regramentos financeiros e de acumulação de capital. A insustentabilidade desse caminho é visível pela dificuldade dos planos de saúde em atenderem às crescentes demandas dos seus segurados, seja no que toca a

intervenções de alto custo, seja no que se refere a uma simples marcação de consulta, realidade divulgada freqüentemente pela imprensa, como mostra recente reportagem do Diário Catarinense, que comparou o tempo de espera para marcação de consultas via SUS e via planos de saúde nas cidades de Chapecó, Florianópolis e Joinville, concluindo que a opção pelo sistema público ensejava um atendimento mais rápido (PASSOS, 2012). Alfredo Helito menciona que apesar de a alternativa do plano de saúde ser buscada por milhões de brasileiros, na tentativa de evitarem o SUS, o que ocorre, na verdade, é apenas uma troca de drama, uma vez que os planos de saúde “são gigantes que, entre uma fusão e outra, lucram sem parar, mas oferecem bem pouco a quem paga muito caro pelo serviço” (HELITO, 2012). Afirmo Helito, nesse sentido:

No momento da venda, os planos de saúde prometem renomados hospitais, exames sofisticados e uma considerável carteira de médicos. Mas a realidade é bem diferente. Os médicos sofrem com a baixa remuneração e acabam optando pelo atendimento, digamos, “express”.

Para se ter uma ideia, a maioria das consultas é remunerada pelos planos com valores entre R\$ 18 e R\$ 50. Em casos extremamente raros, especialistas renomados recebem até R\$ 200 somente de planos considerados top de linha pelo mercado. A situação piora em se tratando de atendimento multidisciplinar. Paga-se de R\$ 4 a R\$ 7 pela sessão de fisioterapia, por exemplo.

Pressionados pela baixa remuneração, os médicos realizam de quatro a cinco consultas por hora.

São, em média, nem 10 minutos com o paciente. Esse tempo é obviamente insuficiente para a mínima investigação dos sintomas apresentados, podendo causar diagnósticos imprecisos. O bom exercício da medicina exige exame físico minucioso, atenção à história da doença, à descrição dos sintomas e uma análise, ainda que sumária, das condições de vida e da personalidade da pessoa a sua frente (HELITO, 2012).

A lógica do SUS é outra, calcada na saúde como pressuposto de cidadania e decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana. Não deixa de ser lamentável, assim, que diante dos problemas do SUS,

busque-se, em vez da luta pela sua efetiva implantação, o incentivo à mercantilização da saúde, cuja resposta só será positiva se no caso concreto houver a coincidência entre o lucro e a necessidade do atendimento. Em não havendo esta coincidência, a opção do mercado será sempre pela via lucrativa, em detrimento da necessidade do atendimento. Esta é a lógica do mercado, que pode ser claramente visualizada em entrevista concedida à revista *Veja* por Edson de Godoy Bueno, que vendeu recentemente parte de sua bilionária operadora de planos de saúde para um grupo americano, cuja estratégia para o Brasil é crescer entre o público de baixa renda (BUENO, 2012).

A mercantilização da sociedade, que se observa em todos os setores de nossa modernidade em crise, se processa em dois níveis: no nível individual, com a redução do cidadão a mero consumidor, mesmerizado diuturnamente por estratégias publicitárias que procuram convencê-lo, de forma consciente e inconsciente, que tudo o que há no mundo está para ser comprado; e em nível coletivo, com retração de direitos sociais sendo imposta em nome de austeridade financeira. Embora esta mercantilização em nível coletivo esteja a se observar, no momento, de forma mais evidente em países europeus, atingidos diretamente por uma crise que cria um vácuo que opõe a sociedade e seus representantes, resultando em freqüentes protestos contra um modelo de desenvolvimento econômico que levou a altíssimos níveis de desemprego e ameaça programas de bem-estar social, não se pode desprezar a possibilidade de que possamos ser atingidos, já que a mercantilização da sociedade não conhece fronteiras territoriais.

O filósofo Michael Sandel, nessa esteira, faz uma necessária distinção entre os conceitos de economia de mercado e de sociedade de mercado, afirmando a necessidade de debate a respeito dos limites morais a serem impostos à mercantilização de determinados bens, ao dizer que

algumas das boas coisas da vida são corrompidas ou degradadas quando transformadas em mercadoria. Desse modo, para decidir em que circunstâncias o mercado faz sentido e quais aquelas em que deveria ser mantido a distância, temos de decidir que valor atribuir aos bens em questão – saúde, educação, vida familiar, natureza, arte, deveres cívicos e assim por diante. São questões de ordem moral e política, e não apenas econômica. Para resolvê-las, precisamos

debater, caso a caso, o significado moral desses bens e sua correta valorização.

É um debate que não ocorreu durante a era do triunfalismo de mercado. Em consequência, sem que nos déssimos conta, sem mesmo chegar a tomar uma decisão a respeito, fomos resvalando da situação de *ter* uma economia de mercado para a de *ser* uma sociedade de mercado.

A diferença é esta: uma economia de mercado é uma ferramenta – valiosa e eficaz – de organização de uma atividade produtiva. Uma sociedade de mercado é um modo de vida em que os valores de mercado permeiam cada aspecto da atividade humana. É um lugar em que as relações sociais são reformatadas à imagem do mercado (SANDEL, 2012, p. 16).

Para Sandel, o grande debate que está ausente na política contemporânea é o relativo ao papel e ao alcance dos mercados. Questões sobre se queremos uma economia de mercado ou uma sociedade de mercado, que papel deve ser desempenhado pelos mercados na vida pública e nas relações pessoais, quais bens podem ser postos à venda e quais devem ser governados por outros valores que não os do mercado, ou onde não pode prevalecer a lei do dinheiro devem fazer parte do debate público (SANDEL, 2012, p. 16).

Ao circunscrever essa problemática à saúde, adverte Lenir Santos:

A dimensão humana da crise econômica de hoje e da desigualdade de sempre – que afeta os direitos sociais – deve ser pensada de imediato, sob pena de as iniquidades sociais se ampliarem, com graves danos à saúde. Que estratégias devem ser tomadas para fortalecer os direitos humanos e evitar a retração na garantia da saúde, sabendo-se que a demanda deve ser crescente na exata medida das crescentes necessidades sociais em época de crise?

Por isso cabe aqui a pergunta: para onde vai a saúde, se ela é o resultado da qualidade de vida? E qualidade de vida implica bem-estar social, que deve ser assegurado pelo Estado? A crise econômica, nas proporções atuais, sem que se saibam os rumos que vai tomar, se uma nova

ordem econômica vai surgir, tem sérias implicações sobre o desenvolvimento dos serviços de saúde e as condicionantes sociais.

Por isso, precisamos criar uma agenda positiva para a saúde, centrada na realidade, nos deveres morais, éticos e sociais de toda a sociedade e fundada na lei, revendo conceitos, formatos de gestão, legislação, modelagens que, no Brasil, antes mesmo da crise, já exigiam um novo olhar, um repensar, e hoje não dá mais para esperar. Há um sentimento de urgência, e não podemos cruzar os braços (SANTOS, 2010, p. 16-17).

É válido resgatar, nesse sentido, a síntese elaborada por Paim (2002), citado por Lígia Bahia (2005), sobre as quatro concepções hoje reinantes sobre o SUS: (i) o SUS democrático, talhado de acordo com os preceitos do movimento sanitário, que o idealizou; (ii) o SUS formal, estabelecido pelos ditames inseridos na CRFB, leis, decretos e normas administrativas que lhe dão sustentação; (iii) o SUS real, “refém dos desígnios da área econômica do governo, do clientelismo e da inércia burocrática”; e (iv) o SUS “para pobres”, “onde se aprende no pobre para depois atender o rico” (BAHIA, 2005, p. 444-445).

É preciso superar, particularmente, a visão de que o SUS é um sistema construído “para os pobres”, refletida pelo fato de a expressão “ir para o SUS” ou “cair no SUS” ter se tornado sinônimo de ameaça aos segmentos médios (BAHIA, 2005, p. 446). Constata-se, aí, um grande paradoxo, já que o segmento privado, pautado pelo lucro e submetido à voracidade do mercado, é preferido pelas classes emergentes, em detrimento da luta pela efetivação de um sistema público efetivamente democrático.

Amartya Sen, economista indiano vencedor do Prêmio Nobel de Economia de 1998, afirma que no contexto dos países em desenvolvimento, a criação de oportunidades sociais está diretamente relacionada à necessidade de iniciativas de políticas públicas. Para ilustrar sua afirmação, Sen lembra que no passado dos atuais países considerados “ricos”, encontra-se uma notável história de ações públicas nas áreas da educação, serviços de saúde, reforma agrária e outras, tendo o amplo compartilhamento dessas oportunidades sociais possibilitado que a maior parte da população participasse diretamente do processo de expansão econômica. Cita o economista indiano, nesse sentido, os exemplos dos países do leste asiático, a começar pelo Japão, cujas economias buscaram comparativamente mais cedo a expansão em massa

da educação e dos serviços de saúde, tendo assim procedido “antes de romper os grilhões da pobreza geral” (SEN, 2010, p. 190).

É de se considerar que um Estado desigual, no qual as diferenças de classe são aprofundadas e onde se procura compensá-las com simples medidas assistenciais, é um Estado onde não se opta pelo desenvolvimento das potencialidades e pelo crescimento da pessoa como ser humano, de forma a transformá-la em um participante agente crítico de mudanças individuais e coletivas, inclusive de sua própria saúde (SANTOS, 2010, p. 35)

Os grandes desafios representados pela efetiva implantação do SUS não podem sucumbir à mera migração da sociedade para a rede de serviços privados, ordenada pela lógica mercadológica e privatista. É nesse ponto que se faz necessário o resgate dos valores iniciais do movimento sanitário, que resultaram na inserção da saúde como direito em nosso ordenamento jurídico.

Socorremo-nos novamente das lições de Amartya Sen, quando aborda com maestria a ineficácia do mecanismo de mercado, mesmo para a obtenção de eficiência, quando se trata de bens públicos, caso da saúde:

Uma das suposições tradicionalmente feitas para demonstrar a eficiência do mecanismo de mercado é a de que todo bem – e, de um modo mais geral, tudo aquilo que o nosso bem-estar depende – pode ser comprado e vendido no mercado. Tudo se pode comercializar (se quisermos colocar no mercado), e não existe nenhuma influência que seja “não negociável” e significativa sobre nosso bem-estar. Na verdade, porém, alguns dos mais importantes elementos que contribuem para a capacidade humana podem ser difíceis de vender exclusivamente para uma pessoa de cada vez. Isso se aplica em especial quando consideramos os chamados bens públicos, que as pessoas consomem *juntas*, e não separadamente.

Isso se aplica em particular a áreas como preservação ambiental, além das de epidemiologia e de serviços públicos de saúde. Posso estar disposto a pagar por minha parte em um programa social de erradicação da malária, mas não posso comprar minha parte da proteção na forma de um “bem privado” (como uma maçã ou uma camisa).

Esse é um “bem público” – um meio livre da malária – que temos que consumir juntos. Por certo, se eu realmente conseguir organizar um meio livre da malária no local em que vivo, meu vizinho também terá um meio livre dessa doença, sem ter de “comprá-lo” de ninguém (SEN, 2010, p. 170-171).

É necessário, portanto, que a sociedade tenha um sentimento de pertencimento em relação aos serviços públicos de saúde, resgatando-se, nesse diapasão, a noção de saúde como bem coletivo extrapatrimonial, insuscetível de apropriação ou disposição, pública ou privada, que não seja pelas formas participativas, em resistência à lógica moderna liberal, que a colocou no mesmo rol de bens apropriáveis, contribuindo para o atual esgotamento de modelo. E, como dito alhures, não é a lógica econômica que os rege, senão a razão da dignidade da pessoa humana, evocando o seu embate com o interesse econômico “a esfera de conflito que se contém na expressão função social” (PILATI, 2011b, p. 101).

É nesse enfoque que uma efetiva participação popular no SUS, a ser abordada na subseção que segue, pode ser o fator preponderante a determinar o resgate dos valores democráticos daquele, superando-se o momento de impasse e de ameaça de retração de direitos sociais ora vivenciado.

3.2 Participação popular como diretriz do Sistema Único de Saúde

A participação popular é um dos pilares do Sistema Único de Saúde, consagrado no inciso III do art. 198 da CRFB. Como instrumento de democracia participativa, a participação popular tem a função de garantir à comunidade espaço direto na formulação, implementação e gestão de uma política pública, afastando as práticas paternalistas e desenvolvendo o senso de responsabilidade comum. A inserção da comunidade no âmbito interno dos órgãos de formulação da política de saúde tem o condão de reverter a prática de tomada de decisões com base apenas em visões técnico-burocráticas, afastadas das reais necessidades da população, prática esta bastante em voga no período da ditadura instaurada a partir de 1964 (WEICHERT, 2004, p. 171).

Ainda que a participação popular no SUS seja associada por muitos autores à expressão controle social, temos que ambas as expressões não podem ser consideradas sinônimas, por mais que não

haja consenso a respeito. De fato, aqueles que não distinguem as duas expressões, tratando-as como um mesmo instituto, consideram que ambas explicitam a noção comum de cidadania. Há outros, contudo, como Siraque (2008), citado por Sá e Porto (2011, p. 398), que consideram a participação popular como “partilha de poder político entre as autoridades políticas constituídas e as pessoas estranhas ao ente estatal” em contraposição ao controle social, que seria “o direito público subjetivo do particular, individual ou coletivamente, de submeter o poder político estatal à fiscalização”. Nesse sentido, enquanto a participação popular estaria integrada à própria formação das normas do Estado, o controle social teria por finalidade submeter o Estado ao controle do cidadão (SÁ; PORTO, 2011, p. 398).

Gilson Carvalho (2007, p. 44-45) afirma que, apesar de durante anos ter se reforçado o uso do termo *controle social* na doutrina da saúde pública, este sequer consta expressamente no texto da CRFB ou das leis da saúde. Menciona o sanitarista que com o passar do tempo, e tendo discutido esse aspecto em diversas oportunidades, concluiu pela necessidade de uma mudança de enfoque, com a ênfase da *participação da comunidade*, como consta na CRFB e na Lei 8.080/90, por apresentar “conteúdo muito mais amplo, abrangente e profundo que o de simples controle social, o qual trata apenas de uma das funções da participação”. Para Carvalho, *participar* implica em não apenas fazer parte, ser parte ou tomar parte, mas *ter* e *garantir* essa parte, em suma:

Ver o mundo com o “olho de dono”. A ideia de sócio-proprietário em co-propriedade com os outros seres e os outros “reinos” do mundo (os outros animais, os vegetais, os minerais)! “O olho do dono” que nos impele ao engajamento de fazer a nossa parte, tomado que foi pela consciência.

Costumo dizer que este ser humano, cidadão e político, tem uma tríplice função na sociedade. Participa nela de três maneiras. Pela ação, a proposição e o controle.

(...)

Essa tríade da Participação da Comunidade: ação, proposição e controle deve substituir nosso enfoque errado e distorcido de falarmos exclusivamente no controle social. É muito mais do que Controle: é o engajamento através da ação, é o desafio da proposição e o controle dos fatos e feitos (CARVALHO, 2007, p. 45-48).

Com efeito, a abordagem pós-moderna do tema não permite outra conclusão que não a de preferir *participação da comunidade* ou *participação popular* ao invés de *controle social*, e não por uma questão semântica, mas porque são aquelas expressões que permitem identificar a comunidade como **titular do bem coletivo extrapatrimonial** de que se trata (saúde). *Controle*, por sua vez, implica em ato volitivo que distingue dois sujeitos: o controlador e o controlado. É expressão que divide, reforçando o paradigma moderno das dicotomias público/privado e indivíduo/Estado, formulação, como já abordado no segundo capítulo, em evidente crise de legitimidade, uma vez que não abre espaço para o resgate do elemento coletivo, que está além do indivíduo e não se confunde com o Estado.

A participação popular na formulação, implementação e gestão de uma política pública, em outro vértice, denota o exercício, por parte da comunidade, da titularidade de um bem coletivo extrapatrimonial. Não se trata de controle de algo que lhe é externo, embora lhe diga respeito. É relação direta entre a coletividade proprietária, como sujeito de direito, e o bem jurídico coletivo que **lhe pertence**. Por essas razões, preferimos a utilização da expressão *participação popular*, até por ser, nos termos mencionados por Águeda Wendhausen (2002, p. 179), citada por Nunes (2011), um conceito que se vincula ao envolvimento dos setores populares, não pertencentes à classe social dominante, na dinâmica dos processos participativos, sob o pressuposto de que a representação desses setores populares se estabelece mediante representantes legitimamente eleitos ou indicados por entidades organizadas da população (WENDHAUSEN, 2002, *apud* NUNES, 2011, p. 136).

Outrossim, a adoção, na presente pesquisa, da expressão *participação popular*, se dá por acreditarmos, como Nunes (2011), que o termo expressa melhor a dinâmica dos conselhos e conferências de saúde, emprestando maior relevo ao aspecto plural das instâncias participativas do SUS, remetendo, ainda, à participação das classes e categorias de base, “uma vez que o povo brasileiro, enquanto corpo coletivo e diversificado, mostra-se o mais apto e legítimo interessado na tutela coletiva do direito fundamental à saúde” (NUNES, 2011, p. 137).

Assim, para uma melhor compreensão do tema relacionado à participação popular como diretriz do Sistema Único de Saúde, é necessário se reconhecer, como aduzem Guido Ivan de Carvalho e Lenir Santos, que esta, preconizada nos artigos 198, III, 194, VII, da CRFB e artigo 77, § 3º da ADCT, é a expressão mais viva do processo

participativo nas decisões tomadas pelo Estado no interesse geral, ou seja, da democracia direta no exercício do poder político (CARVALHO; SANTOS, 2006, p. 244).

É importante, também, não ignorar, como já mencionado, que a institucionalização do Sistema Único de Saúde, preconizada na CRFB, e posteriormente regulada pela Lei Federal 8.080/90, foi fruto de uma intensa mobilização de movimentos sociais reunidos sob o que se convencionou chamar de **movimento sanitário brasileiro**, que antecedeu em quase uma década o processo de elaboração e promulgação da atual Carta Magna, tendo sido decisiva a contribuição de diversos movimentos sociais, de universidades e de experiências desencadeadas na esfera municipal (BRASIL, 2007b, p. 7).

Com efeito, as origens da participação popular em programas e ações de saúde remontam às décadas de 1970 e 1980, quando outros tipos de conselhos visavam a canalizar a participação da população. Destacaram-se, nessa via, os conselhos comunitários, que tinham o objetivo de “servir de espaço de apresentação das demandas da comunidade junto às elites políticas locais, numa renovação da tradicional relação clientelista entre Estado e sociedade”; os conselhos populares, órgãos dos próprios movimentos sociais, caracterizados por um menor grau de formalização e pela autonomia em relação ao Estado e aos partidos políticos; e os conselhos administrativos, que embora não tivessem poder para influir no formato das políticas públicas do setor, voltavam-se para o gerenciamento direto e participativo das unidades prestadoras de serviços (TATAGIBA, 2002, p. 53-54 *apud* ESCOREL; MOREIRA, 2008, p. 996).

A participação popular, portanto, como fundamento do sistema nacional de saúde, esteve presente desde o início nas propostas de reforma entabuladas pelo movimento sanitário brasileiro, o qual já concebia, desde os anos 1970, o caráter indissociável entre a luta pela garantia da saúde como direito do cidadão e dever do Estado, e as lutas contra a ditadura militar e pela democratização do poder público. O reflexo dessa presença se verificou na adoção da participação comunitária em vários programas de extensão de cobertura, sob a influência da conferência de Alma-Ata, estando prevista como diretriz no ideário do Previ-Saúde (1980), que pretendia articular o Ministério da Saúde com o da Previdência e Assistência Social, por meio dos serviços básicos de saúde; nas Ações Integradas de Saúde (AIS), implementadas em 1983 por meio de convênios trilaterais entre Ministério da Saúde, INAMPS e secretarias municipais e estaduais de

saúde; e no Sistema Unificado e Descentralizado de Saúde (SUDS), instituído em 1987 (SCOREL; MOREIRA, 2008, p. 997-998).

O relatório final da 8ª Conferência Nacional de Saúde, em 1986, preconizou a criação, em nível municipal, estadual e regional, de conselhos de saúde compostos por representantes eleitos pela comunidade, dentre usuários e prestadores de serviços de forma a permitir a participação plena da sociedade no planejamento, execução e fiscalização dos programas de saúde. Segundo o relatório, os conselhos municipais figurariam como órgãos ou “instâncias participativas”, externas ao poder público, de controle do sistema de saúde e de todas as etapas de seu ciclo de políticas pelos usuários, explicitando-se, outrossim, que a atuação desses conselhos estaria voltada para o enfrentamento dos interesses e das demandas do mercado, especialmente aquelas que afetassem o fluxo dos recursos públicos a serem destinados às políticas sociais (SCOREL; MOREIRA, 2008, p. 998-1000).

Em suma, a participação popular na organização do SUS, antes de restar inserida no próprio ordenamento jurídico foi, antes, fundamental para a própria concepção do sistema tal como concebido na carta política brasileira, tendo o movimento sanitário desenvolvido um intenso processo de articulação social, política e partidária que resultou no acolhimento, pela Assembleia Nacional Constituinte, da concepção da saúde como direito do cidadão e dever do Estado, tendo passado a participação popular, juntamente com a descentralização e a integralidade, a constituírem as diretrizes do SUS.

3.2.1 Instrumentos jurídicos

Como mencionado no subitem 3.1.2, em razão de a Lei nº 8.080/90, que regulamentou o SUS, ter tido os dispositivos concernentes à participação popular vetados por Collor, esta foi objeto da Lei nº 8.142/90, que, atendendo ao mandamento constitucional, definiu que a diretriz da participação popular no Sistema Único de Saúde – SUS dar-se-ia por intermédio das instâncias colegiadas representadas pelas conferências e os conselhos de saúde, detalhando, assim, como seria efetivada a democracia participativa no âmbito da saúde. Dispõe, nesse sentido, o art. 1º, da Lei nº 8.142/90:

Art. 1º O Sistema Único de Saúde (SUS), de que trata a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, contará, em cada esfera de governo, sem prejuízo

das funções do Poder Legislativo, com as seguintes instâncias colegiadas:

I - a Conferência de Saúde; e

II - o Conselho de Saúde.

§ 1º A Conferência de Saúde reunir-se-á a cada quatro anos com a representação dos vários segmentos sociais, para avaliar a situação de saúde e propor as diretrizes para a formulação da política de saúde nos níveis correspondentes, convocada pelo Poder Executivo ou, extraordinariamente, por esta ou pelo Conselho de Saúde.

§ 2º O Conselho de Saúde, em caráter permanente e deliberativo, órgão colegiado composto por representantes do governo, prestadores de serviço, profissionais de saúde e usuários, atua na formulação de estratégias e no controle da execução da política de saúde na instância correspondente, inclusive nos aspectos econômicos e financeiros, cujas decisões serão homologadas pelo chefe do poder legalmente constituído em cada esfera do governo.

§ 3º O Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Conass) e o Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde (Conasems) terão representação no Conselho Nacional de Saúde.

§ 4º A representação dos usuários nos Conselhos de Saúde e Conferências será paritária em relação ao conjunto dos demais segmentos.

§ 5º As Conferências de Saúde e os Conselhos de Saúde terão sua organização e normas de funcionamento definidas em regimento próprio, aprovadas pelo respectivo conselho (BRASIL, 2012a).

Podemos considerar, portanto, que a diretriz da participação popular no Sistema Único de Saúde é um mecanismo institucionalizado pelo qual se procura garantir a participação social, com representatividade, no âmbito da saúde. Prioritariamente ele é realizado por meio dos Conselhos de Saúde, devendo ser uma prática que permeie todas as ações e serviços de saúde (BRASIL, 2005, p. 70).

As conferências de saúde remontam à Lei nº 378, de 1937, que criou, juntamente com os Conselhos Nacionais de Saúde e de Educação,

as Conferências Nacionais de Saúde e de Educação. Nos últimos setenta anos (1941-2011) foram realizadas 14 Conferências Nacionais de Saúde em diferentes contextos políticos, com composição, temário e deliberações muitos diferentes entre si. As duas primeiras conferências, realizadas em 1941 e 1950, aproximaram-se mais de um encontro de técnicos do Ministério da Saúde e dos estados, atrelando-se aos pontos de vista dos setores médicos, aos quais ancorava-se, em grande parte, o projeto de Estado para a saúde. Em 1963, ocorreu a 3ª Conferência Nacional de Saúde, no contexto tumultuado do governo João Goulart, oportunidade em que foram propostas a elaboração de um plano nacional de saúde e a municipalização dos serviços, ideários que germinariam apenas no contexto pós-regime militar. Embora tenha sido realizada em um momento político de grande discussão sobre os rumos do país e com posições de extrema polarização, a 3ª CNS contou com um baixo número de delegados ocupantes de cargos governamentais. No período do regime militar foram realizadas quatro conferências nacionais, em 1967, 1975, 1977 e 1980, que ampliaram, progressivamente, o debate e a participação de pessoas, sem que, contudo, fosse alterado seu caráter eminentemente técnico e burocrático, tanto que nenhuma entidade da sociedade civil delas participou (SCOREL; MOREIRA, 2008, p. 1004-1005).

A 8ª CNS, realizada em 1986 já sob a égide do primeiro governo civil pós-regime militar, e sob forte influência do clima de redemocratização do país e de preparação para a elaboração de uma nova carta constitucional, foi o ponto de alteração dessa instância participativa, momento em que passou a contar com representantes de movimentos sociais e da sociedade civil, além de técnicos, integrantes de governo e profissionais da saúde, tendo sido a matriz da feição que restaria posteriormente incorporada ao ordenamento jurídico.

Após a CRFB e a regulamentação feita pela Lei nº 8.142/90, foram realizadas mais seis conferências nacionais, em 1992, 1996, 2000, 2003, 2007 e 2011, passando a composição de seus delegados, a partir da 9ª CNS (1992), a ser realizada no percentual de 50% de entidades representativas dos usuários, sendo o restante dividido entre trabalhadores da saúde (25%) e gestores e prestadores (25%). As conferências nacionais também passaram a ser precedidas por conferências municipais e estaduais de saúde, embora sem o estabelecimento de um fluxo ascendente de deliberações.

Ainda que não tenham caráter deliberativo e funcionem como um foro de escuta da sociedade, as discussões travadas nas conferências têm influenciado em processos como o da municipalização da saúde, a

contar da 9ª CNS, ou o aumento da importância do controle social, a partir da 10ª CNS, consistindo em espaço público de manifestação de interesses divergentes e de seus conflitos, com evidente importância na construção e aprimoramento do SUS, ao interferirem na elaboração de normas e ao conferirem, ou não, legitimidade às políticas de saúde encetadas pelo Estado (SCOREL; MOREIRA, 2008, p. 1006-1007). Outro exemplo nesse sentido é trazido por Franzese (2011), quando menciona que o Ministério da Saúde, ao colocar em discussão duas propostas governamentais na 13ª CNS, em 2007, foi em ambas vencido pela mobilização de grupos contrários às mesmas: na primeira, versando sobre a legalização do aborto, o governo foi derrotado pela articulação entre grupos religiosos e conservadores; na segunda, que tratava da criação das fundações estatais de saúde, houve derrota do governo em razão de articulação de servidores públicos, que rotularam a proposta como uma forma de privatização do SUS (FRANZESE, 2011, p. 31).

Para Escorel e Bloch (2005), as conferências nacionais de saúde enfrentam um dilema decorrente de sua importância como mecanismo de participação social e de seu próprio crescimento, dilema que ilustram por meio da contraposição entre duas instituições da Antiguidade clássica: a Ágora, praça das antigas cidades gregas, na qual se situava o mercado e onde se reuniam as assembleias do povo, normalmente mencionada como a conhecida origem mais remota da política, oportunidade em que os cidadãos decidiam em comum os assuntos da esfera pública, por meio da ação e da fala, consistindo a força dos argumentos, o discurso e o convencimento dos demais as formas básicas de deliberação, sem uso de força ou de violência, e o Coliseu romano, local onde o princípio da soberania popular manifestava-se não por meio de diálogo, de argumentos ou da construção de consenso, mas por meio do grito da multidão presente, que assim decidia o destino do perdedor na luta de gladiadores. Ao utilizarem essas figuras da Antiguidade para ilustrarem o dilema vivido pelas conferências de saúde, Escorel e Bloch, em visível provocação, não apresentam uma resposta, sugerindo que a mesma decorra da observância das próximas conferências (SCOREL; BLOCH, 2005, p. 112-113).

Particularmente, o autor deste estudo, ao participar da 13ª CNS, em 2007, na qualidade de convidado e membro da Associação Nacional do Ministério Público em Defesa da Saúde (AMPASA), teve a nítida impressão de estar-se diante da segunda hipótese, mormente na plenária final, quando ocorre a votação do relatório final da conferência, embora tenha verificado maior teor argumentativo, de ágora portanto, nos grupos de trabalho que antecedem aquela. Não tenho, contudo, que tal

importe em uma *capitis diminutio* das conferências, já que dificilmente será outra a ordem a vigorar em uma plenária final com milhares de delegados. As discussões argumentativas, nesse cenário, situam-se nos momentos que antecedem a plenária final, seja nos grupos de trabalho, seja nas conferências estaduais e municipais. Ademais, muitas das propostas envolvem profundas divergências ideológicas e de interesse, com improvável horizonte consensual (vide, nesse sentido, as hipóteses da legalização do aborto e das fundações públicas de saúde, antes comentadas).

Os conselhos de saúde, por sua vez, ao contrário das conferências, têm caráter permanente e deliberativo, estando organizados nos três níveis federativos. Embora a Lei nº 8.142 não tenha estipulado a paridade exata entre os segmentos a compô-lo, a Resolução nº 33/1992, posteriormente ratificada pela resolução nº 333/2003, ambas do Conselho Nacional de Saúde, estabeleceram que 50% dos conselheiros devem ser usuários, 25% trabalhadores de saúde e os demais 25% gestores e prestadores de serviços, à semelhança da composição das conferências.

Em que pese esta previsão, dados de 2008 apontavam que apenas 33% dos 5541 conselhos de saúde obedeciam a paridade em sua composição, o que resultou em decisão do Tribunal de Contas da União no sentido de que o Ministério da Saúde promovesse a regularização da paridade dos conselhos, sob pena de serem suspensos recursos para os estados e municípios cujos conselhos não tivessem sua composição regularizada (BRASIL, 2012b).

Os conselhos de saúde compõem o conjunto de “conselhos gestores” instituídos no bojo da CRFB e leis ordinárias para atuação nas áreas da educação, da assistência social, da habitação, da criança e do adolescente, do emprego, do meio-ambiente, da política urbana e outras, materializando, nesse sentido, juntamente com as conferências, embora com maior peso em razão de seu caráter permanente, deliberativo e capilarizado em todos os níveis da federação, a democracia direta participativa preconizada no parágrafo único do artigo 1º da CRFB.

Sarah Escorel e Marcelo Moreira, com suporte em Gohn, consideram que, em razão de sua função de mediadores da relação entre Estado e Sociedade, os conselhos gestores constituíram a maior inovação em políticas públicas pós-regime militar, tendo se tornado um novo foro de caráter público não-estatal a formatar um novo padrão para tais relações (GOHN, 2003 *apud* ESCOREL; MOREIRA, 2008, p. 1002).

O implantar dessa inovação, contudo, enfrenta algumas dificuldades, principalmente no tocante ao reconhecimento da função deliberativa dos conselhos, seja por parte do Poder Executivo, seja por parte dos próprios conselheiros, vislumbrando-se a necessidade de vencerem-se consecutivas etapas até lograr-se sua efetiva organização e funcionamento. Começa-se por assegurar a previsão de sua existência, por meio de leis e regulamentos, e sua estrutura, com garantia de espaço físico e apoio material, passa-se pela realização de eleições legítimas e capacitação dos conselheiros, até chegar-se ao respeito por suas deliberações e à implementação das medidas deliberadas (WEICHERT, 2004, p. 173).

Outros instrumentos que também passaram a ser obrigatórios por meio da Lei nº 8.142/90, para garantia da transparência e do controle social do SUS pela comunidade, foram o fundo de saúde e o plano de saúde (art. 4º, I e III). A função primordial do fundo de saúde é impedir que se misturem os recursos da saúde com aqueles do caixa único do ente federativo, evitando que essas verbas sejam aplicadas em outros propósitos e facilitando o controle dos gastos realizados, uma vez que os mesmos são apartados do restante da complexa contabilidade pública. Já o plano de saúde deve ser elaborado com base nas proposições da conferência de saúde do ente respectivo, com a participação do conselho de saúde e a compatibilização das necessidades da política de saúde com a disponibilidade de recursos, definindo-se estratégias e prioridades. Determina a Lei nº 8.080/90 que o plano de saúde constitui a base das atividades de cada ente, vedando a transferência de recursos para ações não previstas no plano, exceto nas situações de emergência ou de calamidade pública (art. 36, §§ 1º e 2º).

Weichert considera que os conselhos, os planos os fundos de saúde formam o tripé da participação social permanente no SUS, de forma a torná-lo paradigmático no que se refere a inserção da comunidade na formulação, implementação e controle de políticas públicas no Brasil (WEICHERT, 2004, p. 178).

3.2.2 Problemas existentes

Francisco Pizzette Nunes, ao observar a estrutura e funcionamento das instâncias de controle social no SUS, constata que, embora estas representem legítimos espaços de pluralismo jurídico e de participação popular institucionalizados, estão submetidas ao risco de terem sua natureza plural e deliberativa desfigurada por agentes do

Estado e do mercado “que valem-se de concepções tecnocráticas e burocráticas que desqualificam o saber popular e esvaziam o caráter deliberativo de tais instâncias”, reduzindo-as a meros órgãos consultivos. Nunes debita esse problema, no caso dos conselhos, ao fato de sua estrutura de deliberação ainda possuir contornos representativos, apesar de constituírem espaços de democracia participativa (NUNES, 2011, p. 192).

Noronha, Lima e Machado, igualmente, ao registrarem no controle social do SUS os aspectos-chave da participação da sociedade nas decisões sobre a política de saúde; da implementação nas três esferas de governo de conselhos de saúde deliberativos, envolvendo diversos segmentos sociais, com 50% de usuários; e do controle da sociedade sobre os gestores e prestadores do SUS, e destacarem o avanço representado pelo fato de terem se constituído, desde o início da implementação do SUS, conselhos de saúde em todos os estados e na maioria dos municípios brasileiros, com participação dos usuários, destacam os aspectos negativos decorrentes do fato de o funcionamento efetivo dos conselhos ainda ser bastante variável entre os diversos estados e municípios, e do predomínio do seu caráter consultivo em detrimento do caráter deliberativo no tocante às políticas de saúde, em várias situações (NORONHA; LIMA; MACHADO, 2008, p. 468).

Registremos, conforme afirma Amélia Cohn, com suporte em Moisés (1989), que a democracia não produz, por si só, a justiça social que presume o direito à saúde, embora se saiba, pela experiência dos países onde a democracia está consolidada, que a relação entre democracia e justiça social é objeto de construção política e institucional, dependendo o seu grau de eficácia, em grande parte, (i) da natureza dos mecanismos e das regras de procedimento, a tornar ou não possível o acesso dos pobres e não-proprietários ao sistema de tomada de decisões para ali influir, e (ii) da possibilidade e vontade de organização e representação dos interessados para usufruírem dessa possibilidade. Cohn afirma, nesse particular, a necessidade de se defrontar com a fragilidade das bases sociais do movimento sanitário, já que no Brasil o modelo privado de saúde tem forte atração para os diferentes segmentos das classes populares (COHN, 1992, p. 95-96).

Adverte Labra, outrossim, que o funcionamento “bom”, “regular” ou “ruim” de um conselho de saúde está associado à postura de apoio, indiferença ou rejeição das autoridades constituídas em poder estatal, o que pode transmutar avaliações negativas em positivas, a depender da correlação de forças políticas em dado momento. A pesquisadora ilustra sua afirmação com o exemplo de Porto Alegre, município no qual,

durante doze anos de governo do Partido dos Trabalhadores, “não só funcionaram os CS e outras instâncias colegiadas como foi instituído o Orçamento Participativo”, apesar de registrar que as experiências participativas no estado do Rio Grande do Sul, em geral, se afastam das ponderações negativas encontradas na literatura, fato que credita à particular história dos movimentos sociais urbanos gaúchos (LABRA, 2005, p. 370).

Verificam-se, de fato, no tocante aos conselhos de saúde, diversos entraves para uma efetiva participação popular, podendo-se considerar os de natureza intrínseca e os de natureza extrínseca. Relativamente a estes, afirma Adalgiza Balsemão (2003), que veio a ocupar a presidência do Conselho de Saúde do Rio Grande do Sul:

Situações de desrespeito a direitos no SUS desafiam os conselhos e conselheiros de saúde que estão em todos os municípios e Estados de nosso país, lutando por esses direitos e defendendo o SUS em circunstâncias que nem o próprio gestor do SUS defende; tendo que lutar contra toda a pressão da indústria da doença, que torce para que a saúde pública não funcione; tendo muitas vezes que resistir à pressão de administradores públicos que continuam desrespeitando o caráter deliberativo e fiscalizador do conselho de saúde; tendo que enfrentar a visão privatista de segmentos e representantes atuando no Conselho de Saúde e que disputam, inclusive, sua presidência (BALSEMÃO, 2003, p. 312).

No tocante aos entraves intrínsecos ao próprio conselho, o relatório final da 11ª CNS, realizada em 2000, já apontava o problema da falta de representatividade dos conselheiros, com frequência desarticulados das bases que representam, desmotivados e faltando às reuniões, omitindo-se do cumprimento do seu papel nos fóruns, com baixa capacidade de formular propostas alternativas e efetivas aos problemas de saúde, e ocupando o cargo num processo de indicação clientelista, “dentro de um contexto geral de desorganização da sociedade civil” (BRASIL, 2001, p. 46).

Passados onze anos dessa CNS, o relatório final da última conferência realizada (a 14ª CNS, em dezembro de 2011) persiste em relacionar situações de desrespeito aos conselhos de saúde, bem como

velhos percalços ao seu bom funcionamento, apontando, particularmente: (i) a necessidade de fortalecimento dos conselhos estaduais de saúde, com a realização de eleição direta e livre para seus presidentes e garantia de infra-estrutura e logística, impedindo que os Colegiados de Gestão Regional os substituam nas competências deliberativas, a fim de preservar a efetividade do controle social (BRASIL, 2012c, p. 19); (ii) a necessidade de cumprimento, por parte dos gestores, da Lei nº 8.142/90, respeitando os conselhos de saúde como órgãos fiscalizadores e deliberativos, garantindo-lhes a infraestrutura física, administrativa e financeira e dando prioridade às suas solicitações de auditoria e fiscalização financeira, acatando em tempo hábil suas denúncias, bem como fazendo cumprir as punições, quando constatados desvios de recursos públicos (BRASIL, 2012c, p. 21); (iii) a necessidade de divulgar pelos meios de comunicação o papel dos conselheiros, das conferências e dos conselhos de saúde (distritais, locais e gestores) e sua importância como órgão deliberativo do SUS, bem como os cronogramas e pautas de suas reuniões ordinárias, destacando as políticas e as diretrizes de atuação do SUS (BRASIL, 2012c, p. 23); (iv) a necessidade de responsabilizar os gestores pelo não cumprimento das resoluções dos conselhos e conferências, em especial, quanto à dotação orçamentária, propondo-se que os projetos de leis relacionados à saúde sejam aprovados previamente pelos respectivos conselhos de saúde (BRASIL, 2012c, p. 25); e (v) necessidade de punição aos gestores de saúde que não cumprem a Resolução CNS nº 333/2003, do Conselho Nacional de Saúde, no tocante ao estabelecimento de dotação orçamentária na respectiva Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) para o adequado funcionamento dos conselhos de saúde, ressaltando-se a importância da votação na escolha dos presidentes dos conselhos de saúde e do cumprimento da lei na sua composição, sobretudo quanto à paridade (BRASIL, 2012c, p. 26). Finalmente, na Carta da 14ª CNS é igualmente registrada a incompreensão ainda existente entre alguns gestores para com a participação popular no SUS e o papel deliberativo dos conselhos nos moldes da Lei nº 8.142/90, consistindo a superação desse impasse em tarefa e desafio (BRASIL, 2012c, p. 89-90).

Outrossim, a moção de repúdio nº 1, aprovada na plenária final da 14ª CNS, e dirigida ao próprio Conselho Nacional de Saúde, é bastante significativa, por apontar situação que se reproduz em todos os níveis da federação, qual seja, o fato de a presidência do conselho de saúde ser ocupada pelo próprio gestor, no caso do conselho nacional pelo próprio ministro da saúde, situação que resulta no paradoxo de

fiscal e fiscalizado estarem representados pelo mesmo ente, reproduzindo-se aqui o paradigma moderno, em crise, de redução do coletivo ao público estatal, nesta hipótese com a agravante de a redução se operar numa instância de fiscalização:

Os delegados da 14ª Conferência Nacional de Saúde repudiam o retrocesso promovido pelo Conselho Nacional de Saúde, que tem por finalidade propor, fiscalizar e deliberar sobre as políticas públicas de saúde no Brasil. Esta decisão resulta num processo que atinge negativamente os conselhos municipais de saúde e conselhos estaduais de saúde, causando um duro ataque aos avanços do controle social do SUS. O presidente do conselho de saúde deve ser eleito democraticamente pelo plenário do respectivo colegiado, e ser independente da gestão do SUS. A falta de independência fica clara no silêncio comprometedor do Conselho Nacional de Saúde, quanto: 1) Ao avanço do privado em detrimento do público e as diversas formas de privatização do SUS; 2) Ao Decreto nº 7.508/2011, que afronta diretamente os princípios da integralidade, universalidade e controle social, ao atribuir aos conselhos de saúde prerrogativas consultivas; 3) Ao não cumprimento, por parte do Governo Federal, dos mínimos constitucionais mesmo já regulamentados pelo próprio Conselho Nacional de Saúde, o que são ações e serviços públicos de saúde. O silêncio apenas reflete a atuação de um conselho de saúde quando presidido pelo gestor do SUS, visto que, embora permitido pela legislação, afronta o princípio da moralidade na administração pública, ao ser um contrassenso o agente público ser o fiscal de sua própria administração. (BRASIL, 2012c, p. 136).

Alguns desdobramentos dessa situação paradoxal, que se verifica também nos conselhos estaduais e municipais de saúde, são mencionados por Labra (2005), destacando-se o fato de os gestores, nessa qualidade: (i) não discutirem o orçamento, nem prestarem contas de sua execução; (ii) definirem de antemão ou manipularem a pauta de discussão e as deliberações; (iii) imporem decisões mediante um discurso tecnocrático; (iv) esquivarem discussões de teor político; (v)

cooptarem conselheiros ou lideranças comunitárias com artifícios clientelistas; e (vi) preencherem o tempo com assuntos internos de gestão ou de corporações profissionais, de modo a tornarem as reuniões meramente informativas de assuntos que não interessam à comunidade (LABRA, 2005, p. 372).

Rosinete Ferreira Neto observa que os principais fatores que dificultam o pleno entendimento da importância da participação popular no Sistema Único de Saúde são: (i) entender o conselho de saúde como uma tendência mundial em busca do exercício da democracia participativa, visando à garantia dos direitos dos cidadãos e situando-se além dos Três Poderes da República, não no lugar deles, senão completando e facilitando suas ações em favor dos cidadãos; (ii) buscar a capacitação dos conselheiros para o monitoramento efetivo do cumprimento dos princípios e diretrizes constitucionais da universalidade, equidade, integralidade, descentralização, hierarquização/regionalização e participação, que constituem o referencial da construção do novo modelo assistencial e de gestão, bem como das discussões e formulações aprovadas por consenso nas reuniões plenárias dos conselhos (FERREIRA NETO, 2008, p. 112). Segundo Angela Salton Rotunno:

O grande avanço dos últimos anos tem sido a concretização da idéia de controle social para fiscalização das diferentes políticas públicas, realizadas pelo Estado. Com certeza, essa é a melhor maneira de viabilizar a democracia, uma vez que os conselhos municipais e estaduais contam com representantes de usuários, órgãos oficiais e sociedade civil organizada, cada qual com seu específico olhar sobre os variados problemas. Obtém-se desse rico debate, diferentes e criativas soluções, além de propiciar o conhecimento recíproco das especificidades de cada ente integrante.

Contudo, muito ainda deve ser melhorado. Percebe-se, por exemplo, que, na maioria das vezes, os conselhos não possuem infra-estrutura material e de recursos humanos suficientes para efetivar suas funções. Além disso, é comum representantes de usuários e de ONGs não terem conhecimentos integrais sobre o funcionamento prático dos programas fiscalizados. Ainda, é real a dificuldade dos conselhos de obterem, de forma

transparente e ágil, todas as informações necessárias para o cumprimento de suas tarefas (ROTUNNO, 2008, p. 191-192).

Apesar da recorrente distorção em sua matriz, com ingerência de agentes estatais ou do mercado, não se pode negar, contudo, o caráter dos conselhos de saúde como foro privilegiado de proposição de demandas. Como afirmam Conceição Rezende e Jorge Trindade:

Os *segmentos da comunidade* adquirem rosto de ator social quando organizados nos *Conselhos de Saúde*, com atribuições, tais como as definidas na Lei n. 8.142/90, na Lei n. 8.080/90, na Resolução n. 33 do Conselho Nacional de Saúde e na Constituição Federal, com denominações específicas, entre outros. Na legislação, esses segmentos devem ser representantes do *governo*, *dos usuários*, *dos prestadores de serviços de saúde* e *dos trabalhadores da saúde*. Na verdade, na composição dos Conselhos de Saúde existem *segmentos* definidos, mas não existe um ator *governo*, um ator *usuário*, um ator *prestador de serviço de saúde* e um ator *trabalhador*.

Estes *segmentos* são compostos pelos verdadeiros atores sociais, que interferem na vida social como um todo e no SUS, diretamente, de forma positiva ou negativa, pois, além de fazerem parte direta ou indiretamente da política de saúde no Brasil, do SUS, possuem interesses específicos, sistema propositivo próprio e formulam demandas, as quais podem ser, muitas vezes, contraditórias com relação ao SUS, tal como definido na legislação, e divergente de outros atores sociais. Isto pode ocorrer, inclusive, com atores sociais dentro de um mesmo segmento (REZENDE; TRINDADE, 2003, p. 120).

É nesse mesmo sentido que advertem Sonia Fleury e Assis Ouverney para a obrigação de se estar sempre atento ao fato de que o campo das políticas de saúde “é atravessado pelas lutas e enfrentamentos de diferentes forças sociais, no processo de constituição, manutenção e contestação dos projetos de direção hegemônica de cada sociedade”, configurando projetos antagônicos que se enfrentam em diversos embates ideológicos. No caso brasileiro, particularmente,

embora exista um consenso nacional no tocante à necessidade de haver um sistema de atenção à saúde, observam-se variados pontos de conflito, que vão desde o embate entre priorizar ações preventivas ou curativas, até à própria configuração do sistema de saúde, se público, privado ou um misto de organizações públicas e privadas. Essas diferentes visões representam projetos diferentes de política de saúde que trazem em seu bojo diferentes interesses políticos e econômicos provenientes de vários grupos sociais, que denotam diferentes formas de concepção do direito à saúde (FLEURY; OUVERNEY, 2008, p. 54-55). Fleury e Ouverney ilustram o afirmado:

Nos projetos que representam interesses econômicos de grupos que compõem o setor produtivo da saúde como de equipamentos, tecnologia, seguros privados e clínicas especializadas, a função do Estado normalmente aparece, na maioria das vezes, somente na provisão de serviços de atenção básica e preventiva, sendo que os serviços de média a alta complexidade (diagnóstico especializado, procedimentos cirúrgicos, tratamento especializado de base tecnológica etc.) ficariam a cargo do mercado, em que o acesso é regulado pelo poder de compra individual e a oferta pela flutuação de lucros. Nesse projeto, a socialização dos custos dos serviços de elevada complexidade tecnológica requer dispêndios elevados do Estado, sobrecarregando suas finanças. Movimentos sociais que lutam pelo direito à saúde afirmam que esse é um valor social maior inerente à condição de cidadania e, portanto, um elemento fundamental na constituição de bases de desenvolvimento socioeconômico e coesão social (FLEURY; OUVERNEY, 2008, p. 55).

As ações e estratégias que resultam dessa dinâmica de embate entre projetos alternativos de política de saúde são pendulares, podendo tanto reforçar como transformar o padrão institucionalizado “de relações que estabelecem previamente a posição de atores e a distribuição de poder”, orientando a ação dos grupos de interesse de acordo com a coalizão de forças de cada momento, não se ignorando, contudo, a importância de se compreender a dinâmica das instituições maiores que sustentam a construção da política de saúde, como as normas legais que

regulam direitos, a estrutura geral do sistema de saúde ou o formato da relação entre os entes federativos (FLEURY; OUVÉRY, 2008, p. 55-56).

Neste ponto, é de se ressaltar que, não obstante a matriz privatista sobre a qual se estruturou o sistema de saúde brasileiro, trata-se este de um sistema que se estabeleceu, a partir da CRFB, como de bases públicas, em que a iniciativa privada atua de forma complementar, com a fixação de marcos institucionais muito diferentes de um sistema de base de mercado, como nos Estados Unidos da América, por exemplo, onde o acesso depende exclusivamente do poder de compra das pessoas, em razão de a saúde não ser considerada um direito de cidadania. Entre nós, apesar de a saúde ter sido assegurada constitucionalmente como um direito de cidadania, sua consolidação como tal depende do conhecimento do processo histórico de sua formação, o que possibilita definir o caminho a ser seguido e a forma de fazê-lo, uma vez que os sistemas de proteção são dinâmicos e interagem com as transformações sociais, econômicas, políticas, demográficas e outras que se apresentem. Esse processo exige constantes processos de mobilização e reestruturação para consolidar seu papel na reprodução social e na garantia do bem-estar das populações (FLEURY; OUVÉRY, 2008, p. 57-62).

Observa-se que, apesar de a partir da CRFB o Brasil ter passado a contar com as condições institucionais para a formação de um sistema público de saúde único e universal, estas não foram suficientes para que tal ocorresse de maneira efetiva, já que o financiamento privado da atenção à saúde no país tem tido uma importância crescente na organização da oferta e na compra de serviços e produtos, seja por desembolso direto, seja pela contratação de planos privados de saúde. Em razão disso, o Brasil é um dos poucos países, se não o único, em que a criação de um sistema público de saúde de acesso universal coincidiu com a expansão do setor de planos privados de saúde e dos gastos por desembolso direto dos grupos de menor renda. Com efeito, os planos de saúde têm como clientela principal a população com vínculo empregatício, estando sua vinculação aos planos de saúde fortemente associada ao perfil de renda, o que indica que a implementação da universalidade de acesso ao SUS sem a rápida ampliação da oferta de serviços públicos, acarretaria a saída, do sistema público de saúde, da população com maior renda e com maior capacidade de barganha econômica, o que efetivamente se tem verificado (BAHIA; COSTA; VAN STRALEN, 2007, p. 1816).

Particularmente, o momento hoje vivenciado, de mundo globalizado, em que tudo é consumível - bens, utilidades, conhecimento, saúde, educação, previdência social - e onde o próprio direito à saúde, à educação e ao meio-ambiente sadio se transformam em mercadoria, a realização de exames sofisticados, a submissão a intervenções sofisticadas, a obtenção do mais novo lançamento em medicamentos e “internar-se em hospitais parecidos com uma nave espacial, com serviços de hotelaria cinco estrelas” acabam por onerar a saúde sem modificá-la, ofertando ao mercado os lucros desejados (SANTOS, 2010, p. 45-46). Lenir Santos aborda os problemas decorrentes dessa situação na área de saúde:

Surgem aqui duas ordens de problemas: o consumo que leva o cidadão a desejar a sofisticação prometida como salvação, melhoria da saúde e prorrogação de sua vida; e o profissional de saúde que se sente senhor exclusivo do conhecimento diante de uma medicina consumível.

De um lado, os desejos que se harmonizam em torno de quem quer consumir saúde e de quem quer vendê-la como mercadoria; de outro, o profissional investido do papel de dono do conhecimento e partícipe desse jogo de consumo e venda. O homem deixando de se pertencer e a saúde sendo resultado de máquinas sofisticadas e profissionais soberbos. O mundo maravilhoso das tecnologias e dos lucros dos fabricantes, com a doença explorada como mercadoria. O comprometimento com a vida humana como “mercadoria” fora de moda (SANTOS, 2010, p. 47).

É essa “passividade do cidadão, que delega a outrem as resoluções de seus problemas, refutando o direito ao conhecimento do próprio corpo”, o ponto negativo a ser focado e combatido na promoção da saúde pública como direito de cidadania, já que esta está indelevelmente associada ao desenvolvimento da participação social e do envolvimento recíproco entre indivíduos e profissionais de saúde, com orientações democráticas e recusa de enquadrar os cidadãos como meros consumidores de cuidados públicos. Com efeito, a garantia da saúde importa na garantia de outros direitos que compõem a construção

de uma cidadania da saúde, já que esta envolve aspectos que, além da mera ausência de doença, implicam em bem-estar social e individual. É por isso que as pessoas, a coletividade e os profissionais de saúde precisam ser responsáveis pela própria saúde e a da comunidade, em uma rede de responsabilidades, compromettimentos e fazeres, onde tudo está conectado e em co-dependência (SANTOS, 2010, p. 48).

Retomamos aqui Morin em outra perspectiva, quando afirma que a complexidade é como um tecido composto de partes e do todo, o uno e o múltiplo, integrado por acontecimentos, atos, interações e indeterminações (MORIN, 2008, p. 123-124), estando a força das sociedades justamente nessas interdependências, sob pena de depararmos sempre com uma sociedade de dominação. Nesta ótica, o cidadão não pode ser visto apenas como paciente, receptor ou objeto de cuidado, senão sujeito nessa ação, sem que perca a autonomia e a capacidade de gerir a si mesmo quando adoece, especialmente no caso de doenças crônicas, que implicam em cuidados na própria casa, por toda a vida (SANTOS, 2010, p. 49). Da mesma forma, a comunidade não pode apenas observar passivamente seu destino ser decidido e manipulado por terceiros, sejam agentes do Estado ou do mercado, sem que possa opinar e influir democraticamente nas decisões que, afinal, a afetarão diretamente.

Neste momento, em que as democracias representativas em todo o mundo vivenciam dificuldades e descrenças em seus ideais, a valorização de espaços participativos pode ser um caminho para o aperfeiçoamento democrático, com a incorporação de segmentos tradicionalmente afastados da possibilidade de formulação e interferência na execução das políticas públicas (ESCOREL; MOREIRA, 2008, p. 1007).

As conferências e os conselhos de saúde, nesse diapasão, se convertem em arenas privilegiadas para o embate entre as diferentes visões sobre sistemas de saúde, especialmente neste momento em que a lógica proprietária que move o mundo moderno tornou o mercado a força hegemônica a ditar regras e comportamentos, sendo o indivíduo retratado apenas como um consumidor, peça fundamental para o funcionamento da máquina mercadológica (BITTAR, 2009, p. 149) e no qual os instrumentos do Estado são limitados frente à agilidade daquele, “que como espaço público atua em tempo real e dita regras no seu interesse, sem compromisso com o bem comum” (PILATI, 2011b, p. 76).

Wilson Carvalho aponta algumas sugestões para efetivar uma verdadeira participação comunitária no Sistema Único de Saúde, dentre

as quais podem ser destacadas a quebra, dentro dos conselhos, da visão radicalizada de defesa das mais diversas corporações, transformando esta visão e prática distorcida na visão de promoção e defesa do cidadão e partir-se para uma transformação real dos conselhos, muitas vezes cenários de brigas político-partidárias, em “arenas de pelepas em defesa da saúde”, compreendendo os contrários e negociando e construindo consensos que favoreçam o maior número de pessoas (CARVALHO, 2007, p. 205).

Gastão Campos, contudo, chama a atenção para outro aspecto, diametralmente oposto, ao afirmar que, apesar da influência das conferências e dos conselhos de saúde, esta não tem sido suficiente para indicar rumos e criar os consensos que possibilitem o prosseguimento da reforma sanitária e a efetiva implantação do SUS, já que este “não parece haver ganhado o “coração e mentes” dos brasileiros, nem para desejá-lo e defendê-lo com paixão, ou tampouco para combatê-lo com ódio” (CAMPOS, 2007, p. 1873). O resultado desse impasse tem sido o avanço do ideário liberal-privatista na saúde.

É indispensável que o cidadão seja participe na construção de um sistema de saúde justo, efetivo, humano e igualitário, com a assunção de seus deveres individuais e sociais (SANTOS, 2010, p. 58), dependendo a saúde a ser protegida diretamente do grau de desenvolvimento atingido pela comunidade. Conforme afirma Sueli Dallari:

A participação popular no processo de planejamento é fundamental para que o conteúdo do direito à saúde corresponda aos limites tolerados de interferência na liberdade e respeite a igualdade essencial dos homens, assim como estágio de desenvolvimento atingido pela comunidade (DALLARI, 1988, p. 62).

Destacamos, neste particular, como diz Maria Luiza de Souza, que pensar o desenvolvimento da comunidade importa em pensar sempre o relativo, uma vez que não existe realidade de desenvolvimento absoluta e acabada, podendo-se, contudo, avaliar a existência de um processo mais amplo e profundo segundo critérios de participação ampliada da população nas decisões e gestão das ações conseqüentes, avaliando-se igualmente “a capacidade criadora do homem, na produção dos enfrentamentos em função dos desafios da natureza e dos desafios sociais”. É nesse sentido que o processo de desenvolvimento também é processo de participação (SOUZA, 1996, p. 78).

E, segundo Dalmo Dallari, todos os indivíduos têm o dever de participar da vida social, já que, em primeiro lugar, a vida social é uma troca constante de bens e serviços, “não havendo uma só pessoa que não receba alguma coisa de outros” e também porque “se muitos ficarem em atitude passiva, deixando as decisões para outros, um pequeno grupo mais distante, ou mais audacioso, acabará dominando, sem resistência e limitações” (DALLARI, 1983, p. 33).

A participação, assim, “é requisito de realização do próprio ser humano”, requerendo o desenvolvimento social do homem participação nas definições e decisões da vida social, sendo nesse sentido que o resgate desse processo deve ser trabalhado (SOUZA, 1996, p. 83).

Ao dizer que “participação é conquista”, Pedro Demo quer afirmar que esta é um processo, no próprio sentido do termo,

infindável, em constante vir-a-ser, sempre se fazendo. Assim, participação é em essência autopromoção e existe enquanto conquista processual. Não existe participação suficiente, nem acabada. Participação que se imagina completa, nisto mesmo começa a regredir (DEMO, 1988, p. 18).

Demo afirma, nesse sentido, que do ponto de vista do eixo político da política social, o primeiro desafio é o de motivar a organização comunitária, sendo necessário chegar-se a um tipo de sociedade marcada pela constituição democrática “tão bem tecida em suas malhas associativas, que a própria democracia se torne oxigênio diário e seja capaz de reagir às intervenções centralistas e autoritárias”, passando a sociedade de objeto de manipulação a sujeito de seu próprio destino (DEMO, 1988, p. 33).

É fato que a sociedade anda carente de sujeitos com responsabilidades sociais, voltados para o coletivo. Tem-se afirmado desde o limiar da ciência política moderna, conforme lembra Bauman, que “como as autoridades do Estado têm de lidar com assuntos complicados demais para as pessoas comuns, a democracia tende a ser o governo de especialistas altamente instruídos”, reduzindo-se o papel das pessoas comuns à concordância ou discordância periódica das ações daqueles (BAUMAN, 2012, p. 128). É necessário reconhecer, nesse sentido, conforme prega Roger Garaudy, citado por Lenir Santos, que a sociedade precisa urgentemente de educadores que “estimulem em todos a reflexão crítica, a imaginação e a iniciativa criadora”,

entendendo-se por educadores todos aqueles que “despertam e coordenam as iniciativas da base, com o fim de prevalecer, em cada um, a consciência clara contra o abandono às ilusórias seduções das sociedades sem finalidade humana” (GARAUDY, 1978 *apud* SANTOS, 2010, p. 58).

O Ministério Público pode ser um desses educadores, desde que pautado seu múnus constitucional de defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis por uma atuação obediencial, com aproximação das bases comunitárias (DUSSEL, 2007, p. 37-42), não apenas auxiliando a comunidade no exercício da titularidade da saúde como bem coletivo de natureza extrapatrimonial que é, mas também estimulando o sentimento de pertencimento daquela em relação aos serviços públicos de saúde.

Visualizar o Ministério Público no contexto da participação popular no Sistema Único de Saúde será o objeto do próximo capítulo deste estudo.

4 O MINISTÉRIO PÚBLICO E A PARTICIPAÇÃO POPULAR NO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE

O fundamento para a atuação do Ministério Público, visando à efetividade da participação popular no Sistema Único de Saúde, como mencionado no segundo capítulo deste estudo (subseção 2.2), está na sua definição na nova ordem constitucional como instituição de defesa do regime democrático (art. 127 da CRFB). Nesse sentido, como afirmam Gomes *et al.* (2009, p. 247) espera-se que sua atuação não garanta apenas a existência de todos os mecanismos e instrumentos democráticos de poder, mas o funcionamento de todos eles, com a participação popular.

Lima (2012) aponta que o sistema de saúde brasileiro é marcado por contradições resultantes das disputas de distintos e por vezes antagônicos projetos que se deram ao longo do tempo, constituindo-se a manutenção e a consolidação de um sistema de saúde universal, igualitário e de qualidade em um processo de construção com a marca de continuidades e rupturas. Esse processo histórico conformou não apenas o atual sistema de saúde, mas também o legado com o qual teve de lidar, o qual compreende, entre outros, uma estrutura de ação verticalizada e centralizada no governo federal, um setor privado com forte influência na conformação das políticas públicas e predatório do Estado e a fragmentação das ações de saúde, com privilégio das ações curativas (LIMA, 2012, p. 31).

Em termos gerais, conforme assevera Nunes (2011, p. 115), é possível contemplar-se duas propostas para a assistência à saúde no Brasil. Uma que preserva o modelo conquistado por meio da CRFB e da instituição do SUS, um sistema de saúde público e universal, defendido pelos movimentos populares (CORREIA, 2000, p. 35), e outra que representa um retrocesso em relação ao SUS, uma vez que entrega ao mercado a regulação do acesso aos serviços de saúde, cabendo ao Estado apenas prestar assistência às camadas da sociedade dotadas de baixa renda e àqueles marginalizados pela economia capitalista, proposta que é defendida pelo grande capital industrial e financeiro, que buscam uma reedição do *laissez-faire* dentro de um contexto globalizado (CORREIA, 2000, p. 36-37).

A atuação do Ministério Público nesse contexto, como defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, estará não apenas em garantir a manutenção e a

consolidação de um sistema de saúde universal, igualitário e de qualidade, mas atuar como parceiro e indutor de um processo participativo com efetividade, fazendo prevalecer sempre o interesse público baseado na autonomia do coletivo, ainda que este colida com os interesses do Estado, por vezes vítima de apropriações privatistas.

Desse modo, procuraremos identificar neste capítulo as formas pelas quais o Ministério Público pode contribuir para garantir uma efetiva participação popular na gestão do Sistema Único de Saúde.

4.1 Modos de atuação do Ministério Público no âmbito da participação popular no Sistema Único de Saúde

Ao ser o Ministério Público incumbido da defesa do regime democrático, pela CRFB, cabe a essa instituição, como defensor da democracia, agir com o objetivo de impedir a violação da soberania popular, de forma a assegurar o pleno exercício das garantias democráticas estabelecidas constitucionalmente e a impedir qualquer limitação a este, assegurando, em última análise, a própria “saúde do regime democrático brasileiro, na medida em que esta decorre de um Estado de Direito” (PORTO, 1998, p. 19-21).

Esta incumbência é dinâmica, já que, conforme bem posto por Bobbio, “para um regime democrático, o estar em transformação é seu estado natural”, sendo seu dinamismo contraposto ao despotismo, que “é estático e sempre igual a si mesmo” (BOBBIO, 2000, p. 19). Afirma Bobbio, nesse sentido:

O Estado despótico é o tipo ideal de Estado de quem se coloca do ponto de vista do poder; no extremo oposto encontra-se o Estado democrático, que é o tipo ideal de Estado de quem se coloca do ponto de vista do direito. Quando exaltavam o governo das leis em contraposição ao governo dos homens, os antigos tinham em mente leis derivadas da tradição ou forjadas pelos grandes legisladores. Hoje, quando falamos de governo das leis pensamos em primeiro lugar nas leis fundamentais, capazes de estabelecer não tanto o que os governados devem fazer quanto como as leis devem ser elaboradas, sendo normas que vinculam, antes ainda que os cidadãos, os próprios governantes: temos em mente um governo das leis num nível superior, no qual os

próprios legisladores estão submetidos a normas vinculatórias. Um ordenamento desse gênero apenas é possível se aqueles que exercerem poderes em todos os níveis puderem ser controlados em última instância pelos possuidores originários do poder fundamental, os indivíduos singulares (BOBBIO, 2000, p. 23).

Bobbio prossegue em sua digressão, ao afirmar de forma mui percuciente as diferentes formas pelas quais as relações do indivíduo com a sociedade são vistas pela democracia e pelo liberalismo. Enquanto o liberalismo separa o indivíduo da comunidade, o colocando “fora do ventre materno” e o submetendo a toda a sorte de perigos na luta pela sobrevivência, a democracia reúne o indivíduo a outros homens singulares “para que da união artificial entre eles a sociedade venha recomposta não mais como um todo orgânico mas como uma associação de livres indivíduos”. Bobbio conclui, assim, que o liberalismo evidencia, sobretudo, a capacidade do indivíduo de se autoformar, enquanto a democracia exalta a capacidade do indivíduo de superar o isolamento, de forma a permitir o estabelecimento de um poder não-tirânico (BOBBIO, 2000, p. 23).

No âmbito da saúde, esta oposição entre liberalismo e democracia adquire contornos singulares, uma vez que, conforme aduz Gastão Campos (2007) a política de saúde no Brasil gravita em torno de duas tradições bem distintas: a dos sistemas nacionais de saúde e a da velha alternativa liberal-privatista. Enquanto a primeira tem uma base democrática, a segunda assenta-se no liberalismo. Com efeito, até o advento do SUS, observava-se a expansão do acesso ao cuidado médico sanitário no Brasil sem que fosse invocada qualquer forma de socialização da atenção. Até o advento da CRFB e do SUS, a atenção à saúde tinha uma base previdenciária, organizada por meio de institutos por categoria profissional, depois unificados no Ministério da Saúde e INAMPS, que “servia como um grande seguro estatal que mais dinamizava o mercado da saúde do que o substituíria”, já que funcionava com base na lógica da compra, pelo Estado, de serviços prestados por consultórios, hospitais privados e filantrópicos. Os pagamentos eram realizados com base na contabilidade de procedimentos efetuados, figurando o Estado como um intermediário entre os fornecedores e o segurado, aqui visualizado como um verdadeiro consumidor de serviços. A racionalidade liberal, assim, era imperativa, consubstanciada na “centralidade da remuneração por procedimento diagnóstico ou

terapêutico”, prevalecendo a matriz econômica da produção de atos sanitários, apesar da intermediação estatal (CAMPOS, 2007, p. 1868).

Em contraposição a esta lógica liberal-privatista, o movimento sanitário brasileiro, composto por militantes com origem em várias profissões e com distintas orientações políticas, que tinham em comum o fato de a militância em saúde “construir significado para suas próprias vidas”, trouxe para o Brasil no final dos anos de 1970 e início dos anos 1980 a tradição dos sistemas nacionais de saúde, tendo difundido, outrossim, a necessidade de superação da visão reducionista do processo de saúde-doença. Esse grupo heterogêneo, formado por universitários (alunos, professores e pesquisadores), empregados da saúde pública, em geral articulados a movimentos populares e a partidos políticos, médicos residentes e posteriormente secretários de saúde, conseguiu articular-se aos grupos políticos tradicionais de forma a influenciá-los no momento estratégico de elaboração da nova carta política brasileira, o que resultou no fato de quase dois terços dos deputados constituintes terem votado a favor da proposta de criação do SUS (CAMPOS, 2006, p. 139-140).

Contudo, uma vez instituído o SUS, o que se tem verificado nas últimas duas décadas é, em vez de um esforço uniforme pela sua efetiva implantação, uma tensão permanente entre o projeto da saúde como direito de cidadania e a tradicional alternativa liberal-privatista. Campos observa que, apesar da vitória da articulação do movimento sanitário por ocasião da Assembleia Nacional Constituinte, ocasião em que prevaleceu a concepção pública e democrática da saúde em detrimento do modelo de mercado até então vigente, e num contexto em que se observava a dominância econômica, cultural e política do neoliberalismo, o que se tem verificado daí para diante é uma oposição liberal-conservadora que arma sucessivos cenários de confronto, tendo a resistência ao SUS se deslocado da discussão de princípios para uma postura pragmática de “resistência permanente a cada programa, a cada projeto e cada modelo de gestão ou de atenção sugerido segundo a tradição vocalizada pela reforma sanitária” (CAMPOS, 2007, p. 1869).

Retomamos Bobbio, quando afirma que o contraste contínuo entre democracia e liberalismo, do ponto de vista de teoria política geral, tende a se colocar sempre em níveis mais altos, com visões diametralmente opostas entre os liberais, que exigem que o Estado “governe o menos possível”, e os democratas, que concebem um Estado “no qual o governo esteja o mais possível nas mãos dos cidadãos” (BOBBIO, 2005, p. 96-97).

A atuação do Ministério Público, neste vértice, como defensor do regime democrático, assim estabelecido constitucionalmente pelo art.

127, *caput*, da CRFB²³, pauta-se pela defesa da democracia substancial, ou seja, da democracia participativa, não só lutando para barrar o arbítrio e os atos ilícitos, mas também atuando na efetivação dos direitos coletivos e difusos (RITT, 2002, p. 157). O desempenho desse múnus, na esfera da saúde, importa em lutar pela participação popular no SUS, não apenas por ser esta uma das diretrizes do sistema, nos termos do art. 198, III, da CRFB²⁴, mas também por ser uma manifestação concreta da democracia participativa, cujo fundamento constitucional se encontra na parte final do parágrafo único do art. 1º da CRFB: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos **ou diretamente**, nos termos desta Constituição” (destaque nosso).

E, na linha de Bobbio, defender o regime democrático, especialmente no âmbito sanitário, importa em contrapor-se ao modelo liberal privatista de atenção à saúde, cuja lógica é a do mercado, lutando, ao invés, pela construção e consolidação de um sistema público de saúde, com bases democráticas e fundadas na dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro (art. 1º, III, da CRFB).

O Ministério Público, portanto, deve pautar sua atuação em defesa da participação popular na saúde, seja no âmbito das instâncias jurídicas definidas na Lei nº 8.142/90 (conferências e conselhos de Saúde) seja por meio de uma aproximação da comunidade, saindo de seus gabinetes a fim de travar contato direto com esta, conhecendo suas carências sanitárias e procurando efetivar os seus direitos (RITT, 2002, p. 194-195).

A postura do Ministério Público deve ser a de parceiro da comunidade, pois é dela que a instituição retira a sua força, e não da proximidade com o Judiciário, Executivo ou Legislativo. É próximo da comunidade que o Ministério Público deve atender aos legítimos anseios desta, defendendo os interesses sociais sem escolher ou poupar

²³ Art. 127, *caput*, da CRFB: “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (BRASIL, 2012g).

²⁴ Art. 198, III, da CRFB: “As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: (...) III - participação da comunidade” (BRASIL, 2012g).

adversários (RODRIGUES, 2012, p. 19), estejam eles abrigados nos braços do mercado ou do Estado.

Especialmente no que toca à saúde, a mesma foi erigida como direito fundamental pelo art. 196 da CRFB, que a estabeleceu como “direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”.

Além disso, o art. 198 da CRFB estabelece que as ações e serviços de saúde integram um Sistema Único de Saúde (SUS) regido por princípios e diretrizes que primam pelo acesso universal, igualitário e integral às prestações de saúde, por meio de uma estrutura descentralizada e hierarquizada que abrange a participação popular na gestão e direção das políticas destinadas ao setor como uma de suas diretrizes fundamentais.

A vocação, portanto, do Ministério Público para a atuação na seara sanitária, direciona-se não somente no que se refere à garantia do direito à saúde, como direito fundamental que é, mas também no campo da garantia do correto funcionamento do sistema, no cumprimento da função de zelar pelos serviços de relevância pública (art. 129, II, da CRFB)²⁵, sendo as ações e serviços de saúde considerados expressamente como tal pela Carta Política (art. 197 da CRFB)²⁶.

Ademais, em sendo a participação popular na gestão do Sistema Único de Saúde, aqui consubstanciada como hipótese de democracia direta participativa, nos termos concebidos pelo art. 1º, parágrafo único, segunda parte, da CRFB, uma das diretrizes fundamentais deste (art. 198, III da CRFB) visualiza-se aqui claramente a relação entre a atuação do Ministério Público, como defensor do regime democrático, e os mecanismos jurídicos concebidos com a finalidade de viabilizar aquela.

Isto porque se verificam, no dia-a-dia da gestão do Sistema Único de Saúde, diversas situações que apontam para a inobservância da

²⁵ Art. 129, II, da CRFB: “São funções institucionais do Ministério Público: (...) II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia” (BRASIL, 2012g).

²⁶ Art. 197, da CRFB: “São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado” (BRASIL, 2012g).

diretriz da participação popular, decorrentes da visão, nos serviços de saúde, do cidadão como mero objeto e não como sujeito ativo e participante de cada ação de saúde, o que leva, dentre outros efeitos perversos, a uma atuação apenas formal das instâncias de participação popular, cumprindo regras burocráticas, sem nenhum produto concreto de proposição ou controle (CARVALHO, 2007, p. 23).

O Ministério Público, portanto, como braço jurídico da população e defensor do regime democrático, por mandamento constitucional, pode e deve agir de forma a tornar efetiva a participação popular na gestão do Sistema Único de Saúde, estando este encargo intimamente relacionado ao exercício da cidadania, para que tenhamos um efetivo respeito ao Estado Democrático de Direito.

O que se deve ter bem presente, neste passo, conforme já exposto no segundo capítulo desta pesquisa, na esteira dos estudos desenvolvidos por Pilati, é a autonomia jurídica constitucional da saúde como bem coletivo extrapatrimonial que é. A saúde não pertence à esfera autocrática do Estado (e muito menos às forças do mercado) e sim à coletividade personalizada. Somente a coletividade pode dela dispor, por procedimento próprio, não de acordo com a lógica econômica, mas priorizando os valores da vida, que são extrapatrimoniais como os direitos de personalidade na esfera de cada indivíduo (PILATI, 2011b, p. 124).

Essa concepção de Pilati encontra respaldo no conceito de empoderamento para a saúde (*empowerment for health*), adotado pela Organização Mundial da Saúde (OMS):

El empoderamiento para la salud puede ser un proceso social, cultural, psicológico o político mediante el cual los individuos y los grupos sociales son capaces de expresar sus necesidades, plantear sus preocupaciones, diseñar estrategias de participación en la toma de decisiones y llevar a cabo acciones políticas, sociales y culturales para hacer frente a sus necesidades. Mediante este proceso, las personas perciben una relación más estrecha entre sus metas y el modo de alcanzarlas y una correspondencia entre sus esfuerzos y los resultados que obtienen. La promoción de la salud abarca no solamente las acciones dirigidas a fortalecer las básicas habilidades para la vida y las capacidades de los individuos, sino también las acciones para influir en las condiciones sociales y

económicas subyacentes y en los entornos físicos que influyen sobre la salud. En este sentido, la promoción de la salud va dirigida a crear las mejores condiciones para que haya una relación entre los esfuerzos de los individuos y los resultados de salud que obtienen (OMS, 2012, p. 16)²⁷.

Considera a OMS dois tipos de empoderamento para a saúde: o individual e o da comunidade. Enquanto o empoderamento individual se refere, principalmente, à capacidade do indivíduo para tomar decisões e para exercer o controle sobre sua vida pessoal, o empoderamento da comunidade pressupõe que os indivíduos atuem coletivamente com o objetivo de conseguirem uma maior influência e controle sobre os determinantes da saúde e a qualidade de vida de sua comunidade (OMS, 2012, p. 16-17).

Reprisamos aqui, outrossim, no âmbito da democracia sanitária, o afirmado no segundo capítulo deste estudo, no sentido de que a atuação do Ministério Público, no exercício da sua função de defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, especialmente no que se refere ao papel de auxiliar a comunidade a conferir efetividade à sua participação na fiscalização e gestão da saúde, como bem coletivo extrapatrimonial que lhe pertence, em um efetivo empoderamento para a saúde, somente se justificará se caracterizada como manifestação de poder obediencial, que se retroalimenta junto àquela, honrando a atribuição a si conferida pela carta política. Caso contrário, teremos uma atuação auto-referente, fetichizada, em que a

²⁷ Em tradução livre: “O empoderamento para a saúde pode ser um processo social, cultural, psicológico ou político mediante o qual os indivíduos e os grupos sociais são capazes de expressar suas necessidades, levantar suas preocupações, estabelecer estratégias de participação na tomada de decisões e levar a cabo ações políticas, sociais e culturais para fazer frente a suas necessidades. Mediante este processo, as pessoas percebem uma relação mais estreita entre suas metas e o modo de alcançá-las e uma correspondência entre seus esforços e os resultados que obtêm. A promoção da saúde abarca não somente as ações dirigidas a fortalecer as habilidades básicas para a vida e as capacidades dos indivíduos, senão também as ações para influir nas condições sociais e econômicas subjacentes e nos entornos físicos que influem na saúde. Neste sentido, a promoção da saúde se dirige a criar as melhores condições para que haja uma relação entre os esforços dos indivíduos e os resultados de saúde que obtêm”.

ação (ou omissão) do membro do Ministério Público, agente político, será, indevidamente, uma forma de dominação, e não um exercício delegado do poder da comunidade, resultando na corrupção da própria atribuição constitucional (DUSSEL, 2007, p. 43-50).

Adalgiza Balsemão, nessa linha, ilustra os dois lados da importância da atuação do Ministério Público junto à comunidade, auxiliando-a no processo de participação na saúde, destacando esse aspecto positivo, sem, contudo, ignorar o lado negativo da ausência da instituição, muitas vezes verificada:

Gostaria de ter a capacidade de poder expressar o quanto o Ministério Público é importante para o controle social do SUS e com isso destacar o número significativo de membros do MP que acompanham os conselhos de saúde e respondem às provocações e representações apresentadas pelos conselheiros e usuários do SUS, mas não posso deixar de registrar que a grande maioria ainda está muito distante e ausente desses colegiados que têm a atribuição de fiscalizar a garantia dos direitos dos cidadãos no SUS (BALSEMÃO, 2003, p. 301).

Uma vez reafirmados esses marcos, antes que passemos a tratar dos modos de atuação do Ministério Público no campo da participação popular no SUS, é necessário que abordemos as “armas” e os “escudos” de que dispõe a instituição para a batalha que representa o desempenho de seu múnus de defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, já que no momento oportuno passaremos a fazer-lhes as necessárias referências. Trataremos aqui, especialmente, como “armas”, dos instrumentos do inquérito civil (IC), do termo de ajustamento de conduta (TAC), da recomendação, do poder requisitório, das audiências públicas e da ação civil pública (ACP), e como “escudos”, das garantias constitucionais da vitaliciedade, da inamovibilidade e da irredutibilidade de subsídios, bem como do foro especial por prerrogativa de função.

O inquérito civil consiste em uma investigação administrativa prévia e exclusiva do Ministério Público, que visa a recolher elementos de convicção visando a instrumentalizar eventual ajuizamento de ação civil pública ou a viabilizar outras formas de atuação a seu cargo (RODRIGUES, 2012, p. 78). O instituto ingressou no ordenamento jurídico por meio do art. 8º, § 1º, da Lei nº 7.347/85 (lei da ação civil

pública)²⁸, tendo sido posteriormente recepcionado pelo art. 129, III, da CRFB²⁹. O inquérito civil é hoje regulado pela Resolução nº 23/2007, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), a qual prevê também a possibilidade de instauração de um procedimento preparatório, visando a apurar elementos para identificação dos investigados ou do objeto³⁰.

O termo de ajustamento de conduta (TAC) foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro em 1990, pelo art. 211 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90)³¹, tendo no mesmo ano o Código de Defesa do Consumidor acrescentado o § 6º ao art. 5º da Lei da ação civil pública (Lei nº 7.347/85)³², estendendo a utilização desse importante e eficiente instrumento às demais áreas de interesse difuso e coletivo. Diferentemente do inquérito civil, o TAC não é um instrumento exclusivo do Ministério Público, embora seja um dos expedientes mais utilizados pela instituição para conferir efetividade à sua atuação na defesa dos interesses da coletividade, uma vez que, como pondera Carneiro, possibilita a solução rápida e amigável do conflito

²⁸ Art. 8º, § 1º, da Lei nº 7.347/85: “O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis” (BRASIL, 2012f).

²⁹ Art. 129, III, da CRFB: “São funções institucionais do Ministério Público: (...) III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (BRASIL, 2012g).

³⁰ Resolução CNMP nº 23/2007: “Art. 1º O inquérito civil, de natureza unilateral e facultativa, será instaurado para apurar fato que possa autorizar a tutela dos interesses ou direitos a cargo do Ministério Público nos termos da legislação aplicável, servindo como preparação para o exercício das atribuições inerentes às suas funções institucionais (...). Art. 2º (...) § 4º O Ministério Público, de posse de informações previstas nos artigos 6º e 7º da Lei nº 7.347/85 que possam autorizar a tutela dos interesses ou direitos mencionados no artigo 1º desta Resolução, poderá complementá-las antes de instaurar o inquérito civil, visando apurar elementos para identificação dos investigados ou do objeto, instaurando procedimento preparatório” (BRASIL, 2012h).

³¹ Art. 211, da Lei nº 8.069/90: “Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, o qual terá eficácia de título executivo extrajudicial” (BRASIL, 2012i).

³² Art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85: “Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial” (BRASIL, 2012f).

verificado, seja na fase pré-processual ou no curso do processo judicial instaurado (CARNEIRO, 1999, p. 119). Pelo TAC, os interessados, por meio de uma declaração unilateral, se obrigam a ajustar uma conduta ao que a lei determina, assumindo o causador do dano uma obrigação que visa a evitar ou a reparar lesão a direito ou interesse público. Largamente utilizado nos mais de vinte anos que integra nosso ordenamento jurídico, a abrangência do TAC ultrapassou a mera obrigação de fazer ou não fazer, tendo se ampliado, em razão de seu caráter consensual, na direção de previsão de medidas compensatórias, visando ao cumprimento das obrigações no instrumento assumidas (JATAHY, 2009, p. 395). O CNMP também dispôs sobre o TAC na mencionada Resolução nº 23/2007, tendo-o tratado como “compromisso de ajustamento de conduta”:

Art. 14. O Ministério Público poderá firmar compromisso de ajustamento de conduta, nos casos previstos em lei, com o responsável pela ameaça ou lesão aos interesses ou direitos mencionados no artigo 1º desta Resolução, visando à reparação do dano, à adequação da conduta às exigências legais ou normativas e, ainda, à compensação e/ou à indenização pelos danos que não possam ser recuperados (BRASIL, 2012h).

A recomendação é um mecanismo extrajudicial e formal, sem caráter normativo, por meio do qual o Ministério Público expõe fundamentos fáticos e jurídicos (normalmente chamados “considerandos”) a respeito de determinada situação concreta, para em seguida advertir ou sugerir ao destinatário “a prática ou não de certos atos em prol da melhoria dos serviços públicos e de relevância pública ou do respeito aos interesses, direitos e bens cuja defesa compete à instituição” (RODRIGUES, 2012, p. 73). Sua disciplina legal encontra-se, relativamente ao Ministério Público dos Estados, no art. 27, *caput*, e parágrafo único, inciso IV, parte final, da Lei nº 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público – LONMP)³³ e, no tocante ao Ministério

³³ Art. 27, da Lei nº 8.625/93: “Cabe ao Ministério Público exercer a defesa dos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual, sempre que se cuidar de garantir-lhe o respeito: I - pelos poderes estaduais ou municipais; II - pelos órgãos da Administração Pública Estadual ou Municipal, direta ou indireta; III - pelos concessionários e permissionários de serviço público estadual ou

Público da União, no art. 6º, inciso XX, da Lei Complementar nº 75/93³⁴.

Conforme bem ponderado por Marcelo Zenkner, tem demonstrado a prática que, em razão da respeitabilidade conquistada pelo Ministério Público diante dos órgãos da administração pública direta e indireta, e diante da seriedade com que desempenha suas funções em determinada localidade, as recomendações, desde que emitidas com os limites da razoabilidade e do bom-senso, têm sido normalmente acatadas, gerando como consequência imediata a resolução rápida do problema para a comunidade, sem que haja a necessidade do ajuizamento de ações coletivas inibitórias. Lembra também Zenkner que, mesmo na hipótese de não atendimento da recomendação, esta constitui importante instrumento no sentido da caracterização do elemento subjetivo do agente a quem é dirigida, uma vez que, se mesmo após a recomendação, este insiste na prática de determinado ato administrativo, não poderá alegar posteriormente mera inabilidade para se escusar, por exemplo, das sanções previstas para os atos de improbidade administrativa, previstos na Lei nº 8.429/92 (ZENKNER, 2010, p. 332-333).

O poder requisitório do Ministério Público tem origem constitucional, estabelecendo o art. 129, VI, da CRFB ser função institucional do MP “expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva” (BRASIL, 2012g). Assim, enquanto no âmbito do Ministério Público dos Estados, o poder requisitório vem insculpido no art. 26, incisos I,

municipal; IV - por entidades que exerçam outra função delegada do Estado ou do Município ou executem serviço de relevância pública. Parágrafo único. No exercício das atribuições a que se refere este artigo, cabe ao Ministério Público, entre outras providências: (...) IV - promover audiências públicas e emitir relatórios, anual ou especiais, e **recomendações dirigidas aos órgãos e entidades mencionadas no caput deste artigo, requisitando ao destinatário sua divulgação adequada e imediata, assim como resposta por escrito**” (grifei) (BRASIL, 2012j).

³⁴ Art. 6º, XX, da Lei Complementar nº 75/93: “Compete ao Ministério Público da União: (...) XX - expedir recomendações, visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, bem como ao respeito, aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover, fixando prazo razoável para a adoção das providências cabíveis” (BRASIL, 2012k).

“b”, e II, da Lei nº 8.625/93³⁵, no âmbito do MPU a requisição tem suas regras definidas no art. 8º, incisos II, IV e VIII, da Lei Complementar nº 75/93³⁶. A força da requisição reside no fato de que a mesma é obrigatória e seu não atendimento, quando desacompanhado de justificativa razoável, tipifica crime de desobediência, constando a previsão penal expressamente no art. 10, da Lei 7.347/85³⁷. Segundo pondera Decomain:

Ainda quando o mencionado dispositivo não existisse, persistiria incidindo em crime de desobediência quem se recusasse injustificadamente ao fornecimento de informações ou documentos requisitados pelo Ministério Público. Ocorre que a requisição do Ministério Público é ordem legal, emanada de autoridade pública, para que o destinatário da requisição empreenda determinada conduta. Abstendo-se imotivadamente disso, comete crime. Não houvesse o tipo penal do artigo 10 da Lei nº 7.347/85, estaria presente conduta inteiramente subsumível no artigo 330 do Código Penal. Note-se, porém, que a pena prevista pela lei especial é

³⁵ Art. 26, I, “b” e II, da Lei nº 8.625/93: “No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá: I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los: (...) b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; (...) II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que officie” (BRASIL, 2012j).

³⁶ Art. 8º, II, IV e VIII, da Lei Complementar nº 75/93: “Para o exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá, nos procedimentos de sua competência: (...) II - requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades da Administração Pública direta ou indireta; (...) IV - requisitar informações e documentos a entidades privadas; (...) VIII - ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público ou relativo a serviço de relevância pública” (BRASIL, 2012k).

³⁷ Art. 10, da Lei nº 7.347/85: “Constitui crime, punido com pena de reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, mais multa de 10 (dez) a 1.000 (mil) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, a recusa, o retardamento ou a omissão de dados técnicos indispensáveis à propositura da ação civil, quando requisitados pelo Ministério Público” (BRASIL, 2012f).

muito superior àquela cominada pelo referido artigo do Código (DECOMAIN, 1996, p. 197).

Impende considerar, conforme mencionado por João Gaspar Rodrigues, que o poder de requisição ministerial só encontra limites na cláusula de reserva de jurisdição, não podendo o órgão do Ministério Público, por exemplo, determinar a quebra das comunicações telefônicas ou busca domiciliar, pois nestas hipóteses a CRFB exige ordem judicial, conforme expressamente estabelecido no art. 5º, XI e XII³⁸ (RODRIGUES, 2012, p. 77).

As audiências públicas, no âmbito do *Parquet*, têm sua previsão normativa inicial no art. 27, parágrafo único, da Lei nº 8.625/93³⁹, constituindo-se em importante instrumento de democratização e legitimação da atuação ministerial, mormente nas questões marcadas pela polêmica e pela complexidade (ZENKNER, 2010, p. 333). Trata-se de um instrumento que possibilita maior legitimidade e transparência a uma decisão, abrindo-se, por seu meio, um espaço onde os afetados diretos ou indiretos pela situação objeto da polêmica podem manifestar-se antes da decisão. Por meio da audiência pública, o responsável pela decisão tem acesso às mais variadas opiniões sobre a matéria debatida, devido ao contato direto com os interessados e a comunidade afetada e, embora as opiniões emitidas não tenham caráter vinculatório, em razão da natureza consultiva da audiência, aquelas devem ser analisadas, resultando no seu acolhimento ou rejeição (RODRIGUES, 2012, p. 71).

Particularmente em relação ao Ministério Público, as audiências públicas têm o condão de proporcionar um amplo debate em relação à questão relevante ligada ao interesse geral da comunidade, oportunidade em que o cidadão e as entidades civis podem expressar-se diretamente junto à instituição no exercício de suas finalidades institucionais,

³⁸ Art. 5º, XI e XII, da CRFB: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal” (BRASIL, 2012g).

³⁹ Vide nota nº 33.

especialmente no que se refere à sua missão constitucional de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos aos direitos assegurados na CRFB, pelo adequado funcionamento dos serviços de relevância pública, pelo respeito ao patrimônio público, aos direitos dos consumidores, aos direitos das crianças e adolescentes (RODRIGUES, 2012, p. 71) e outras situações que denotem o exercício da titularidade de bens coletivos de natureza extrapatrimonial, como a cultura, o ambiente e a saúde.

Hugo Nigro Mazzilli chega a sugerir um roteiro básico para a realização da audiência pública pelo Ministério Público, a começar pela publicação do aviso de realização da audiência, em que conste a finalidade, o resumo do regulamento, a data e o local do ato; a expedição de ofícios, convites e convocações; a coordenação dos trabalhos, com a elaboração da pauta das atividades, registro de presenças, tomada de depoimentos, recebimento de documentos e lavratura da ata; e a finalização do ato, com elaboração da conclusão, e posterior divulgação da decisão tomada (MAZZILLI, 1999, p. 328-333).

A audiência pública, outrossim, adquire especial relevância no tema ora em estudo, uma vez que expressa a democracia participativa em seu aspecto processual, sendo a participação ativa da comunidade fundamental para a sua caracterização ontológica. Se os participantes revelam-se indiferentes e silenciosos, não tomando parte nos debates, resta a audiência pública desvirtuada, uma vez que, embora continue sendo uma audiência no sentido formal, perde sua natureza de audiência pública, com suas conseqüências e desdobramentos práticos (RODRIGUES, 2012, p. 72).

Mencionamos, finalmente, a ação civil pública como um dos instrumentos para o exercício do *múnus ministerial*. Esta, ao contrário dos demais instrumentos até então visualizados, de natureza extrajudicial, é hipótese de acionamento da jurisdição, consistindo no caminho natural de resolução do conflito ou do ressarcimento do dano à coletividade, quando os meios extraprocessuais não logram cumprir seu desiderato. É importante, aqui, sublinhar seu caráter subsidiário em relação aos meios extrajudiciais já mencionados, já que no momento em que lança o Ministério Público mão dessa modalidade de *actio*, está entregando ao Poder Judiciário a resolução do conflito. Não haverá alternativa, contudo, se todas as tentativas de resolução direta falharem, já que vige para o Ministério Público, também na esfera não criminal, o princípio da obrigatoriedade, o qual, na lição de Mazzilli, é aquele segundo o qual:

(...) se o Ministério Público identifica a existência da lesão em caso no qual a lei exija sua atuação, ele não pode alegar conveniência em não propor a ação ou não prosseguir na promoção da causa, o que lhe é um dever, salvo quando a própria lei lhe permita, às expensas, esse juízo de conveniência e oportunidade. Entretanto, se ao investigar supostos fatos que poderiam servir de base para uma ação pública, o Ministério Público se convence de que esses fatos não ocorreram, ou que o investigado não é responsável por eles, ou que esses fatos ocorreram, mas não são ilícitos — em todos esses casos, o Ministério Público poderá deixar de agir, sem violar dever funcional algum (MAZZILLI, 2012, p. 4).

É o princípio da obrigatoriedade, também na esfera cível, que enseja ao Ministério Público, mesmo na hipótese de não ajuizamento da ação civil pública, seja na hipótese de convencimento da não ocorrência dos fatos ou da não identificação de seu autor, seja na hipótese de resolução do conflito pela via extrajudicial (por meio de TAC ou recomendação, por exemplo), a obrigação de promover o arquivamento devidamente fundamentado do inquérito civil ou do procedimento preparatório instaurado, o qual deverá ser submetido ao Conselho Superior da instituição, nos termos do art. 9º, da Lei nº 7.347/85⁴⁰.

De pouco valeriam essas “armas”, contudo, se aos membros do Ministério Público não fossem conferidas garantias e prerrogativa pela

⁴⁰ Art. 9º, da Lei nº 7.347/85: “Se o órgão do Ministério Público, esgotadas todas as diligências, se convencer da inexistência de fundamento para a propositura da ação civil, promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas, fazendo-o fundamentadamente. § 1º Os autos do inquérito civil ou das peças de informação arquivadas serão remetidos, sob pena de se incorrer em falta grave, no prazo de 3 (três) dias, ao Conselho Superior do Ministério Público. § 2º Até que, em sessão do Conselho Superior do Ministério Público, seja homologada ou rejeitada a promoção de arquivamento, poderão as associações legitimadas apresentar razões escritas ou documentos, que serão juntados aos autos do inquérito ou anexados às peças de informação. § 3º A promoção de arquivamento será submetida a exame e deliberação do Conselho Superior do Ministério Público, conforme dispuser o seu Regimento. § 4º Deixando o Conselho Superior de homologar a promoção de arquivamento, designará, desde logo, outro órgão do Ministério Público para o ajuizamento da ação” (BRASIL, 2012f).

Constituição da República, no sentido de blindá-los dos azares advindos de abuso do poder político ou econômico. Estas garantias constitucionais, verdadeiros “escudos”, visam ao pleno e independente exercício das funções ministeriais. São, nos termos do art. 128, § 5º, I, da CRFB⁴¹, as garantias da vitaliciedade, da inamovibilidade e da irredutibilidade de subsídio e, nos termos dos artigos 96, III, 105, I, “a” e 108, I, “a”, da CRFB, o foro especial por prerrogativa de função.

A vitaliciedade, estabelecida no art. 128, § 5º, I, “a”, da CRFB, consiste na impossibilidade de perda do cargo após dois anos de efetivo exercício, senão por sentença judicial transitada em julgado. Ela difere da estabilidade garantida aos servidores públicos em geral, preconizada no art. 41, da CRFB, justamente em razão de apenas poder ser desconstituída mediante processo judicial.

A inamovibilidade vem prevista no art. 128, § 5º, I, “b”, da CRFB, consistindo na impossibilidade de se remover o membro do Ministério Público do órgão onde esteja lotado, sem sua manifestação voluntária, abrangendo essa garantia a vedação mesmo da promoção sem sua prévia concordância, a não ser na hipótese de motivo de interesse público, após manifestação do órgão colegiado competente. A supremacia do interesse público, aliás, é postulado fundamental da República, de forma que, em havendo colisão entre um interesse público e um privado, é aquele que deve prevalecer. A razão dessa garantia é poder o membro do Ministério Público bem defender os interesses da coletividade, sem pressões de ordem externa ao desempenho de sua atividade, traduzidas na possibilidade de remoção ou afastamento de suas funções no momento em que enfrente o poder político e/ou econômico. Bem por isso, não pode se converter em privilégio em que prevaleça o interesse privado sobre o público. Com a Emenda Constitucional nº 45/2004, conferiu-se também ao Conselho Nacional

⁴¹ Art. 128, § 5º, I, da CRFB: “Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros: I - as seguintes garantias: a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado; b) inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, assegurada ampla defesa; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004); c) irredutibilidade de subsídio, fixado na forma do art. 39, § 4º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 150, II, 153, III, 153, § 2º, I (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)” (BRASIL, 2012g).

do Ministério Público (CNMP) a possibilidade de quebra da inamovibilidade, nos termos da redação dada ao art. 130-A, § 2º, III, da CRFB⁴².

Por fim, a garantia da irredutibilidade de subsídio, inscrita no art. 128, § 5º, I, “c”, da CRFB, decorre da necessidade de propiciar ao membro do Ministério Público, para o bom desempenho de suas funções institucionais, uma barreira contra eventuais retaliações dos governantes no que se refere à diminuição de sua remuneração (JATAHY, 2009, p. 169).

Embora não componha o rol das garantias institucionais, a prerrogativa do foro especial, estabelecida pela CRFB no art. 96, III⁴³ para os membros do MP estadual, e nos arts. 105, I, “a”⁴⁴ e 108, I, “a”⁴⁵ para os membros do MP da União, também tem a função de resguardar a função de defensor da coletividade, evitando, via de regra, que

⁴² Art. 130-A, § 2º, III, da CRFB: “Compete ao Conselho Nacional do Ministério Público o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, cabendo-lhe: (...) III receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Ministério Público da União ou dos Estados, inclusive contra seus serviços auxiliares, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional da instituição, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa” (BRASIL, 2012g).

⁴³ Art. 96, III, da CRFB: “Compete privativamente: (...) III - aos Tribunais de Justiça julgar os juízes estaduais e do Distrito Federal e Territórios, bem como os membros do Ministério Público, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral” (BRASIL, 2012g).

⁴⁴ Art. 105, I, “a”, da CRFB: “Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: a) nos crimes comuns, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, e, nestes e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais” (BRASIL, 2012g).

⁴⁵ Art. 108, I, “a”, da CRFB: “Compete aos Tribunais Regionais Federais: I - processar e julgar, originariamente: a) os juízes federais da área de sua jurisdição, incluídos os da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho, nos crimes comuns e de responsabilidade, e os membros do Ministério Público da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral” (BRASIL, 2012g).

imputações contra o membro do Ministério Público sejam processadas perante o mesmo juízo em que officie⁴⁶.

O escopo das garantias e da prerrogativa mencionadas não é a defesa da pessoa física do membro do Ministério Público, senão a defesa da função politicamente estratégica que desempenha, de ser porta-voz e agente em favor dos interesses da coletividade. No desempenho diário de suas atribuições, o membro do Ministério Público enfrenta poderosos inimigos, armados com poder político e/ou econômico. Tem, ao seu lado, as poderosas “armas” do inquérito civil (IC), do termo de ajustamento de conduta (TAC), da recomendação, do poder requisitório, das audiências públicas e da ação civil pública (ACP), as quais, contudo, não teriam a mesma eficácia caso o membro do Ministério Público entrasse em batalha com seus flancos permanentemente desguarnecidos. São os “escudos” das garantias constitucionais da vitaliciedade, da inamovibilidade e da irredutibilidade de subsídio, bem como do foro especial por prerrogativa de função, que proporcionam ao membro do *Parquet* a necessária tranquilidade de espírito para lutar em defesa dos interesses da coletividade e dos bens coletivos de natureza extrapatrimonial.

Uma vez visualizados os instrumentos, garantias e prerrogativa (ou “armas” e “escudos”) de que dispõe o Ministério Público para o desempenho de sua missão, procuraremos abordar os modos de atuação da instituição no campo da participação popular no SUS, visualizando neste momento as instâncias formais previstas no ordenamento jurídico (conselhos e conferências de saúde).

No tocante aos conselhos de saúde, conforme observamos no capítulo anterior, diversos entraves ao seu funcionamento têm sido identificados, relacionando-se: (i) sua redução a meros órgãos consultivos; (ii) desrespeito à paridade estabelecida na resolução CNS nº 333/2003; (iii) falta de realização de eleição direta e livre para seus presidentes; (iv) falta de infra-estrutura e logística para seu funcionamento; (v) sua substituição por colegiados de gestão regional

⁴⁶ As exceções ficam por conta: do Procurador-Geral da República, processado, por crimes comuns, perante o Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, I, “b”, da CRFB; dos Procuradores de Justiça e Procurador-Geral de Justiça dos Estados, processados, por crimes comuns, perante o Tribunal de Justiça do Estado, eis que abrangidos pela regra do art. 96, III, da CRFB; e dos membros do MP da União que oficiem perante o Superior Tribunal de Justiça, também julgados por crimes comuns perante esse tribunal, nos termos da regra insculpida no art. 105, I, “a”, da CRFB.

nas atribuições deliberativas; (vi) falta de acatamento no tocante às suas solicitações de informações, auditoria e fiscalização; (vii) falta de divulgação, pelos meios de comunicação, do papel dos conselhos de saúde e de sua função deliberativa, bem como das pautas e cronogramas de suas reuniões; (viii) desrespeito às suas resoluções, especialmente as relacionadas à dotação orçamentária; (ix) presidência ocupada por gestores; (x) falta de conhecimento dos conselheiros usuários sobre o funcionamento prático dos programas fiscalizados (BRASIL, 2012c, pp. 19, 21, 23, 25-26 e 136; ROTUNNO, 2008, p. 191-192).

A contribuição do Ministério Público para a solução dos problemas relacionados inicia pela frequência do membro da instituição às reuniões do conselho. A presença física do membro do Ministério Público nas reuniões, prestigiando-as, esclarecendo dúvidas dos conselheiros e postulando firmemente no sentido da efetividade da participação popular na seara sanitária, já atuará no sentido de inibir alguns dos abusos perpetrados contra esta. Essa proximidade do Ministério Público é bem referida por Asensi e Pinheiro:

O hábito dos Promotores irem ao local problemático, para observar diretamente a controvérsia é uma forma interessante de atuação. Deste modo, o promotor torna-se não somente aquele que defende o direito, mas também, aquele que fiscaliza diretamente o que não está sendo feito.

Tenta-se, a partir da visita aos locais, dialogar com os próprios atores sociais (profissionais de saúde, gestores, usuários, etc) para se chegar a maneiras de solucionar a questão. Em outras palavras, o que confere dinamicidade às ações do MP são as suas formas de atuação, cujo protagonismo na resolução de conflitos consiste na construção de diálogos, negociações e pactos para atendimento das demandas apresentadas pela sociedade civil (ASENSI; PINHEIRO, 2008, p. 135-136).

No que se refere à redução dos conselhos de saúde a meros órgãos consultivos, em detrimento de suas funções deliberativas, à falta de infra-estrutura e logística para seu funcionamento, à falta de acatamento no tocante às suas solicitações de informações, auditoria e fiscalização, e à falta de conhecimento dos conselheiros usuários sobre o

funcionamento prático dos programas fiscalizados, pode o membro do Ministério Público, mediante instauração de inquérito civil, em constatando tais situações, lançar mão, em um primeiro momento, da recomendação e, em não sendo esta acolhida, do termo de ajustamento de conduta, visando a solucionar essas irregularidades e dificuldades. Rotunno refere particularmente a utilização do termo de ajustamento de conduta pelo Ministério Público com essas finalidades:

Compete a esta Instituição fortalecer o controle social. A possibilidade deste trabalho existe justamente por meio dos Inquéritos Cíveis e da imensa gama de compromissos de ajustamento de conduta viáveis. Por exemplo, para que o poder público efetive os recursos materiais e humanos, que ofereça cursos de qualificação para os integrantes, que se comprometa com uma rotina de repasse de informações, enfim.

Entretanto, não seria esta a principal meta. Para que o poder do controle social realmente se efetive é crucial que suas deliberações sejam cumpridas. Não se pode perder todo o rico conteúdo dos debates e ideias que surgem com a não-colocação em prática daqueles olhares. É mister outorgar força cogente às decisões dos conselhos. E tal tarefa pode ser auxiliada pelo Ministério Público, por meio de compromissos de ajustamento que contemplem essas conclusões.

Compete ao MP, portanto, o dever de participar ativamente dos diferentes conselhos, a fim de colher os conteúdos e deliberações e, na medida do possível, transformá-los em compromissos de ajustamento (ROTUNNO, 2008, p. 192).

Especialmente no que se refere à falta de acatamento no tocante às solicitações de informações, auditoria e fiscalização por parte do conselho de saúde, pode ainda o Ministério Público auxiliar aquele por meio de seu poder requisitório, que pode ser exercido no bojo de procedimento instaurado com a finalidade de apurar irregularidade no âmbito da saúde. Utiliza, assim, o Ministério Público, uma de suas armas legais em auxílio da comunidade, conferindo força à fiscalização a ser empreendida por esta.

No tocante ao desrespeito à paridade estabelecida na resolução CNS nº 333/2003 e à falta de realização de eleição direta e livre para

seus presidentes, a estratégia a ser seguida pelo membro do Ministério Público vai depender da forma pela qual, concretamente, se traduzam essas violações. Se o desrespeito à paridade estabelecida na resolução CNS nº 333/2003 e a ausência de eleições diretas e livres para o presidente do conselho decorre de norma legal, caberá ao membro do Ministério Público representar por inconstitucionalidade da norma que atenta à diretriz da participação popular, inculpada no art. 198, III, da CRFB, ou ajuizar a Ação Direta de Inconstitucionalidade, se tal atribuição estiver prevista legalmente⁴⁷. Na hipótese de o desrespeito à paridade estabelecida na resolução CNS nº 333/2003 e a ausência de eleições diretas e livres para o presidente do conselho de saúde decorrer de mero regulamento, é pertinente a expedição de recomendação pelo Ministério Público no sentido da observância da diretriz inculpada no art. 198, III, da CRFB, ou, a depender da interação verificada na oportunidade, a celebração de termo de ajustamento de conduta com a mesma finalidade.

Questão diretamente relacionada à realização de eleições para a presidência dos conselhos é a prática bastante disseminada de esta ser ocupada pelo gestor da saúde, seja em nível local, estadual ou federal, prática esta objeto de moção de repúdio aprovada na última Conferência Nacional de Saúde, conforme mencionado no terceiro capítulo deste estudo (subitem 3.2.2). Nesse sentido, tese aprovada no 18º Congresso Nacional do Ministério Público, de autoria de Carubba *et al.*, já afirmava que esse estado de coisas “subverte a ordem republicana e constitui retrocesso intolerável, que deve ser enfrentado pelo Ministério Público a fim de garantir a observância por parte dos poderes constituídos dos objetivos da República Brasileira” (CARUBBA *et al.*, 2009, p. 245). Sustentam, assim, os autores, promotores de justiça do Rio de Janeiro:

1 – a inconstitucionalidade das leis estaduais e municipais que prevêm o exercício da Presidência do Conselho de Saúde pelo Secretário de Saúde; 2 – a incompatibilidade entre as funções de Gestor (Secretário de Saúde) e de

⁴⁷ A Lei Orgânica do Ministério Público de Santa Catarina (Lei Complementar Estadual nº 197/2000), por exemplo, estabelece ser função institucional do Ministério Público “propor ação direta de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, inclusive por omissão” (art. 82, III) (SANTA CATARINA, 2013).

Presidente de Conselho de Saúde; 3 – a impossibilidade de candidatura do Secretário de Saúde à eleição para Presidente do Conselho de Saúde.

Cabe ao Ministério Público, como guardião do Estado Democrático de Direito, verificar se a presidência nata do Gestor Público é previsão da própria lei municipal ou estadual, ou, ainda do regulamento do Conselho. Em ambos os casos, é pertinente a expedição de recomendação ao Conselho para alteração da norma ou a propositura de Representação por Inconstitucionalidade da lei.

Caso a lei seja omissa quanto à presidência, é pertinente a expedição de Recomendação pelo Ministério Público no sentido de que o Secretário de Saúde se abstenha de concorrer ao cargo de Presidente do Conselho, até que se efetive a alteração no regulamento, ou na legislação municipal ou estadual, que impeça o exercício da Presidência pelo mesmo (CARUBBA *et al.*, 2009, p. 246).

Em última análise, e não resultando efetivas as alternativas de solução extrajudicial, indicam os autores a propositura de ação civil pública visando ao afastamento do gestor da presidência do conselho, com fundamento na absoluta incompatibilidade entre as funções, por ser o conselho órgão fiscalizador da execução da política de saúde nos aspectos econômico e financeiro. Em razão desse singelo motivo, ofende à lógica e à moralidade a atribuição da presidência de órgão fiscalizador ao próprio agente público fiscalizado, gestor das verbas da saúde, inclusive para fins de aprovação de contas e recebimento de outros recursos (CARUBBA *et al.*, 2009, p. 246).

No tocante à problemática da substituição dos conselhos de saúde por colegiados de gestão regional nas atribuições deliberativas, cabe ao Ministério Público atentar para que as funções deliberativas, próprias dos conselhos, não sejam usurpadas por órgãos que não contem com participação popular. Os colegiados de gestão regional, regulamentados pelas portarias GM/MS nº 2691, de 19 de outubro de 2007, e GM/MS nº 2844, de 20 de setembro de 2010, são integrados por gestores municipais de saúde do conjunto de municípios de determinada região e por representantes dos gestores estaduais, não havendo qualquer participação da comunidade. Foram idealizados no bojo do Pacto de

Gestão (BRASIL, 2006b), visando à instrumentalização da regionalização dos serviços e ações de saúde e a valorização da cooperação intergestores, não podendo, contudo, substituir os conselhos de saúde em sua função deliberativa. Em ocorrendo essa usurpação, cabe ao Ministério Público zelar para que a comunidade não seja alijada das decisões que afetem a saúde da população, podendo lançar mão dos instrumentos da recomendação e do termo de ajustamento de conduta, dirigidos ao gestor municipal e/ou ao estadual, na intenção de evitar que tal ocorra e, na hipótese de efetiva ocorrência, ajuizar ação civil pública visando à invalidação de atos praticados sem a participação popular.

No que se refere à falta de divulgação, pelos meios de comunicação, do papel dos conselhos de saúde e de sua função deliberativa, bem como das pautas e cronogramas de suas reuniões, pode o Ministério Público expedir recomendação ao gestor no sentido de que o faça, por meio da imprensa local, ou compor essa divulgação, por meio de termo de ajustamento de conduta. Estando a população informada a respeito do papel do conselho, bem como das pautas e dos cronogramas das reuniões, pode ser estimulada a participar destas, ainda que sem direito a voto, mas com direito a voz.

Em relação ao desrespeito às resoluções do conselho de saúde, especialmente as relacionadas à dotação orçamentária, pode o Ministério Público, da mesma forma, iniciar sua estratégia de luta com recomendação ao gestor respectivo no sentido de que observe as resoluções nesse sentido, eis que provenientes dos legítimos representantes da comunidade, em tese em contato direto com as necessidades pontuais de investimento. A depender das circunstâncias encontradas, pode o Ministério Público compor essa observância mediante pactuação em termo de ajustamento de conduta (TAC). De qualquer forma, tanto a recomendação quanto o TAC poderão ser precedidos de audiência(s) pública(s) com o objetivo de colher as contribuições da comunidade de forma direta e conferir mais legitimidade às ações ministeriais, sejam as de cunho extrajudicial, como as aventadas, sejam as de caráter judicial, na hipótese de malogro daquelas.

A possibilidade de audiência pública, aliás, permeia todas as hipóteses de intervenção ministerial, uma vez que possibilita a aproximação direta da instituição com a comunidade. Não que se deva realizar uma audiência pública antes de cada ação ministerial, sendo recomendável que os grandes temas a serem abordados pelo Ministério Público sejam precedidos pelo evento a fim de colher o que pensa a comunidade a seu respeito. No que respeita à saúde, pode o Ministério

Público convocar uma audiência pública geral sobre o tema, a fim de identificar as maiores dificuldades vivenciadas pela comunidade. Uma vez identificadas estas (v.g. postos de saúde, emergência médica, medicamentos, especialidades) podem ser planejadas as ações do Ministério Público para auxiliar a comunidade na fruição plena da saúde como bem coletivo extrapatrimonial de que se trata.

Já nas conferências de saúde, a contribuição do Ministério Público deve ser no sentido de auxiliar no debate das ideias. Como o mister das conferências não é a deliberação, funcionando como um foro de escuta da sociedade, as discussões ali travadas se dão em um espaço público de manifestação de interesses divergentes e de seus conflitos, com evidente importância na construção e aprimoramento do SUS, ao interferirem na elaboração de normas e ao conferirem, ou não, legitimidade às políticas de saúde encetadas pelo Estado (ESCOREL; MOREIRA, 2008, p. 1006-1007). O Ministério Público, assim, nas conferências de saúde, soma-se aos demais atores nas discussões a serem travadas. Sua postura, contudo, deve ser no sentido de defesa intransigente dos princípios e diretrizes do SUS e contra o processo de mercantilização da saúde que ora se verifica, reafirmando a saúde como direito de cidadania e não como produto a ser comprado e vendido.

4.2 A efetividade como meta

Seja nos conselhos, seja nas conferências, seja fora dessas instâncias formais de participação popular em saúde, a postura do Ministério Público deve ser a de aproximação da comunidade, com sua forma de resolver os conflitos a ser pautada pela construção de diálogos, negociações e pactos para o atendimento das demandas apresentadas por aquela. Assim, podemos dizer, na linha de Asensi e Pinheiro (2008), que o fio condutor da atuação do Ministério Público na seara sanitária deve ser o diálogo:

Entende-se por diálogo a possibilidade de construção de um consenso a partir de um ambiente democrático e participativo, o que possibilita a construção de sinergias e porosidades que englobem as demandas sociais. O Poder Judiciário, por exemplo, levaria anos para resolver um problema com relação à gestão ou às licitações, sendo que, enquanto não resolve, há

muitas pessoas que permanecem prejudicadas em seu direito (ASENSI; PINHEIRO, 2008, p. 136).

Desta forma, o caráter dinâmico da resolução do conflito é elemento essencial a pautar a atuação do Ministério Público, especialmente na área da saúde, onde “a rapidez na solução dos problemas está diretamente relacionada à dinamicidade e à maleabilidade dos instrumentos de concretização de direitos” (ASENSI; PINHEIRO, 2008, p. 136).

Outrossim, a atuação do Ministério Público, ao aproximar-se da comunidade, não deve se restringir à tradicional ideia de direito à saúde, que no Brasil, segundo Felipe Machado (2009), tem se resumido a uma concepção de mero acesso aos bens e serviços de saúde. Essa concepção estreita se choca com a própria história de luta pela afirmação do direito à saúde como direito de cidadania, nos moldes preconizados pelo movimento sanitário, decorrendo essa limitação da própria definição histórica de direitos sociais, pautada pela prestação de alguns serviços à população (MACHADO, 2009, p. 356).

Essa é uma abordagem limitada ao paradigma da modernidade e, na seara da saúde, a atuação do Ministério Público compatível com a pós-modernidade deve ser aquela que privilegie a consolidação do SUS, com a visualização da saúde não como mero acesso a bens e serviços, mas como propriedade coletiva extrapatrimonial que é.

Visualizar a saúde pública como bem coletivo extrapatrimonial resulta em consequências que vão além do mero reenquadramento jurídico. Com efeito, a saúde pública é organizada no Brasil por meio do Sistema Único de Saúde. Este sistema, com todas as regras inseridas em seu bojo, é propriedade coletiva extrapatrimonial, cujo titular é a comunidade.

A abordagem tradicional, consistente em enquadrar a saúde apenas como direito social, de natureza subjetiva, a nosso ver subdimensiona a questão posta e dificulta a efetividade na solução dos problemas enfrentados nessa seara.

Sarlet e Figueiredo (2013) afirmam que uma das questões mais intrincadas a respeito da interpretação das normas constitucionais que estabelecem a saúde como direito fundamental é a relativa à determinação do conteúdo que daí se pode depreender e exigir, já que a CRFB não especifica o que estaria incluído na garantia e promoção da saúde. A CRFB, de fato, adotou a concepção mais abrangente do direito à saúde, nos termos propostos pela OMS, que além de uma concepção meramente curativa, abrange as dimensões preventiva e promocional na

tutela jusfundamental. Diante disto, Sarlet e Figueiredo consideram mais apropriado, em vez de se falar em direito à saúde, falar-se em direito à proteção e à promoção da saúde. Para tanto, consideram os autores que o art. 196, da CRFB, ao referir a “recuperação” o faz em relação à “saúde curativa”, que equivale “à garantia de acesso, pelos indivíduos, aos meios que lhes possam trazer a cura da doença, ou pelo menos uma sensível melhora na qualidade de vida”. Já ao referir a “redução do risco de doença” e “proteção”, o art. 196 da CRFB remete à noção de saúde preventiva, por meio da realização de ações e políticas de saúde que objetivem evitar o aparecimento da doença ou do dano à saúde, seja em termos individuais ou coletivos, o que importa na imposição de deveres específicos de proteção. Finalmente, a expressão “promoção”, contida no mencionado artigo constitucional, conduz à noção de busca por qualidade de vida, traduzida em ações que visem a melhorar as condições de vida e de saúde das pessoas (SARLET; FIGUEIREDO, 2013, p. 3).

Já no tocante às posições jurídico-subjetivas quanto ao seu objeto, consideram Sarlet e Figueiredo que, como direito de defesa (ou direito negativo), o direito à saúde tem o escopo de salvaguardar a saúde individual e coletiva contra ingerências indevidas, seja por parte do Estado ou de particulares. Já na condição de direito a prestações (ou direito positivo), em sentido amplo o direito à saúde “impõe deveres de proteção da saúde pessoal e pública, bem como deveres de cunho organizatório e procedimental”; e em sentido estrito, o direito à saúde como prestações legitima variadas pretensões ao fornecimento de prestações materiais (tratamentos, medicamentos, exames e outros). Mencionam os autores, por fim, uma relevante dimensão objetiva do direito à saúde, que vem a respaldar “a extensão da tutela jusfundamental ao próprio Sistema Único de Saúde (SUS), como típica garantia institucional, estabelecida e regulada originalmente em nível constitucional” (SARLET; FIGUEIREDO, 2013, p. 3).

Por outro lado, o caráter de universalidade do direito à saúde, e do próprio SUS, permite sustentar, em linha de princípio, como afirmam Sarlet e Figueiredo, a titularidade universal daquele, relacionada à sua vinculação direta com os direitos à vida e à integridade física e corporal. No entanto, a caracterização do direito à saúde como direito coletivo não tem a aptidão de afastar a titularidade individual que apresenta, já que, apesar das questões relacionadas à saúde pública e coletiva, aquele nunca perderá o cunho individual que o liga à proteção individual da vida, da integridade física e corporal pessoal. Assim, embora considerem Sarlet e Figueiredo ser possível, e até desejável, conferir

prioridade à tutela processual coletiva no campo da efetivação do direito à saúde, tal não importa em negar sua condição de direito de titularidade individual (SARLET; FIGUEIREDO, 2013, p. 3).

A saúde, em verdade, se apresenta como direito, na linha proposta por Asensi, Pinheiro e Lobato (2009), de forma concomitante como:

a) um direito *individual*, pois é pertencente a cada indivíduo e não pode ser violado pelo Estado, ensejando uma abstenção deste em relação à realização de qualquer prejuízo à saúde do cidadão; b) direito *social*, pois diz respeito à esfera pública e deve ser objeto de políticas sociais, ensejando uma ação do Estado para a redução de desigualdades e a efetivação de direitos; c) direito de *participação*, pois pressupõe a participação popular de forma ativa. O conjunto destas três dimensões remete à idéia do direito à saúde como um direito de cidadania (ASENSI; PINHEIRO; LOBATO, 2009, p. 177).

Não há dúvidas, com efeito, no sentido de ser a saúde um direito fundamental de titularidade individual, insculpido particularmente em nossa Constituição no art. 196. Todavia, para além dessa configuração individual, tão ao gosto do paradigma moderno, a saúde, na sua versão pública (no sentido de coletiva) é propriedade coletiva extrapatrimonial, cujo titular é a própria comunidade que, nessa condição, deve com ela se vincular.

A propriedade da saúde é da comunidade e não do Estado. Este apenas a gerencia, por meio do Sistema Único de Saúde. Mas o Estado não é o dono. A dona da saúde pública é a comunidade. E isto faz toda a diferença no momento de visualizar-se qualquer querela envolvendo saúde, de individuais a coletivas. Vamos ilustrar o afirmado com exemplos.

Quando um particular individualizado aciona o Poder Judiciário em busca de um medicamento de alto custo não registrado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) e banido do FDA⁴⁸ americano, e obtém tutela antecipada nesse sentido, obrigando o Estado

⁴⁸ *Food and Drug Administration* (Administração de Alimentos e Medicamentos, em tradução livre, órgão governamental dos Estados Unidos da América com funções similares à ANVISA brasileira).

a adquiri-lo, não é este a maior vítima da decisão, e sim a comunidade, que verá a verba destinada à saúde pública, da qual é titular, direcionada ao atendimento de um interesse particular de juridicidade questionável.

Da mesma forma, quando o Ministério Público ou conselheiros de saúde questionam a terceirização de um serviço de saúde, como a administração de um hospital público ou o serviço móvel de urgência (SAMU) a uma entidade particular, que será remunerada com dinheiro público por isso, estão questionando a atitude do Estado enquanto gestor de algo que pertence à comunidade.

Portanto, a estratégia do Ministério Público para a consolidação do SUS, em uma matriz pós-moderna, deve privilegiar o fortalecimento da participação popular, reforçando o sentimento de pertencimento da comunidade em relação à saúde. Esta atuação deve contrapor-se à atuação de cunho individual, meramente demandista, representada aqui basicamente pelo ajuizamento de ações civis públicas, visando a tutelar a saúde como direito individual indisponível.

Não que essa atuação individualizada não seja importante. Não! Ela o é e precisa continuar, até porque frequentemente o Ministério Público é a única alternativa para efetivar o direito individual indisponível à vida e à saúde. Com efeito, não se pode perder de vista, conforme afirmam Sarlet e Figueiredo, que:

A explicitação constitucional de que as ações e os serviços de saúde são de "relevância pública" é resultado, como muitas das demais normas constitucionais sobre o SUS, das reivindicações do Movimento de Reforma Sanitária, que procuravam a superação de um modelo considerado "desestatizante, curante e centralizador". O texto constitucional acentua o caráter indisponível do objeto da tutela constitucional, efetivada em termos de direito subjetivo, individual e coletivo, e, numa dimensão objetiva, na condição da garantia institucional consubstanciada em si mesma no SUS, sem prejuízo de outros desdobramentos. Além disso, a relevância pública dos serviços e ações de saúde autoriza a interpretação extensiva que vem dando a jurisprudência, no sentido da afirmação da legitimidade do Ministério Público para a intervenção na defesa do direito à saúde, inclusive quanto a medidas ajuizadas em prol de um único

beneficiário (SARLET; FIGUEIREDO, 2013, p. 5-6).

Todavia, restringir a atuação ministerial a essa vertente significa atacar apenas as conseqüências do esgotamento do paradigma moderno de pleito de direitos individuais perante o Estado, poupando do embate as verdadeiras causas desse esgotamento.

O que se propõe aqui vai muito além: é a superação do paradigma moderno da dicotomia indivíduo-Estado. É a reafirmação da saúde como bem coletivo extrapatrimonial de que se trata. Fortalecer a participação popular, efetivando todas as suas instâncias, é a forma pós-moderna de atuação ministerial. É a melhor estratégia para resistir à crescente hegemonia do ideal liberal-privatista na saúde em detrimento da consolidação de um sistema de saúde público, que se pautе efetivamente pelos princípios da universalidade, equidade e igualdade e pela diretriz da integralidade.

É necessário, portanto, perseguir a **efetividade** da participação popular, a qual não se confunde com eficiência e tampouco com eficácia. Embora uma análise gramatical das expressões eficiência e eficácia conduza ao significado comum de “ação ou virtude de produzir um efeito” (FERREIRA, 2008, p. 334), para a ciência da Administração, enquanto a eficiência está voltada para a melhor maneira pela qual as coisas devem ser feitas ou executadas, remetendo aos métodos a serem utilizados para que os recursos sejam aplicados da forma mais racional possível, a eficácia se refere ao alcance dos objetivos propostos por meio dos recursos disponíveis (CHIAVENATO, 1994, P. 70). Já Torres (2004) traz os conceitos de eficiência e eficácia para a ação estatal:

Eficácia: basicamente, a preocupação maior que o conceito revela se relaciona simplesmente com o atingimento dos objetivos desejados por determinada ação estatal, pouco se importando com os meios e mecanismos utilizados para atingir tais objetivos. Eficiência: aqui, mais importante que o simples alcance dos objetivos estabelecidos é deixar explícito como esses foram conseguidos. Existe claramente a preocupação com os mecanismos utilizados para obtenção do êxito da ação estatal, ou seja, é preciso buscar os meios mais econômicos e viáveis, utilizando a racionalidade econômica que busca maximizar os resultados e minimizar os custos, ou seja, fazer o

melhor com menores custos, gastando com inteligência os recursos pagos pelo contribuinte (TORRES, 2004, p. 175).

A expressão efetividade, por outro lado, remete a produção de um “efeito real; positivo” (FERREIRA, 2008, p. 334). Na esfera pública, a efetividade afere se os resultados de uma ação trazem benefício à coletividade, sendo, portanto, conceito mais abrangente que a eficácia, já que esta se limita a indicar se o objetivo foi atingido, enquanto aquela “mostra se aquele objetivo trouxe melhorias para a população visada” (CASTRO, 2013, p. 5).

Para Torres (2004), ainda focando a ação estatal, a efetividade seria o mais complexo dos três conceitos, já que parte da preocupação central de questionar a real necessidade e oportunidade de determinadas ações (TORRES, 2004, p. 175).

Transpondo esse enfoque para a participação popular no SUS, temos que uma participação efetiva é muito mais do que uma participação eficiente ou eficaz.

No âmbito dos conselhos de saúde, por exemplo, uma participação eficiente poderia ser representada pela frequência dos conselheiros a todas as reuniões, enquanto uma participação eficaz seria aquela em que os conselheiros apresentassem proposições e opinassem sobre as políticas de saúde, exercendo seu direito à crítica. Já uma participação efetiva seria aquela que, somada ao comparecimento e ao exercício da crítica, resultasse no cumprimento, por parte do gestor, das deliberações feitas pelo conselho.

Já no âmbito das conferências de saúde, uma participação eficiente seria aquela na qual todos os segmentos estivessem presentes, enquanto a eficácia seria dada pela real possibilidade de esses segmentos apresentarem proposições e contribuírem para as discussões em pauta. Já a efetividade seria representada pelo fato de as discussões ali travadas terem o condão de modificar determinada política de saúde ou criar novas práticas, com repercussão real na gestão do SUS.

Seja nos conselhos, seja nas conferências de saúde, contudo, temos que a busca por efetividade na participação deve ser alimentada por um sentimento de pertencimento, resgatando-se, nesse diapasão, a noção de saúde como bem coletivo extrapatrimonial, que não pode ser apropriado nem por ente público, nem por ente privado, e pela disposição de resistência à lógica moderna liberal, que ou colocou a saúde no mesmo rol de bens apropriáveis, ou a tratou apenas como direito individual, contribuindo para o atual esgotamento de modelo. E,

como dito alhures, não é a lógica econômica que rege os bens coletivos extrapatrimoniais, senão a razão da dignidade da pessoa humana, evocando o seu embate com o interesse econômico “a esfera de conflito que se contém na expressão função social” (PILATI, 2011b, p. 101).

Não é algo simples o que se propõe. E nem o poderia, diante da complexidade inter-relacional que caracteriza esse momento de transição de paradigmas. Efetivar a participação popular na gestão do SUS, contudo, é a forma de resistir ao avanço do ideal liberal-privatista da saúde.

Não é visto quem se ausenta. No âmbito do direito das coisas, o proprietário que não exerce o seu direito de propriedade, ausentando-se da posse, dá margem a que outrem o adquira, se passar a exercer efetivamente aquela. É o instituto da usucapião. Da mesma forma, se a população deixa de exercer a posse da saúde, tende a perder sua propriedade para as empresas privadas de saúde, orientadas pelo ideal liberal-privatista e tendo o lucro como meta.

É precisamente isto que está hoje a ocorrer, e a atuação tradicional do Ministério Público, de defesa de direitos individuais, não tem sido suficiente para reverter esse quadro.

A noção de efetividade de atuação, portanto, também deve ser aplicada ao Ministério Público no âmbito da defesa da participação popular no SUS. Sua atuação será eficiente quando marcada pela resposta rápida e ágil, por meio de ações judiciais ou extrajudiciais, toda vez que se deparar com situações de desrespeito à diretriz da participação popular no SUS. A atuação do *Parquet* será eficaz quando, por meio das ações judiciais ou extrajudiciais entabuladas, lograr obter o resultado desejado, seja uma decisão judicial favorável, seja um TAC celebrado ou uma recomendação acolhida. No entanto, a atuação do Ministério Pública somente terá a marca da **efetividade** se as ações judiciais ou extrajudiciais realizadas e os resultados juridicamente favoráveis obtidos tiverem o condão de realmente conferir força e legitimidade à participação popular no SUS, reforçando esse canal de democracia participativa, nos moldes do art. 1º, parágrafo único, segunda parte, da CRFB. Se o Ministério Público, com sua ação, simplesmente se substitui à comunidade e assume uma postura demandista, sem contato com a base comunitária, sua estratégia pode ser considerada eficiente, pode ser considerada eficaz, mas não trará a marca da efetividade.

A atuação do Ministério Público na seara da participação popular em saúde somente será efetiva se, aliada à eficiência e à eficácia, for

direcionada ao fortalecimento desta. Nas palavras de Eduardo Cambi e Leonardo Gonçalves:

O Ministério Público pode se colocar como uma espécie de incentivador das entidades e organizações que atuam no chamado Terceiro Setor, auxiliando na criação e influenciando positivamente a atuação de associações civis, entre as quais aquelas votadas para a defesa dos direitos sociais. Ainda, de modo especial, ao formular ou buscar a efetivação de políticas públicas deve se aproximar da comunidade, dialogando com os principais interessados nas mudanças sociais, e, de modo particular, fomentar parcerias com os respectivos conselhos municipais (da cidade, de saúde, educação, meio ambiente, criança e adolescente, assistência social, idosos etc.), para evitar atuações baseadas nas opiniões pessoais de seus membros. Com isso, a ação ministerial se torna mais democrática e transparente. Fomenta-se, destarte, um processo dialógico destinado a construir decisões consensuais e a captar os melhores argumentos intersubjetivamente possíveis. Isso faz com que a legitimidade do Ministério Público não seja meramente formal (caput do art. 127 da CF/1988, passando a ser socialmente aceita (CAMBI; GONÇALVES, 2013, p. 4).

Para cumprirem esse desiderato, que reputamos essencial para conferir efetividade à atuação do *Parquet*, consideram Cambi e Gonçalves ser necessária a efetiva inserção do Ministério Público e de seus agentes no meio social, para que conheçam a realidade, os anseios populares e os interesses contrapostos, de quase nada adiantando a CRFB afirmar que ao Ministério Público incumbe a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, nos termos do art. 127, se seus membros ficarem tranqüilamente acomodados em seus gabinetes, pouco se esforçando para conhecerem a dramática situação dos postos de saúde, das emergências médicas, das filas de espera e da falta de estrutura, fiscalização e preparo dos agentes públicos. Afirmam Cambi e Gonçalves, e a eles fazemos coro, que não é suficiente acreditar que a força da autoridade dos cargos ocupados resolverá os complexos problemas sociais, cabendo aos membros do Ministério Público “dar o

primeiro passo, não esperar que tudo lhe chegue ou acreditar que, somente mediante a expedição de reiterados ofícios, a realidade será modificada” (CAMBI; GONÇALVES, 2013, p. 4).

Assim, no processo de mobilização social, o Ministério Público deve estabelecer alianças com a comunidade, de forma a identificar os problemas a serem enfrentados por meio da formulação de políticas públicas, propondo Cambi e Gonçalves cinco etapas a serem cumpridas a fim de ser atingido tal objetivo, as quais adaptamos para a seara sanitária: (i) decidir se há um problema sanitário a ser resolvido; (ii) decidir que se deve tentar resolver esse problema; (iii) decidir qual a melhor estratégia para a tentativa de resolução do problema; (iv) atuar na solução do problema; (v) institucionalizar a solução do problema, mediante a formulação de políticas públicas. Somente a participação popular mais democrática possível pode possibilitar esse processo de mobilização social visando à identificação e o enfrentamento dos problemas sanitários vivenciados pela comunidade, devendo-se conclamar todas as esferas de representação comunitária pelos meios de comunicação. Cambi e Gonçalves afirmam que o ideal é que os promotores de justiça e procuradores da República deixem seus gabinetes, dirigindo-se aos ambientes familiar e social das pessoas, sensibilizando-as a respeito da importância da participação de todos no processo de formulação das políticas públicas de saúde, sem o que a participação passa à inexpressão, sem qualquer valor de transformação (CAMBI; GONÇALVES, 2013, p. 4).

É de se considerar, outrossim, que embora detenha o Ministério Público esta capacidade de criar condições econômicas, institucionais, técnicas e profissionais para que um processo de mobilização social ocorra, não se pode ignorar a existência de um obstáculo intrínseco a esse desiderato, qual seja, a formação dos membros da instituição, que não os qualifica para este papel de articulador político. Cambi e Gonçalves, após fazerem essa ressalva, defendem a existência de um compromisso institucional no sentido de qualificar os agentes ministeriais para essa função social, já que um promotor de justiça ou procurador da República não nasce pronto, não o transformando sua aprovação em concurso público em profissional dotado de todos os recursos para se desincumbir das amplas atribuições estabelecidas pela carta política. Defendem os autores, portanto, que o membro do Ministério Público que pretenda mobilizar a comunidade onde esteja inserido seja humilde, sem ser subserviente aos poderes locais, e que desenvolva o equilíbrio emocional e o sentimento de responsabilidade social (CAMBI; GONÇALVES, 2013, p. 4).

São dificuldades institucionais como as relatadas (atuação meramente demandista, focada apenas na eficiência ou na eficácia, mas sem efetividade, e falta de qualificação do membro do *Parquet* para atuar como articulador político) que indicam, apesar da posição *sui generis* do Ministério Público, decorrente da sua disposição constitucional como instituição destinada à “defesa do regime democrático” (art. 127 da Constituição da República Federativa do Brasil, CRFB), conectada diretamente à coletividade e não vinculada a qualquer dos Poderes da República, destinando-lhe o zelo dos mais graves interesses da coletividade, ou seja, os interesses sociais e individuais indisponíveis e o respeito aos direitos assegurados na Constituição, inserindo-se neste contexto o direito à vida, à liberdade, à educação e à saúde (MAZZILLI, 1993, p. 64-65), que não se pode excluí-lo do contexto de crise institucional que marca a modernidade, abordada na subseção 2.1 do segundo capítulo.

Paulo Bonavides, por sinal, refere a existência do que chama de “dois Ministérios Públicos no Brasil”: o da Constituição e o do Governo:

Um protege os interesses da Sociedade e o povo o aplaude; o outro serve aos fins de quem governa e o povo o reprova.

O primeiro é a efigie da independência e da isenção; advoga a causa social, tutela o bem comum, por isso, recebe os louvores da opinião e do corpo de cidadãos.

O segundo, ao revés, se mostra órgão do *status quo*, é instrumento submisso do Estado, máquina do governo que o mantém debaixo de seu influxo preponderante.

O MP da Constituição é a maioria, a legitimidade, o colegiado da cidadania.

O do governo é a minoria, a omissão, o engavetamento, a ausência, a deserção nos graves momentos constitucionais de crise do regime.

(...)

As linhas que ora escrevemos reverenciam unicamente o primeiro, o Ministério Público da Constituição, a heróica casa que abraça sem temor, sem tergiversação, sem recuo, a causa da nação, e, no confronto com os poderosos, reprime o crime, a improbidade administrativa, as

malversações do erário (BONAVIDES, 2008, p. 385-386).

O Ministério Público da Constituição, de acordo com o enfoque proposto por Dussel (2007) é aquele que utiliza seu poder institucionalizado, a *potestas*, ou seja, as armas e escudos a ele conferidos pela carta política, de forma positiva e obediencial, de forma a fortalecer a *potentia*, que vem a ser, para Dussel, o poder que tem a comunidade como uma faculdade ou capacidade que é inerente a um povo como última instância da soberania, da autoridade, da governabilidade e do político (DUSSEL, 2007, p. 25-30). É a situação dos que “mandam obedecendo” (DUSSEL, 2007, p. 37-42).

Já o Ministério Público do governo denota a situação do exercício negativo do poder, quando o membro do Ministério Público o faz afirmando-se a si mesmo como origem soberana do poder sobre a *potentia*, resultando no exercício do poder fetichizado, como dominação ou debilitação daquela. É a situação dos que “mandam mandando” (DUSSEL, 2007, p. 43-50).

Quando o Ministério Público da Constituição atua, temos a circulação do poder como regeneração, eis que sempre há a retroalimentação na *potentia*. Já na atuação do Ministério Público do governo ocorre o que Dussel denomina círculo corrupto do poder, com a instituição se tornando burocrática, auto-referente, opressora, não-funcional. Nesta hipótese, é necessário transformá-la ou suprimi-la, consistindo o fetichismo institucional num apegar-se à instituição como se fosse esta um fim em si mesmo (DUSSEL, 2007, p. 61).

Como já tivemos a oportunidade de afirmar, o que é permanente é a sociedade. As instituições são criadas em seu bojo para servi-la. O termômetro da utilidade e legitimidade das instituições é medido pelo exercício do poder obediencial, em nome da comunidade instituidora, especialmente no caso do Ministério Público, cuja única razão de existir é servir de instrumento e voz à coletividade.

Por isso reafirmamos aqui, no âmbito sanitário, o que já dissemos no segundo capítulo (subseção 2.2) no tocante aos bens coletivos extrapatrimoniais em geral: a atuação do Ministério Público, articulada com a comunidade, em defesa da saúde como bem coletivo extrapatrimonial de que se trata, deve pautar-se pelo esclarecimento de direitos, incentivo à mobilização social e ao exercício do poder político comunitário de forma direta. Muitas vezes, o membro do Ministério Público, no afã de solucionar formalmente o problema colocado à sua apreciação, toma a frente da situação, abortando a luta política da

comunidade, ao propor medidas judiciais ou administrativas que pouco contribuem para a efetiva defesa da saúde como bem coletivo extrapatrimonial. Ou seja, pauta sua atuação pela eficiência e pela eficácia, desdenhando, contudo, da efetividade. Como dissemos, tais medidas, muitas vezes apressadas, contribuem mais para a atrofia dos organismos governamentais e não governamentais do que para a efetiva solução pretendida.

Este modo de agir estimula, ao invés, aquele servilismo que tem caracterizado a sociedade brasileira, tão bem descrito por Faoro (2001), levando a um círculo vicioso de não solução de problemas, simplesmente por falta de articulação comunitária. Não se pode substituir toda a riqueza resultante da luta democrática, dos fluxos e refluxos que a caracterizam, por uma simples ida ao gabinete do Ministério Público, que numa canetada aciona o direito tradicional, insuficiente, e volta ao isolamento institucional.

Mesmo nas hipóteses de sucesso jurídico na atuação ministerial, deve o membro do Ministério Público ter o cuidado de não desestimular, com sua ação, a mobilização da comunidade ou mesmo dos órgãos estatais responsáveis pela solução do problema, sob pena de criar-se um perigoso curto-circuito social, em que, ao menor sinal de perigo aos bens coletivos extrapatrimoniais, ou aos direitos individuais indisponíveis, acorra-se diretamente ao gabinete ministerial, sem qualquer tentativa prévia de solução democrática do problema. Como já tivemos a oportunidade de afirmar, a sociedade brasileira precisa desenvolver sua musculatura democrática e política, já que marcada por séculos de autocracia que a levaram a um lastimável estado de pobreza política (DEMO, 2006, p. 33). No que se refere à saúde, este dilema é bem ilustrado por Felipe Machado, especialmente no que tange ao acionamento judicial:

Ao mesmo tempo que se garante o direito individual a bens específicos em saúde, também se limita a possibilidade de ampliação do direito à saúde ao conjunto da sociedade, e, principalmente, limita-se a ampliação da própria concepção sobre saúde. Embora haja a garantia imediata de determinados insumos e bens e saúde pela via judicial, neste modelo o direito à saúde tende a se apequenar, se limitar em relação à sua amplitude constitucional. No interior da concepção do direito à saúde como algo individual, existe, implicitamente, uma ideia de

que, como os recursos são invariavelmente escassos, ou seja, não estão disponíveis para o conjunto da sociedade, devem ser garantidos àqueles que o buscam. Assim, o direito individual é garantido e, ao mesmo tempo, é excluída essa mesma possibilidade de uma outra parcela da população.

Ao contrário desta perspectiva, a luta coletiva pelo direito à saúde tem ampliado seu escopo de reivindicações. Dessa forma, se, no passado, lutava-se, por exemplo, por acesso a consultas médicas, hoje se reivindica a dispensação de medicamentos. A segunda luta não constitui uma substituição da primeira, mas sua própria ampliação, pois abarca novas necessidades e demandas. A saída para o dilema da gestão dos recursos escassos pode estar no acirramento da construção de espaços efetivos de participação popular. Espaços estes que sejam parte integrante da gestão em saúde (MACHADO, 2009, p. 356-357).

Não se pode ignorar, outrossim, que as perspectivas individual e coletiva de luta pela saúde convivem com a presença marcante de um setor privado em alta no país. Conforme afirma Ocké-Reis (2012), o gritante crescimento dos planos de saúde no Brasil não foi proporcionado apenas por eventuais fragilidades do SUS, senão em razão de incentivos governamentais no contexto do desfinanciamento da saúde pública, da crise fiscal do Estado e da ofensiva neoliberal. Embora seja recorrente a assertiva de que o mercado desafogou financeiramente o SUS, o que serve de apoio ideológico aos interesses liberais e capitalistas, o que se verificou, na verdade, foi a criação desse mercado pelo Estado, estruturando um modelo de proteção social de matriz liberal em franca contraposição ao modelo de atenção à saúde como direito de cidadania, preconizado na CRFB (OCKÉ-REIS, 2012, p. 15).

De fato, o que se verifica é que o Estado continua sustentando o mercado de planos de saúde, em razão da renúncia fiscal e da resistência das operadoras em ressarcir a ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementar) pelos serviços prestados pelo SUS à clientela da medicina privada. É essa renúncia que permite tanto que parte dos gastos com planos de saúde seja abatida do Imposto de Renda de Pessoa Física (IRPF) como que as despesas operacionais das empresas empregadoras

em assistência médica reduzam o lucro líquido, diminuindo a base de cálculo sobre a qual incide o Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) (OCKÉ-REIS, 2012, p. 158). Segundo estimativa realizada por Ocké-Reis e Santos (2010) a renúncia fiscal em saúde alcançou em 2006 a magnitude de R\$ 12,5 bilhões (computando-se IRPF, IRPJ, medicamentos e filantropia), ou seja, 30,6% do gasto público federal, o que demonstra a importância da renúncia no financiamento setorial, particularmente do fundo público na sustentação econômica do mercado de planos de saúde (OCKÉ-REIS, 2012, p. 150).

Se, de um lado, a renúncia fiscal favorece o mercado privado de planos de saúde, de outro, o sub-financiamento do SUS é uma constante, com o naufrágio das esperanças de que a regulamentação da EC 29 apresentasse solução plausível para o problema, já que a tão esperada regulamentação, ocorrida em janeiro de 2012, por meio da Lei Complementar nº 141, não contemplou a desejada participação da União com dez por cento da Receita Corrente Bruta (RCB) deixando inalterada a questão.

Sarlet e Figueiredo igualmente consideram a questão do financiamento um ponto nevrálgico à garantia de efetiva proteção do direito fundamental à saúde, especialmente no que se refere à implantação de instrumentos que assegurem um fluxo contínuo de caixa entre os entes federativos. Mencionam esses autores as contradições que se verificam entre uma realidade de centralização de recursos e um ideal de federalismo cooperativo, que acaba bastante prejudicado pela falta de garantia de aplicação dos percentuais mínimos estabelecidos constitucionalmente, levando ao fundado receio a respeito do sucesso dos programas de saúde (SARLET; FIGUEIREDO, 2013, p. 11).

Nessa linha, José Gomes Temporão alerta para o risco de “americanização” do sistema de saúde brasileiro, já que, apesar de a CRFB ter estabelecido a saúde como direito de todos, os sucessivos governos negaram os recursos necessários para garanti-lo, gerando uma migração acelerada da massa assalariada para a medicina privada e planos de saúde, com incentivos fiscais. Esse processo é ainda caracterizado pela perda do controle dos gastos, causada pela hiperespecialização médica, pela pressão da indústria para o custeio de tecnologias de eficácia duvidosa e pela falta de regulamentação do mercado privado (TEMPORÃO, 2013).

A pós-modernidade na saúde brasileira, portanto, convive com o sub-financiamento do SUS e o aumento do fenômeno da mercantilização da saúde, na esteira do que chamou Sandel de sociedade de mercado, ou seja, um modo de vida em que os valores de mercado

permeiam cada aspecto da atividade humana (SANDEL, 2012, p. 16), com incremento dos incentivos ao setor privado. Não há solução viável para essa situação que não passe pelo aumento do financiamento público à saúde e por uma efetiva participação popular no SUS. A efetividade da participação popular no SUS, outrossim, passa pelo resgate do sentimento de pertencimento coletivo dos serviços de saúde, como bem coletivo de que se trata.

Não há outro modo que não esse para estancar o progressivo processo de mercantilização da saúde, sob pena de inverter-se a lógica do sistema, passando a saúde privada, de suplementar, a principal, com a saúde pública passando a categoria de complementar. Para evitar esse processo que se verifica, é necessário que a comunidade retome a titularidade da saúde como bem coletivo extrapatrimonial de que se trata, de forma a evitar a ingerência, seja do Estado, seja do mercado. O Ministério Público, nessa batalha, deve cerrar fileiras ao lado da comunidade, e não do Estado ou do mercado.

É necessário combater a causa do problema, devolvendo à comunidade a propriedade que lhe pertence. O processo para isso passa pela efetiva posse da saúde, aqui consubstanciada em uma participação popular efetiva.

É isto ou assistir, semi-passivamente, ao avanço do ideal liberal-privatista da saúde, atacando apenas pontualmente as chamas mais evidentes do incêndio. Em que pese o ataque à causa do problema envidar uma estratégia mais complexa e abrangente, ao final da batalha os resultados serão duradouros.

Por meio de pesquisa conduzida por Asensi, Pinheiro e Lobato, colheu-se a impressão de membros do Ministério Público brasileiro a respeito das demandas por saúde, tendo se verificado que, embora a atuação na área sanitária esteja em franco crescimento, esta reflete demandas encaminhadas por usuários em caráter individual, sem uma preocupação com o coletivo. A mesma pesquisa colheu a impressão dos gestores a respeito, tendo igualmente estes declinado “que os usuários reclamam e cobram; porém ainda não exercem um papel propositivo em suas demandas”, uma vez que suas reivindicações refletem, majoritariamente, questões particulares, que não implicam em uma atuação efetiva na construção do SUS enquanto política de Estado, faltando-lhes “uma cultura cívica na qual seriam cultivados critérios substanciais de justiça e de construção de direitos de forma participativa e coletivista” (ASENSI; PINHEIRO; LOBATO, 2009, p. 181).

Conforme assevera Pilati, essa exclusão do coletivo pela modernidade, acaba relegando a Sociedade “ao clamor das ruas e à

condenação moral da corrupção, das injustiças e dos abusos – sempre à míngua de instrumentos políticos e jurídicos eficazes, à mercê do moralismo individualista e frustrado”, consistindo no primeiro desafio da pós-modernidade, portanto, o resgate do coletivo no plano institucional, “sob a orientação dos valores culturais da propriedade em novo paradigma, sem abrir mão das conquistas da Modernidade”, mas restabelecendo o equilíbrio e a harmonia das instituições entre o individual e o coletivo e o Estatal (PILATI, 2011b, p. 35-36).

Ao eliminar da ordem jurídica a sociedade como titular dos bens coletivos, como a saúde, pondera Pilati, com esteio em Poulantzas⁴⁹, que a modernidade individualista acaba por suprimir a dimensão participativa, de agora, preenchendo tal espaço com o pessoal do Estado munido de poder de polícia, os quais acreditam, baseados em seus conhecimentos técnicos e políticos, estarem acima da sociedade, desconfiando, em razão de seu corporativismo, das iniciativas populares. E os agentes estatais, em razão de não conseguirem “a descolonização do Estado – presa de grandes interesses”, acabam frustrados em razão da limitação intrínseca do seu papel e do seu corporativismo, nos termos da ideologia dominante (PILATI, 2011b, p. 93).

O fato é que não se pode dissociar a efetivação do direito à saúde no Brasil da participação dos diversos atores envolvidos no processo de formulação, fiscalização e execução das políticas de saúde, conforme afirmam Asensi, Pinheiro e Lobato (2009, p. 183-184), não bastando apenas reconhecer o caráter cidadão do direito à saúde. Nas palavras dos pesquisadores:

A conquista do direito à saúde não se dá mais na forma da lei ou nos limites da legalidade; ela extrapola o mundo jurídico para, no mundo social, adquirir o seu sentido. Por essa razão, o esforço para a garantia do direito à saúde remete ao próprio processo de *cidadanização*, ou seja, o processo de tornar garantias formais efetivamente exercidas pelos atores sociais em seu cotidiano. Não se trata mais de se *ter* o direito, mas de saber *exercê-lo*. Deve-se fazer com que este direito seja efetivamente exercido, lutado e implementado não

⁴⁹ POULANTZAS, Nicos. *O estado, o poder, o socialismo*. Tradução de Rita Lima. Rio de Janeiro: Graal, 1981, p. 179-180 *apud* PILATI, 2011b, p. 93.

pelo Estado, mas pelos seus próprios titulares (ASENSI; PINHEIRO; LOBATO, 2009, p. 184).

O desafio, portanto, do Ministério Público, é lutar pela efetivação da participação popular no SUS, combatendo o abuso do Estado (como no caso da recorrente ocupação da presidência dos conselhos de saúde pelos gestores) e o abuso do mercado (caso da progressiva mercadorização da saúde que se tem verificado).

Partimos da premissa da aproximação do Ministério Público da comunidade. Esta aproximação, seja *in locu*, com o *Parquet* se aproximando dos movimentos sociais e das associações de bairros, por exemplo, seja por meio de audiências públicas, é que conferirá força e legitimidade a todas as medidas a serem empreendidas, sejam judiciais ou extrajudiciais, quedando-se impossível, no âmbito da saúde, dissociar a participação popular da luta contra a mercantilização que domina a área. Deve o Ministério Público, nessa esteira, agir como catalisador da consolidação do Sistema Único de Saúde, com participação popular, única alternativa para frear a mercantilização que prospera diuturnamente.

CONCLUSÃO

Uma vez encerrada a pesquisa a que nos propomos, é possível a extração de algumas conclusões que, somadas, levam a resposta ao problema motivador do presente estudo: como deve agir o Ministério Público no campo da participação popular em saúde, de forma a contribuir para a efetivação do SUS?

No caminho da pesquisa desenvolvida, visando ao objetivo geral e final de estabelecer como deve agir o Ministério Público no campo da participação popular em saúde, de forma a contribuir para a efetivação do SUS, alguns outros objetivos específicos foram visados, de maneira a construir a resposta final ao problema proposto. Como mencionado no capítulo introdutório, os seguintes objetivos específicos foram planejados: visualizar, na pós-modernidade, a democracia participativa como forma de resgate da sociedade como sujeito de direito; situar, no contexto da pós-modernidade, o lugar do Ministério Público na seara do exercício do poder político por parte da comunidade na fiscalização e gestão dos bens coletivos extrapatrimoniais; desenvolver estudos acerca do histórico da saúde pública no Brasil, até chegar-se à institucionalização do SUS, pela Constituição de 1988, nele destacando-se a diretriz da participação popular, os institutos jurídicos que a instrumentam e os problemas existentes no seu exercício; e identificar as formas pelas quais o Ministério Público pode contribuir para garantir uma efetiva participação popular na gestão do SUS. Cada um desses objetivos específicos levou a diferentes pontos que, somados, resultaram na conclusão final à resposta a ser dada ao problema proposto.

Assim é que, no tocante à visualização, na pós-modernidade, da democracia participativa como forma de resgate da sociedade como sujeito de direito, concluímos, antes de tudo, que o caráter simplificador das dicotomias público/privado e indivíduo/Estado, formulação construída no bojo da modernidade, encontra-se em evidente crise de legitimidade, por não abrir espaço para o resgate do elemento coletivo, que está além do indivíduo e não se confunde com o Estado. Visando a superar essa limitação a um plano de dois sujeitos – Estado e indivíduo cidadão – que gera, entre outros problemas, a crise da democracia representativa que ora se experimenta, concluímos ser necessário resgatar a sociedade como sujeito de direito, conferindo-lhe a parcela de soberania participativa nos termos da segunda parte do parágrafo único do art. 1º da CRFB, que estabelece que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou **diretamente**, nos

termos desta Constituição” (grifamos). Esse resgate, outrossim, não deve se limitar ao campo da retórica, mas ter a marca da efetividade, passando pelo alargamento e aprofundamento do campo político em todos os espaços da interação social.

Para tanto, concluímos ser necessária a construção de um novo paradigma coletivo para além do público estatal, não eliminando o Estado ou menosprezando-se a individualidade, uma vez que o respeito a esta e a criação daquele são conquistas da modernidade que devem ser preservadas e aperfeiçoadas. Este momento da transição de paradigmas, contudo, que se convencionou chamar de pós-modernidade, deve ser marcado pelo resgate do coletivo como contraponto ao acento no indivíduo que caracterizou e ainda caracteriza a modernidade.

A forma de visualizar esse novo paradigma coletivo se processa mediante um rompimento com a linearidade histórica da modernidade, a fim de realizar uma releitura das instituições políticas participativas da antiguidade, particularmente do modelo de participação da República romana, não como uma proposta romântica de retorno no tempo, mas como um exercício de desmistificação do paradigma moderno. Como os romanos não conheceram a moderna configuração do Estado, formalizavam o coletivo em um outro perfil, com a propriedade sendo exercida num sistema jurídico privado-coletivo e não de acordo com o paradigma privado-público que caracteriza a modernidade.

Esse contraponto com o direito romano permite visualizar que na modernidade a coletividade perdeu seu espaço de ágora, não dispondo a sociedade moderna de instrumentos jurídicos efetivos de participação, como os tinha o povo romano, ressentindo-se o ordenamento hodierno da falta de tutelas coletivas adequadas a que correspondam os interesses da sociedade. De fato, o engessamento do jurídico da modernidade na dicotomia privado/estatal, com o predomínio do indivíduo e a representação do coletivo vinculada ao público estatal, não deixou espaço para deliberação direta da sociedade no que se refere aos bens coletivos extrapatrimoniais, aqueles insuscetíveis de apropriação particular (ambiente, saúde, cultura) e pertencentes à sociedade, apesar de a lógica moderna liberal os ter colocado no mesmo rol de bens apropriáveis, contribuindo para o atual estado de esgotamento de modelo.

O que se propõe, assim, é que na construção desse novo paradigma coletivo, o campo da democracia participativa seja focado a partir do conceito de bem coletivo extrapatrimonial, sendo necessária, para tanto, uma reclassificação dos bens jurídicos, superando-se o caráter simplificador da dicotomia entre bens privados e bens públicos,

resultante da dicotomia indivíduo/Estado, estabelecida pela modernidade, para acrescentar uma terceira espécie: a dos bens coletivos, que não pertencem nem ao Estado e nem aos indivíduos particulares, mas à sociedade. É a razão da dignidade da pessoa humana, ao invés da lógica econômica, que deve reger esses bens coletivos e converter-se em foco do novo paradigma, em contraponto ao estado atual de competitividade, concorrência e lei do mais forte.

A grande consequência jurídica da posituação da autonomia jurídica constitucional dos bens coletivos extrapatrimoniais é que, por não pertencerem à esfera autocrática do Estado, mas à coletividade personalizada, somente esta, por procedimento participativo próprio, pode deles dispor, não de acordo com a lógica econômica, mas priorizando os valores da vida, que são extrapatrimoniais como os direitos de personalidade na esfera de cada indivíduo. Com efeito, no paradigma participativo o grande diferencial é o exercício dos direitos por meio do viés procedimental, ou seja, segundo regras e procedimentos de acordo com sua natureza coletiva e não individualista.

Uma vez visualizada, na pós-modernidade, a democracia participativa como forma de resgate da sociedade como sujeito de direito, coube situar, nesse contexto, o lugar do Ministério Público na seara do exercício do poder político por parte da comunidade na fiscalização e gestão dos bens coletivos extrapatrimoniais. Concluímos, nesse sentido, que o Ministério Público, na nova ordem constitucional pós 1988, experimentou aguda alteração em sua essência, atribuindo-se-lhe relevante *status* constitucional, que conectou sua missão diretamente à defesa da sociedade, mesmo que o interesse desta colida com o do Estado.

O Ministério Público brasileiro, assim, embora criado no contexto da modernidade, possui características que o diferenciam das concepções tradicionais forjadas naquele, a começar pelo seu enquadramento institucional, posto que não se encontra vinculado a nenhum dos Três Poderes da República, conectando-se, ao invés, por mandamento constitucional, diretamente à sociedade. Tal aspecto, aliado ao seu papel de defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, lhe confere uma peculiaridade que o coloca em posição privilegiada no contexto da transição de paradigmas que caracteriza a pós-modernidade.

A atuação do Ministério Público, nessa perspectiva, no exercício da sua função de defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, especialmente no que se refere ao papel de auxiliar a comunidade a conferir efetividade à sua participação

na fiscalização e gestão dos bens coletivos extrapatrimoniais, deve pautar-se pelo encontro direto com a sociedade, desencastelando-se de seus gabinetes em busca das necessidades daquela.

É esta nova postura deontológica que deve nortear a atuação pós-moderna do membro do Ministério Público, indo ao encontro da comunidade e abandonando a praxe de sustentação do direito tradicional, a fim de que, nesse contato direto com a sociedade, possa conhecer suas carências e efetivar seus direitos. Vale dizer que a atuação do Ministério Público, articulada com a comunidade, ao deparar-se com causas que envolvam bens coletivos extrapatrimoniais, deve pautar-se pelo esclarecimento de direitos, incentivo à mobilização social e ao exercício do poder político comunitário de forma direta. Muitas vezes, o membro do Ministério Público, com a intenção de solucionar formalmente o problema colocado à sua apreciação, toma a frente da situação, abortando a luta política da comunidade, ao propor medidas judiciais ou administrativas que pouco contribuem para a efetiva defesa do bem coletivo extrapatrimonial ameaçado ou violado. Tais medidas tendem a contribuir mais para a atrofia dos organismos governamentais e não governamentais do que para a efetiva solução pretendida. O jogo democrático se aprende praticando e o Ministério Público pouco contribui nesse processo se, em vez de estimular a luta e articulação da comunidade na defesa dos seus direitos, simplesmente se substitui a esta.

É no desempenho do papel de articulador político, próximo à comunidade, que residem as possibilidades mais ricas e interessantes ao Ministério Público no desempenho do seu múnus de defensor do regime democrático e de guardião dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Nesse campo, com todo o cuidado para não contribuir para a atrofia da participação popular, pode e deve o membro do Ministério Público lançar mão de suas prerrogativas e de seu poder de convencimento, buscando transformar potenciais contendores judiciais em aliados na solução do problema social colocado em pauta, muitas vezes apelando para o próprio senso de responsabilidade do interlocutor.

Não que se esteja a descartar o acionamento judicial. Absolutamente, não. Esta possibilidade estará sempre no horizonte, mas será o caminho a ser trilhado somente depois de tentadas, ao lado da comunidade, as fórmulas extrajudiciais de resolução do conflito.

Concluimos, pois, que a pós-modernidade requer um perfil diferenciado de Ministério Público, não mais meramente demandista ou parecerista, e sim capaz de buscar resultados. Pensamos ser essa uma forma de resgatar com efetividade, no âmbito do Ministério Público, a

noção de dimensão coletiva, reduzida pela modernidade ao público estatal, consistindo a estratégia focada em um meio para a superação desse reducionismo, sinal de um paradigma em crise, e para a construção de um novo referencial, compatível com a pós-modernidade e marcado pelo resgate de uma ágora esquecida.

Outrossim, como resultado dos estudos acerca do histórico da saúde pública no Brasil, até chegar-se à institucionalização do SUS, pela Constituição de 1988, concluímos que o fato de a saúde ter passado à condição de “direito de todos e dever do Estado” (art. 196 da CRFB), foi resultado do pensamento e da luta histórica do movimento sanitário. Pela primeira vez na história do Brasil, a proposta de universalização do acesso a todos os níveis de atenção à saúde, independente de qualquer contribuição ou de ocupação da pessoa no mercado de trabalho, confrontou o desenho histórico da cidadania regulada e sua expressão na política sanitária, tendo o SUS reconhecido a vinculação da saúde às condições econômicas e sociais, propugnando que o direito à saúde implica na garantia, pelo Estado, não somente de serviços de saúde, mas também de políticas econômicas e sociais que propiciem melhores condições de vida.

Não obstante a conquista representada pela concepção de saúde como direito do cidadão e dever do Estado, a peculiaridade do sistema brasileiro repousa no fato de tal concepção ter sido implantada em nosso país, constitucionalmente, em um momento de crise e de estagnação econômica, marcado pela hegemonia de políticas econômicas de cunho liberal, com imposição de barreiras e limites para a implantação efetiva de um sistema universal, redistributivo e igualitário.

A criação do SUS, assim, se deu na contracorrente das reformas de saúde de cunho neoliberal e, apesar de o direito universal à saúde ter prevalecido na configuração constitucional brasileira, observamos que a efetiva implantação da garantia desse direito passou a enfrentar sucessivos percalços desde então, tendo a mudança operada na organização dos serviços e no perfil das práticas de saúde pouco alterado a superfície do modelo hegemônico.

Um sinal disso é a constatação de que, apesar de haver uma rede de saúde em tese gratuita e aberta a toda a população, o mercado, representado por convênios e consultas particulares, gasta mais dinheiro com saúde do que o Estado brasileiro, o que se explica pela falta de recursos públicos que possibilitem ao SUS se realizar plenamente, tal qual previsto constitucionalmente. Com efeito, se comparado a outros países do mundo que adotaram o sistema universal de saúde, o Brasil gasta muito pouco. Como consequência desse déficit de financiamento,

o projeto de reforma sanitária, nascido das lutas democráticas da década de 1970 e que teve suas bases plantadas na CRFB, está sendo derrotado por um projeto privatista, voltado para o mercado.

Os grandes desafios representados pela efetiva implantação do SUS, contudo, não podem sucumbir à mera migração da sociedade para a rede de serviços privados, ordenada pela lógica mercadológica e privatista. É nesse ponto que se faz necessário o resgate dos valores iniciais do movimento sanitário, que resultaram na inserção da saúde como direito em nosso ordenamento jurídico. É necessário, sobretudo, que a sociedade tenha um sentimento de pertencimento em relação aos serviços públicos de saúde, resgatando-se, nesse diapasão, a noção de saúde como bem coletivo extrapatrimonial, insuscetível de apropriação ou disposição, pública ou privada, que não seja pelas formas participativas, em resistência à lógica moderna liberal, que a colocou no mesmo rol de bens apropriáveis, contribuindo para o atual esgotamento de modelo.

Nesse enfoque, concluímos que uma efetiva participação popular no SUS pode ser o fator preponderante a determinar o resgate dos valores democráticos que inspiraram sua criação, de modo a superar o momento de impasse e de ameaça de retração de direitos sociais ora vivenciado, já que denota o exercício, por parte da comunidade, da titularidade de um bem coletivo extrapatrimonial. Não se trata de controle de algo que lhe é externo, embora lhe diga respeito. É relação direta entre a coletividade proprietária, como sujeito de direito, e o bem jurídico coletivo que **lhe pertence**.

Uma das conclusões a que se chegou na pesquisa, portanto, é que o ponto negativo a ser focado e combatido na promoção da saúde pública como direito de cidadania, é a passividade do cidadão, que tende a delegar a resolução dos seus problemas aos outros, preferindo pagar por isso a lutar pela efetivação da saúde baseada no conhecimento de seu próprio corpo. Não deve a comunidade, assim, apenas observar passivamente seu destino ser decidido e manipulado por terceiros, sejam agentes do Estado ou do mercado, sem que possa opinar e influir democraticamente nas decisões que, afinal, a afetarão diretamente.

Nesse sentido, uma vez identificados na pesquisa os institutos jurídicos que materializam a participação popular em saúde, quais sejam, os conselhos e as conferências de saúde, e os problemas existentes em seu exercício, relacionados, extrinsecamente, a distorções praticadas por agentes do Estado ou do mercado, que minam o caráter deliberativo dessas instâncias, reduzindo-as a meros órgãos consultivos e, intrinsecamente, à falta de articulação das bases representativas,

desmotivação e baixa capacidade de formular propostas alternativas e efetivas aos problemas de saúde, procuramos visualizar as formas pelas quais o Ministério Público pode contribuir para uma efetiva participação popular na gestão do SUS.

A atuação do Ministério Público, neste vértice, como defensor do regime democrático, pauta-se pela defesa da democracia substancial, ou seja, da democracia participativa, não só lutando para barrar o arbítrio e os atos ilícitos, mas também atuando na efetivação dos direitos coletivos e difusos. O desempenho desse múnus, na esfera da saúde, importa em lutar pela participação popular no SUS, não apenas por ser esta uma das diretrizes do sistema, mas também por ser uma manifestação concreta da democracia participativa, cujo fundamento constitucional se encontra na já mencionada segunda parte do parágrafo único do art. 1º da CRFB.

E defender o regime democrático, especialmente no âmbito sanitário, importa em contrapor-se ao predomínio do modelo liberal privatista de atenção à saúde, cuja lógica é a do mercado, lutando, ao invés, pela construção e consolidação de um sistema público de saúde, com bases democráticas e fundadas na dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro (art. 1º, III, da CRFB).

Deve o membro do Ministério Público, para tanto, utilizar todos os instrumentos colocados à sua disposição pelo ordenamento jurídico, notadamente o inquérito civil, o termo de ajustamento de conduta, a recomendação, o poder requisitório, as audiências públicas e a ação civil pública, com a independência funcional assegurada pelas garantias constitucionais da vitaliciedade, da inamovibilidade e da irredutibilidade de subsídios e reforçada pelo foro privilegiado por prerrogativa de função, para auxiliar a comunidade na busca pela efetividade de sua participação na fiscalização e gestão da saúde como bem coletivo que lhe pertence, já que a saúde não pertence à esfera autocrática do Estado (e muito menos às forças do mercado) e sim à coletividade personalizada. Somente a coletividade pode dela dispor, por procedimento próprio, não de acordo com a lógica econômica, mas priorizando os valores da vida, que são extrapatrimoniais como os direitos de personalidade na esfera de cada indivíduo.

Seja nos conselhos, seja nas conferências, seja fora dessas instâncias formais de participação da comunidade na saúde, a postura do Ministério Público deve ser a de aproximação da comunidade, devendo sua forma de resolver os conflitos ser pautada pela construção de diálogos, negociações e pactos para o atendimento das demandas apresentadas por aquela. Nesse sentido, a luta pela efetividade da

participação popular na saúde, de forma a traduzir uma verdadeira democracia participativa, com resgate do elemento coletivo, em foro de agora, pressupõe negociação com todos os interessados, sem excluir capitais, oferta de mão de obra, questionamento de tecnologias superadas, investimento em inovações etc.

É de se ter bem claro, contudo, ainda que participação importe em negociação com todos os interessados, sem excluir os interlocutores que representem o mercado e o Estado, que o papel do Ministério Público na participação popular deve focar o fenômeno da mercadorização como ponto a ser combatido em sua atuação, já que na saúde mercadorizada não há participação propriamente dita, mas simples compra e venda de produtos e serviços de acordo com a lógica econômica e capacidade financeira. A lógica do SUS é outra. Nesse sentido, temos, a confirmar a hipótese inicial exposta no capítulo introdutório, que o Ministério Público, definido em nossa ordem constitucional como defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, está legitimado para atuar na defesa de uma participação popular efetiva na gestão do SUS, devendo exercer seu múnus de forma a fortalecer aquela, longe de uma intervenção meramente demandista, mas focada em auxiliar os respectivos agentes a exercerem sua função com independência e tendo como meta a efetivação do SUS. Assim, ainda que a participação não exclua ninguém, nela a postura do Ministério Público não deve ser como a do Juiz, pretensamente isenta, mas de assumir o lado da defesa da comunidade.

Identificou-se durante a pesquisa que atualmente ocorre um desequilíbrio entre as forças do mercado e a visualização da saúde como propriedade coletiva extrapatrimonial. E a balança está pendendo para o lado das forças do mercado. Assim, ainda que os valores sociais da livre iniciativa devam ser respeitados, já que constituem também fundamento do Estado Democrático de Direito, nos termos do art. 1º, IV, da CRFB, o Ministério Público não deve admitir o desaparecimento da noção de saúde como bem coletivo extrapatrimonial, consubstanciada no SUS, risco que se verifica se persistir o desequilíbrio de forças mencionado. Por isso o Ministério Público não pode ser isento. O Ministério Público, ao contrário do Poder Judiciário, tem lado: é o lado da comunidade. Dessa forma, o Ministério Público, ao participar do procedimento participativo, deve ter em mente que a saúde, como bem coletivo extrapatrimonial, é dinâmica e que exercê-la como direito é conciliar interesses sem ceder pura e simplesmente ao interesse econômico.

Outrossim, a atuação do Ministério Público, ao aproximar-se da comunidade, não deve se restringir à tradicional ideia de direito à saúde, que no Brasil tem se resumido a uma concepção de mero acesso a bens e serviços, chocando-se essa concepção estreita com a própria história de luta pela afirmação do direito à saúde como direito de cidadania, nos moldes preconizados pelo movimento sanitário brasileiro.

Essa abordagem tradicional, consistente em enquadrar a saúde apenas como direito social, de natureza subjetiva, a nosso ver subdimensiona a questão posta e dificulta a efetividade na solução dos problemas enfrentados nessa seara.

Não há dúvidas, com efeito, no sentido de ser a saúde um direito fundamental de titularidade individual, inculcado particularmente em nossa Constituição no art. 196. Todavia, para além dessa configuração individual, tão ao gosto do paradigma moderno, a saúde, na sua versão pública (no sentido de coletiva) é propriedade coletiva extrapatrimonial, cujo titular é a própria comunidade que, nessa condição, deve com ela se vincular.

Portanto, a estratégia do Ministério Público para a efetivação do SUS, em uma matriz pós-moderna, deve privilegiar o fortalecimento da participação popular, reforçando o sentimento de pertencimento desta em relação à saúde. Esta atuação deve contrapor-se à atuação de cunho individual, meramente demandista, representada aqui basicamente pelo ajuizamento de ações civis públicas, visando a tutelar a saúde como direito individual indisponível. Não que essa atuação individualizada não seja importante. Não! Ela o é e precisa continuar, até porque freqüentemente o Ministério Público é a única alternativa para efetivar o direito individual indisponível à vida e à saúde. Todavia, restringir a atuação ministerial a essa vertente significa atacar apenas as conseqüências do esgotamento do paradigma moderno de pleito de direitos individuais perante o Estado, poupando do embate as verdadeiras causas desse esgotamento.

O que se propõe aqui vai muito além: é a superação do paradigma moderno da dicotomia indivíduo-Estado. É a reafirmação da saúde como bem coletivo extrapatrimonial. Fortalecer a participação popular, efetivando todas as suas instâncias, é a forma pós-moderna de atuação ministerial. É a melhor estratégia para resistir à crescente hegemonia do ideal liberal-privatista na saúde em detrimento da consolidação de um sistema de saúde público, que se pautar efetivamente pelos princípios da universalidade, equidade e igualdade e pela diretriz da integralidade.

Assim, no embate entre as concepções de saúde como direito de cidadania, representada pelo SUS, e de saúde como mercadoria,

representada pela visão liberal-privatista, a posição do Ministério Público deve ser no sentido de cerrar fileiras em defesa da primeira, tendo como estratégia o fortalecimento da participação popular.

A saúde mercadorizada tem como foco o indivíduo consumidor, que paga pelos serviços e produtos oferecidos de acordo com a sua capacidade financeira. A saúde cidadã foca o cidadão sujeito de direitos, com base no respeito ao princípio da dignidade humana.

A saúde mercadorizada visa ao cliente, objeto de disputa entre empresas privadas e profissionais liberais. A saúde cidadã tem o sujeito de direitos como partícipe na efetivação do SUS, por meio do instrumento da participação popular.

O Ministério Público, portanto, ao focar a sua ação na esfera sanitária no fortalecimento da participação popular, estará contribuindo de forma efetiva para a consolidação do SUS. É o fortalecimento e a efetividade da participação popular no SUS que trará a consequência desejada de incremento da sensação de pertencimento coletivo da saúde, como bem coletivo extrapatrimonial de que se trata.

Ao invés, o abandono da participação popular na saúde importará no domínio cada vez maior da concepção da saúde como mercadoria, que só pode ser apropriada por particulares consumidores, que pagam pelos serviços e produtos sanitários, restando ao SUS ser destinado, sob a gestão autocrática Estatal, apenas aos que não podem pagar pelas ofertas do mercado, ou seja, um SUS “para pobres”.

Para evitar essa tendência que se observa, deve ser buscado o fortalecimento da participação popular no SUS. Esse fortalecimento, como dito, não significa a exclusão dos interesses particulares e do mercado, uma vez que os valores sociais da livre iniciativa também figuram entre os fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro. O que se faz necessário é trazer esses interesses e colocá-los no plano da conciliação com a melhor solução para a sociedade, Estado e indivíduos. Significa conseguir mais com menos recursos e não permitir a apropriação do dinheiro público sem compromisso com metas estabelecidas com a própria comunidade.

A contribuição do Ministério Público para tanto deve ter como pressuposto a aproximação da instituição da comunidade. Não deve o Ministério Público arvorar-se em defesa da participação popular sem antes se aproximar da comunidade, para compreender seus anseios e necessidades. Sem aproximação e entendimento, há o risco permanente ou da inação ou da proposição de medidas inadequadas, sejam judiciais ou extrajudiciais, com foco preponderantemente individual.

A aproximação, ao invés, carrega a atuação ministerial de legitimidade e reduz as possibilidades de medidas e estratégias açodadas, inadequadas ou baseadas apenas em eficiência ou eficácia, mas sem efetividade.

A atuação pós-moderna do Ministério Público, pois, na esfera sanitária, é aquela que se pauta pela aproximação das bases comunitárias, visando ao fortalecimento da participação popular na efetivação do SUS, devendo a postura da instituição ser a de parceiro da comunidade, pois é dela que o Ministério Público retira a sua força, e não da proximidade com o Judiciário, Executivo ou Legislativo. É próximo da comunidade que o Ministério Público deve atender aos legítimos anseios desta, defendendo os interesses sociais sem escolher ou poupar adversários, estejam eles abrigados nos braços do mercado ou do Estado.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Zenaide Neto. Antecedentes históricos do sistema único de saúde: breve história da política de saúde no Brasil. In: AGUIAR, Zenaide Neto (org.). *SUS: sistema único de saúde: antecedentes, percurso, perspectivas e desafios*. São Paulo: Martinari, 2011a, p. 17-40.

_____. O sistema único de saúde e as leis orgânicas de saúde. In: AGUIAR, Zenaide Neto (org.). *SUS: sistema único de saúde: antecedentes, percurso, perspectivas e desafios*. São Paulo: Martinari, 2011b, p. 43-68.

_____. A descentralização do SUS: o financiamento e as normas operacionais básicas de saúde. In: AGUIAR, Zenaide Neto (org.). *SUS: sistema único de saúde: antecedentes, percurso, perspectivas e desafios*. São Paulo: Martinari, 2011c, p. 71-94.

AITH, Fernando. Perspectivas do direito sanitário no Brasil: as garantias jurídicas do direito à saúde e os desafios para sua efetivação. In: SANTOS, Lenir (org.). *Direito da saúde no Brasil*. Campinas, SP: Saberes Editora, 2010, p. 183-238.

ALEXANDRE, Lourdes Bernadete dos Santos Pito. Os avanços e desafios do SUS nas duas décadas de existência. In: AGUIAR, Zenaide Neto (org.). *SUS: sistema único de saúde: antecedentes, percurso, perspectivas e desafios*. São Paulo: Martinari, 2011, p. 137-151.

ALVES, J.A. Lindgren. As conferências sociais da ONU e a irracionalidade contemporânea. In: ALVES, J.A. Lindgren *et al.* *Direito e cidadania na pós-modernidade*. Piracicaba: Editora UNIMEP, 2002, p. 17-90.

ARRETCHE, Marta. A política da política de saúde no Brasil. In: LIMA, Nísia Trindade *et al.* (orgs.). *Saúde e democracia: história e perspectivas do SUS*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2005, p. 285-306.

ASENSI, Felipe Dutra; PINHEIRO, Roseni. O diálogo como elemento constituinte das ações do ministério público: uma análise sobre a eficácia das formas de atuação. In: Encontro Nacional do Ministério Público em Defesa da Saúde. *Anais do III Encontro Nacional do*

Ministério Público em Defesa da Saúde. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 131-141.

ASENSI, Felipe Dutra; PINHEIRO, Roseni; LOBATO, Cristina Danielle Pinto. Democracia participativa e efetivação do direito à saúde: quando os cidadãos vêm à cena. In: LIZCANO FERNÁNDEZ, Francisco; RIPA ALSINA, Luisa; SALUM ALVARADO, Elena (Orgs). *Democracia y derechos humanos: desafíos para la emancipación*. Toluca: Universidad Autónoma del Estado de México, 2009, p. 173-186.

BAHIA, Lígia. O SUS e os desafios da universalização do direito à saúde: tensões e padrões de convivência entre o público e o privado no sistema de saúde brasileiro. In: LIMA, Nísia Trindade *et al* (orgs.). *Saúde e democracia: história e perspectivas do SUS*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2005, p. 407-449.

_____; COSTA, Nilson Rosário; VAN STRALEN, Cornelis. A saúde na agenda pública: convergências e lacunas nas pautas de debate e programas de trabalho das instituições governamentais e movimentos sociais. In: *Ciência e saúde coletiva*. Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Pós-Graduação em Saúde Coletiva – ABRASCO, volume 12, suplemento novembro 2007, p. 1791-1818, nov. 2007.

BALSEMÃO, Adalgiza. Competências e rotinas de funcionamento dos conselhos de saúde no sistema único de saúde no Brasil. In: BRASIL. *Direito sanitário e saúde pública*, vol. I. Brasília: Ministério da Saúde, 2003, p. 301-312.

BARROCAL, André; NASSIF, Maria Inês. Só no Brasil há saúde gratuita e universal mas gasto privado maior. *Carta Maior*, 19 set. 2011. Disponível em:
<http://www.cartamaior.com.br/templates/materiaMostrar.cfm?materia_id=18512>. Acesso em 05 de dezembro de 2012.

BAUMAN, Zygmunt. *Isto não é um diário*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *O direito na pós-modernidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

BOBBIO, Norberto. *Estado, governo, sociedade*: para uma teoria geral da política. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 1987.

_____. *O futuro da democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

_____. *Liberalismo e democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2005.

BONAVIDES, Paulo. *Teoria constitucional da democracia participativa*: por um direito constitucional de luta e resistência; por uma nova hermenêutica; por uma repolitização da legitimidade. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. *Teoria Geral do Estado*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL. Conselho Nacional de Saúde. *11ª Conferência Nacional de Saúde, Brasília 15 a 19 de dezembro de 2000*: o Brasil falando como quer ser tratado: efetivando o SUS: acesso, qualidade e humanização na atenção à saúde com controle social: relatório final. Brasília: Ministério da Saúde, 2001.

_____. Ministério da Saúde. Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde. *O SUS de A a Z*: garantindo saúde nos municípios. Brasília: Ministério da Saúde, 2005.

_____. Conselho Nacional de Secretários de Saúde. *SUS: avanços e desafios*. Brasília: CONASS, 2006a.

_____. Ministério da Saúde. Secretaria Executiva. Departamento de Apoio à Descentralização. Coordenação-Geral de Apoio à Gestão Descentralizada. *Diretrizes operacionais dos pactos pela vida, em defesa do SUS e de gestão*. Brasília: Ministério da Saúde, 2006b.

_____. Conselho Nacional de Secretários de Saúde. *CONASS 25 anos*. Brasília: CONASS, 2007a.

_____. Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde. *Movimento sanitário brasileiro na década de 70*: a participação das

universidades e dos municípios: memórias. Brasília: CONASEMS, 2007b.

_____. *Lei n. 8.142, de 28 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências. Brasília: 1990. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8142.htm>. Acesso em 20 de novembro de 2012a.

_____. Conselho Nacional de Saúde. *CNS e MS realizam força tarefa para garantir a paridade nos conselhos de saúde*. Brasília: 15 de fevereiro de 2012. Disponível em:

<http://conselho.saude.gov.br/ultimas_noticias/2012/15_fev_forca_tarefa_paridade.html>. Acesso em 22 de novembro de 2012b.

_____. Conselho Nacional de Saúde. *Relatório final da 14ª conferência nacional de saúde: todos usam o SUS: SUS na seguridade social: política pública, patrimônio do povo brasileiro*. Brasília: Ministério da Saúde, 2012c.

_____. Conselho Nacional do Ministério Público. *CNMP lança relatório inédito sobre a atuação do ministério público*. Brasília: 03 de dezembro de 2012. Disponível em:

<http://www.cnmp.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=1781:ministerio-publico-um-retrato&catid=3:noticias-principal&Itemid=146>. Acesso em 10 de dezembro de 2012d.

_____. Conselho Nacional do Ministério Público. *Ministério público: um retrato*: dados de 2011. Brasília: CNMP, 2012e.

_____. *Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985*. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília: 1985. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm>. Acesso em 21 de dezembro de 2012f.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.*

Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>.

Acesso em 21 de dezembro de 2012g.

_____. Conselho Nacional do Ministério Público. *Resolução nº 23, de 17 de setembro de 2007.* Brasília: 2007. Disponível em:

<http://www.mp.rj.gov.br/portal/page/portal/Internet/Consulta_Juridica/Legislacao/Resolucoes_e_Enunciados_do_CNMP/Res2023.pdf>.

Acesso em 21 de dezembro de 2012h.

_____. *Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990.* Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília: 1990.

Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em 21

de dezembro de 2012i.

_____. *Lei n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993.* Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Brasília: 1993. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8625.htm>. Acesso em 26

de dezembro de 2012j.

_____. *Lei Complementar n. 75, de 20 de maio de 1993.* Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília: 1993. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp75.htm>. Acesso

em 26 de dezembro de 2012k.

_____. *Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990.* Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília: 1990. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8080.htm>. Acesso em 17

de janeiro de 2013a.

_____. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973.* Institui o Código de Processo Civil. Brasília: 1973. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm>. Acesso em 20

de janeiro de 2013b.

BRAVO, Maria Inês Souza. Desafios atuais do controle social no sistema único de saúde (SUS). In: *Revista Quadrimestral de Serviço Social*, nº 88, p. 75-100, nov. 2006.

BRÜNING, Raulino Jacó. *História do ministério público catarinense*. Florianópolis: Habitus, 2001.

BUENO, Edson de Godoy. Em busca da baixa renda. *Veja*. São Paulo, n. 2293, p. 17-21, 31 out. 2012. Entrevista concedida a Malu Gaspar.

CADEMARTORI, Sérgio. *Estado de direito e legitimidade: uma abordagem garantista*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

CAMBI, Eduardo; GONÇALVES, Leonardo Augusto. *Ministério público social*. Disponível em:
<[http://revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad818160000013c1687eafb9ddd8af5&docguid=Id0e465f0f25711dfab6f0100000000000&hitguid=Id0e465f0f25711dfab6f0100000000000&spos=49&epos=49&td=108&context=&startChunk=1&endChunk=1](http://revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad818160000013c1687eafb9ddd8af5&docguid=Id0e465f0f25711dfab6f010000000000&hitguid=Id0e465f0f25711dfab6f010000000000&spos=49&epos=49&td=108&context=&startChunk=1&endChunk=1)>. Acesso em 07 de janeiro de 2013.

CAMPOS, Gastão Wagner de Sousa. Reflexões sobre a construção do sistema único de saúde (SUS): um modo singular de produzir política pública. In: *Revista Quadrimestral de Serviço Social*. São Paulo: Cortez, n. 87, p. 132-146, set. 2006.

_____. O SUS entre a tradição dos sistemas nacionais e o modo liberal-privado para organizar o cuidado à saúde. In: *Ciência e saúde coletiva*. Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Pós-Graduação em Saúde Coletiva – ABRASCO, volume 12, suplemento novembro 2007, p. 1865-1874, nov. 2007.

CARDOSO, Fernando Henrique. *A soma e o resto: um olhar sobre a vida aos 80 anos*. 7a. edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

CARNEIRO, Paulo César Pinheiro. *Acesso à justiça: juizados especiais cíveis e ação civil pública*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

CARUBBA, Carla; VIDAL, Denise da Silva; KATZ, Vanessa; NAVEGA, Leandro. O papel do ministério público na busca da autonomia dos conselhos de saúde: a questão da presidência. In: ASSOCIAÇÃO CATARINENSE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *XVIII Congresso nacional do Ministério Público: livro de teses: o ministério público como fator de redução de conflitos e construção da paz social*. Porto Alegre: Magister, 2009, p. 243-246.

CARVALHO, Gilson de Cássia Marques de. *Participação da comunidade na saúde*. Passo Fundo: IFIBE, 2007.

CARVALHO, Guido Ivan de; SANTOS, Lenir. *Sistema único de saúde: comentários à lei orgânica da saúde (leis nº 8.080/90 e nº 8.142/90)*. 4a. edição revista e atualizada. Campinas, SP: Editora da Unicamp, 2006.

CASTRO, Rodrigo Batista de. Eficácia, eficiência e efetividade na administração pública. In: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA EM ADMINISTRAÇÃO. *30º Encontro da ANPAD*. Salvador. Disponível em: <<http://www.anpad.org.br/enanpad/2006/dwn/enanpad2006-apsa-1840.pdf>> . Acesso em 10 de janeiro de 2013.

CHAUÍ, Marilena. Público, privado, despotismo. In: NOVAES, Adauto (org.). *Ética*. São Paulo: Companhia das Letras, 1992, p. 345-390.

CHIAVENATO, Idalberto. *Recursos humanos na empresa: pessoas, organizações e sistemas*. São Paulo: Atlas, 1994.

COELHO, Teixeira. *Moderno pós moderno: modos & versões*. 5a. reimpressão. São Paulo: Iluminuras, 2011.

COHN, Amélia. *Saúde e cidadania*. Texto apresentado à Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo para obtenção do título de Livre-Docente. Universidade de São Paulo. Faculdade de Saúde Pública. São Paulo, 1992.

CORREIA, Maria Valéria Costa. *Que controle social?: os conselhos de saúde como instrumento*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2000.

DALLARI, Dalmo. *Participação política*. São Paulo: Brasiliense, 1983.

DALLARI, Sueli Gandolfi. O direito à saúde. In: *Revista de saúde pública*, nº 22, p. 57-63, 1988.

DECOMAIN, Pedro Roberto. *Comentários à lei orgânica nacional do ministério público: Lei 8.625, de 12.02.1993*. Florianópolis: Obra Jurídica, 1996.

DEMO, Pedro. *Participação é conquista: noções de política social participativa*. São Paulo: Cortez, 1988.

_____. *Pobreza política: a pobreza mais intensa da pobreza brasileira*. Campinas, SP: Armazém do Ipê, 2006.

DUSSEL, Enrique. *20 Teses de política*. Tradução de Rodrigo Rodrigues. São Paulo: Expressão Popular, 2007.

ELIAS, Paulo Eduardo Mangeon; DOURADO, Daniel de Araújo. Sistema de saúde e SUS: saúde como política social e sua trajetória no Brasil. In: IBÁÑEZ, Nelson; ELIAS, Paulo Eduardo Mangeon; SEIXAS, Paulo Henrique D'Ángelo (orgs.). *Política e gestão pública em saúde*. São Paulo: Hucitec Editora, 2011, p. 102-125.

SCOREL, Sarah. Saúde: uma questão nacional. In: TEIXEIRA, Sonia Fleury (org.). *Reforma sanitária: em busca de uma teoria*. 3a. edição. São Paulo: Cortez Editora, 2006, p. 181-192.

_____. História das políticas de saúde no Brasil de 1964 a 1990: do golpe militar à reforma sanitária. In: GIOVANELLA, Lúcia *et al* (orgs.). *Políticas e sistema de saúde no Brasil*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2008, p. 385-434.

_____; BLOCH, Renata Arruda de. As conferências nacionais de saúde na construção do SUS. In: LIMA, Nísia Trindade *et al* (orgs.). *Saúde e democracia: história e perspectivas do SUS*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2005, p. 83-119.

_____; MOREIRA, Marcelo Rasga. Participação social. In: GIOVANELLA, Lúcia *et al*. (orgs.). *Políticas e sistema de saúde no Brasil*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2008, p. 979-1010.

_____; TEIXEIRA, Luiz Antonio. História das políticas de saúde no Brasil de 1822 a 1963: do império ao desenvolvimentismo populista. In: GIOVANELLA, Lígia *et al.* (orgs.). *Políticas e sistema de saúde no Brasil*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2008, p. 333-384.

FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. 3a. ed. São Paulo: Globo, 2001.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Miniaurelio: o minidicionário da língua portuguesa*. 7a. ed. Curitiba: Ed. Positivo, 2008.

FERREIRA NETO, Rosinete Fátima. Controle Social no SUS: os caminhos percorridos, evolução e atuais desafios. In: Encontro Nacional do Ministério Público em Defesa da Saúde. *Anais do III Encontro Nacional do Ministério Público em Defesa da Saúde*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 103-113.

FLEURY, Sonia; OUVÉNEY, Assis Mafort. Política de saúde: uma política social. In: GIOVANELLA, Lígia *et al.* (orgs.). *Políticas e sistema de saúde no Brasil*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2008, p. 23-63.

FRANZESE, Cibele. Administração pública em contexto de mudança: desafios para o gestor de políticas públicas. In: IBÁÑEZ, Nelson; ELIAS, Paulo Eduardo Mangeon; SEIXAS, Paulo Henrique D'Ângelo (orgs.). *Política e gestão pública em saúde*. São Paulo: Hucitec Editora, 2011, p. 19-53.

GARAUDY, Roger. *O projeto esperança*. Rio de Janeiro: Salamandra, 1978.

GOHN, Maria da Graça. *Conselhos gestores e participação sociopolítica*. Coleção Questões da Nossa Época, 84. São Paulo: Cortez, 2003.

GOMES, Nadilson Portilho; MOTA, Carmen Burle da; COSTA, Priscilla Tereza de Araújo; MORIKAWA, Crystina Michiko Taketa. A atuação do ministério público pela garantia de participação popular nos conselhos. In: ASSOCIAÇÃO CATARINENSE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *XVIII Congresso nacional do Ministério Público*: livro de

teses: o ministério público como fator de redução de conflitos e construção da paz social. Porto Alegre: Magister, 2009, p. 247-251.

GOULART, Marcelo Pedroso. *Ministério público e democracia: teoria e práxis*. São Paulo: Editora de Direito, 1998.

HANSEN, Marise Soares. *Cruz e Sousa*. Disponível em: <http://www.vidaslusofonas.pt/cruz_e_sousa.htm>. Acesso em 10 de dezembro de 2012.

HELITO, Alfredo Salim. Atendimento “express”, como no SUS. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 24 nov. 2012, p. A3.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.

IANNI, Octavio. *A sociologia e o mundo moderno*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

ISMAIL FILHO, Salomão Abdo Aziz. *Ministério público e atendimento à população: instrumento de acesso à justiça social*. Curitiba: Juruá, 2011.

JATAHY, Carlos Roberto de Castro. *Curso de princípios institucionais do ministério público*. 4a. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

KUMAR, Krishan. *Da sociedade pós-industrial à pós-moderna*. Tradução de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997.

LABRA, Maria Eliana. Conselhos de saúde: dilemas, avanços e desafios. In: LIMA, Nísia Trindade *et al* (orgs.). *Saúde e democracia: história e perspectivas do SUS*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2005, p. 353-383.

LIMA, Nísia Trindade (Org.). *Saúde e democracia: história e perspectivas do SUS*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2005.

LIMA, Juliano de Carvalho. *História das lutas sociais por saúde no Brasil*. Disponível em: <<http://www.institutoconscienciago.com.br/pdf/lutassocias.pdf>>. Acesso em 17 de abril de 2012.

LOBO, Fernanda Senna; LIMA, Ísis Fernanda dos Santos; ACIOLI, Karen Lidiane Bemfica Oliveira. Pacto pela saúde. In: AGUIAR, Zenaide Neto (org.). *SUS: sistema único de saúde: antecedentes, percurso, perspectivas e desafios*. São Paulo: Martinari, 2011, p. 97-114.

LYON, David. *Pós-modernidade*. Tradução de Euclides Luiz Calloni. São Paulo: Paulus, 1998.

LYOTARD, Jean-François. *A condição pós-moderna*. Tradução de Ricardo Corrêa Barbosa. 7a. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 2002.

MACHADO, Antônio Alberto. *Ministério público: de “custos legis” a “custos juris”*. Disponível em: <http://blogs.lemos.net/machado/2011/03/04/ministerio-publico-de-custos-legis-a-custos-juris/>. Acesso em 05 de setembro de 2012.

MACHADO, Felipe Rangel de Souza. O direito à saúde na interface entre sociedade civil e estado. In: *Trabalho, educação e saúde*. Rio de Janeiro: volume 7, n. 2, p. 355-371, jul./out. 2009.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime jurídico do ministério público: análise da lei orgânica do ministério público, instituída pela Lei n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993*. São Paulo: Editora Saraiva, 1993.

_____. *O inquérito civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

_____. *O princípio da obrigatoriedade e o ministério público*.

Disponível em:

<http://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/obligajus.pdf>. Acesso em 29 de dezembro de 2012.

MIRANDA, Jorge. Prefácio. In: HERMANY, Ricardo. *(Re)Discutindo o espaço local: uma abordagem a partir do direito social de Gurvitch*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, IPR, 2007, p. 9-13.

MOISÉS, José Álvaro. Dilemas da consolidação democrática no Brasil. In: *Lua Nova – Revista de Cultura e Política*, n. 16, mar. 1989, p. 59.

MOREIRA, Jairo Cruz. *A intervenção do ministério público no processo civil à luz da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

MORIN, Edgar. *Introdução ao pensamento complexo*. 5ª ed. Tradução de Dulce Matos. Lisboa: Instituto Piaget, 2008.

_____. *Rumo ao abismo?: ensaio sobre o destino da humanidade*. Tradução de Edgard de Assis Carvalho e de Mariza Perassi Bosco. Rio de Janeiro: Bertand Brasil, 2011.

NORONHA, José Carvalho de; LIMA, Luciana Dias de; MACHADO, Cristiani Vieira. O sistema único de saúde – SUS. In: GIOVANELLA, Lígia *et al* (orgs.). *Políticas e sistema de saúde no Brasil*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2008, p. 435-472.

NUNES, Francisco Pizzette. *Pluralismo jurídico e participação popular em saúde: do público ao privado*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito. Florianópolis, 2011.

OCKÉ-REIS, Carlos Octávio. *SUS: o desafio de ser único*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2012.

_____; SANTOS, F. P. *Mensuração dos gastos tributários em saúde: 2003-2006*. Brasília: IPEA, 2010.

OMS. Organização Mundial da Saúde. *Promoción de la salud: glosario*. 1998. Disponível em: <http://whqlibdoc.who.int/hq/1998/WHO_HPR_HEP_98.1_spa.pdf>. Acesso em 20 de dezembro de 2012.

PAIM, J. S. *Saúde, política e reforma sanitária*. Salvador: Instituto de Saúde Coletiva, 2002.

PASSOS, Caroline. Fila do médico: planos de saúde x SUS, a prova dos 9. *Diário Catarinense*, Florianópolis, 30 set. 2012, p. 4-8.

PILATI, José Isaac. A dimensão filosófica da pós-modernidade: ponto de partida de uma reconstrução paradigmática. In: *Revista Seqüência*, Florianópolis, n. 63, p. 291-317, dez. 2011a.

_____. *Propriedade e função social na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011b.

PORTO, Sérgio Gilberto. *Sobre o ministério público no processo não-criminal*. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 1998.

REZENDE, Conceição Aparecida Pereira; TRINDADE, Jorge. Manual de atuação jurídica em saúde pública. In: BRASIL, Ministério da Saúde. *Direito sanitário e saúde pública*. Vol. II. Márcio Iório Aranha (org.). Brasília: Ministério da Saúde, 2003, p. 11-153.

RITT, Eduardo. *O ministério público como instrumento de democracia e garantia constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

RODRIGUES, João Gaspar. *Ministério público resolutivo: um novo perfil institucional*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012.

RODRIGUES, Paulo Henrique de Almeida; SANTOS, Isabela Soares. *Saúde e cidadania: uma visão histórica e comparada do SUS*. São Paulo: Editora Atheneu, 2009.

ROTUNNO, Angela Salton. O ministério público, o controle social e as políticas públicas. In: Encontro Nacional do Ministério Público em Defesa da Saúde. *Anais do III Encontro Nacional do Ministério Público em Defesa da Saúde*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 185-196.

SÁ, Maria José Comparini Nogueira de; PORTO, Maria Teresa Dalla Fontana Pinto Moreira. Controle público e o SUS. In: IBÁÑEZ, Nelson; ELIAS, Paulo Eduardo Mangeon; SEIXAS, Paulo Henrique D'Ângelo (orgs.). *Política e gestão pública em saúde*. São Paulo: Hucitec Editora, 2011, p. 395-403.

SALLAS, Luis P. Justiça penal na América Latina: reformas e desafios. In: JUNG, Wilfried (org.). *Segurança pública como tarefa do estado e da sociedade*. São Paulo: Centro de Estudos da Fundação Konrad Adenauer (série Debates), nº 18, 1998, p. 39-85.

SANDEL, Michael. *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*. Tradução de Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

SANTA CATARINA. *Lei Complementar n. 197, de 13 de julho de 2000*. Institui a Lei Orgânica do Ministério Público e adota outras providências. Florianópolis: 2000. Disponível em: <http://200.192.66.20/alesc/docs/2000/197_2000_lei_complementar.doc>. Acesso em 02 de janeiro de 2013.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Cortez, 2001.

_____. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2003.

_____. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SANTOS, Lenir. Direito à saúde e qualidade de vida: um mundo de corresponsabilidades e fazeres. In: SANTOS, Lenir (org.). *Direito da saúde no Brasil*. Campinas, SP: Saberes Editora, 2010, p. 15-62.

SANTOS, Wanderlei Guilherme dos. *Décadas de espanto e uma apologia democrática*. Rio de Janeiro: Rocco, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. *Algumas considerações sobre o direito fundamental à proteção e promoção da saúde aos 20 anos da Constituição Federal de 1988*. Disponível em: <<http://revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=r1&srguid=i0ad81816000013c3b8675a9971f11e5&docguid=If69f15e02d4111e0baf30000855dd350&hitguid=If69f15e02d4111e0baf30000855dd350&spos=1&epos=1&td=427&context=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em 14 de janeiro de 2013.

SAUWEN FILHO, João Francisco. *Ministério público brasileiro e o estado democrático de direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

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

_____; GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *A tutela antecipada no direito à saúde: a aplicabilidade da teoria sistêmica*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 33ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. *Processos coletivos para a tutela do risco ecológico abusivo: a construção de um patrimônio comum coletivo*. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito. Florianópolis, 2011.

SIRAQUE, Vanderlei. *Controle social da função administrativa do estado: possibilidades e limites na Constituição de 1988*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

SOUZA, Maria Luiza de. *Desenvolvimento de comunidade e participação*. 5ª ed. São Paulo: Cortez, 1996.

TAFARO, Sebastiano. *La herencia de los tribuni plebis*. Traducido del italiano por Carla Amans. Disponível em: <<http://www.dirittoestoria.it/7/Tradizione-Romana/Tafaro-Herencia-Tribuni-Plebis.htm>>. Acesso em 10 de dezembro de 2012.

TATAGIBA, Luciana. Os conselhos gestores e a democratização das políticas públicas no Brasil. In: DAGNINO, Evelina (org). *Sociedade civil e espaços públicos no Brasil*. São Paulo: Paz e Terra, 2002.

TEIXEIRA, Carmen Fontes; SOLLA, Jorge Pereira. Modelo de atenção à saúde no SUS: trajetória do debate conceitual, situação atual, desafios e perspectivas. In: LIMA, Nísia Trindade *et al.* (org.). *Saúde e democracia: história e perspectivas do SUS*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2005, p. 451-479.

TEMPORÃO, José Gomes. Equação insustentável. *Carta Capital*. São Paulo, n. 730, p. 56-59, 9 jan. 2013. Entrevista concedida a Rodrigo Martins.

TORRES, Marcelo Douglas de Figueiredo. *Estado, democracia e administração pública no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004.

VASCONCELOS, Cipriano Maia de; PASCHE, Dário Frederico. O sistema único de saúde. In: CAMPOS, Gastão Wagner de Sousa *et al.* *Tratado de saúde coletiva*. São Paulo: Hucitec; Rio de Janeiro: Ed. Fiocruz, 2006.

VIANA, Ana Luiza D'Ávila; ELIAS, Paulo Eduardo Mangeon. Saúde e desenvolvimento. In: *Ciência e saúde coletiva*. Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Pós-Graduação em Saúde Coletiva – ABRASCO, volume 12, suplemento novembro 2007, p. 1765-1776, nov. 2007.

WEICHERT, Marlon Alberto. *Saúde e federação na constituição brasileira*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

_____. O direito à saúde e o princípio da integralidade. In: SANTOS, Lenir (org.). *Direito da saúde no Brasil*. Campinas, SP: Saberes Editora, 2010, p. 101-142.

WENDHAUSEN, Águeda. *O duplo sentido do controle social: (des)caminhos da participação em saúde*. Itajaí: UNIVALI, 2002.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Elementos para uma crítica do estado*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1990.

ZENKNER, Marcelo. Ministério público e solução extrajudicial de conflitos. In: RIBEIRO, Carlos Vinicius Alves (org.). *Ministério público: reflexões sobre princípios e funções institucionais*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 317-338.