

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA**

**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**

**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**A APLICABILIDADE DAS NORMAS  
CONSTITUCIONAIS: UMA ANÁLISE POLÍTICO-  
JURÍDICA DAS POSSIBILIDADES DE  
CONCRETIZAÇÃO DO ARTIGO 196 DA  
CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.**

**LUIZ CARLOS VERDIERI JUNIOR**

**FLORIANÓPOLIS (SC) - 1997**

## AGRADECIMENTOS

À minha mãe, Elisabete da Silva Melo, por mostrar-me sempre o caminho certo e ensinar-me que dedicação e esforço são necessários para alcançarmos nossos objetivos.

À Professora, Cecília Caballero Lois, pela paciência, persistência e por acreditar na possibilidade de concretização deste trabalho.

À Gerusa Coelho Donadel, pelo carinho, compreensão, e por estar sempre presente nas horas difíceis, buscando soluções ao meu lado.

Aos amigos Luiz Alberto Roussenq, Leandro Antunes Azevedo e Joel de Menezes Niebuhr, sinceros companheiros, que tornaram mais agradável e elucidativa esta jornada.

Aos colegas e professores do Curso de Graduação em Direito da UFSC, pela troca de experiências e conhecimento.

# SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	1
<b>CAPÍTULO 1</b>	
<b>Noções Básicas de Constituição e Evolução Histórica Constitucional</b>	
1.1 Conceitos e concepções das constituições	5
1.2 Estrutura das constituições	8
1.3 Evolução histórica	11
1.3.1 O período revolucionário liberal e as constituições Jusnaturalistas	11
1.3.2 O Estado liberal e a consolidação das cartas liberais	14
1.3.3 O Estado social e a programaticidade	17
<b>CAPÍTULO 2</b>	
<b>Normas Constitucionais</b>	
2.1 Normas constitucionais e fundamentos da norma	24
2.2 Classificação das normas constitucionais	30

2.2.1 A Doutrina clássica	31
2.2.2 A Doutrina moderna	33
2.3 Tutela de situações subjetivas e a aplicabilidade direta das normas constitucionais	39

## **CAPÍTULO 3**

### **A Conquista do Direito à Saúde**

3.1 Considerações gerais sobre a idéia de saúde	44
3.2 Os direitos sociais e a saúde pública	48
3.3 A questão da AIDS	52
3.4 A aplicabilidade do artigo 196 da Constituição Federal de 1988	58

### **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

70

### **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

77

### **ANEXOS**

82

## INTRODUÇÃO

“O Estado não cobra meus impostos? Eu não tenho de cumprir todas as leis? Não tenho de obedecer a Constituição? Então por que ele, Estado, não pode cumprir com suas obrigações diante do cidadão?”<sup>1</sup>

A indignação contida nestas palavras não seria simplesmente a que se vê nas reclamações cotidianas nem na retórica acadêmica ou política quando a discussão tem como objeto a atuação estatal. Advém sim, este lamento de um indivíduo que como muitos outros no Brasil e no mundo sofrem com a tragédia da AIDS.

No caso em questão este indivíduo tinha ameaçado o seu acesso ao direito mais elementar do homem, ou seja, a vida. O Estado optou em colocar seus próprios interesses diante do bem-estar de um cidadão quando cerceava ou negava o fornecimento gratuito à medicamentos que possibilitariam a sobrevivência aos portadores desta moléstia fatal.

---

<sup>1</sup> FOLHA DE SÃO PAULO. “Portadora faz palestras sobre sexo seguro” São Paulo: 10 jul/1996 p.1

Partindo deste ponto, esta monografia tem como objeto a analisar as normas constitucionais programáticas garantidoras de Direitos Sociais, na Constituição Federal de 1988, especialmente no que se refere ao direito à saúde, sob a ótica da aplicabilidade normativa, centralizando principalmente no fornecimento de medicamentos para o combate do HIV, vírus da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (SIDA ou AIDS).

Busca-se através deste trabalho, discutir a aplicabilidade das normas constitucionais programáticas, definir o alcance do artigo 196 da Constituição Federal de 1988, Avaliar os mecanismos jurídicos-políticos de concretização do Direito à saúde, Estudar as possibilidades de garantir o acesso ao chamado “coquetel de drogas”<sup>2</sup> aos portadores do vírus HIV. Estudar os processo e decisões judiciais referentes a esta disciplina, discutir o papel do Estado na consagração do Direito universal à saúde, particularmente, fornecendo aos soropositivos o referido “coquetel”.

Estes objetivos nos levará a tentativa, através do método indutivo de abordagem (possibilitando o enquadramento da doutrina

---

<sup>2</sup> N. do A.: Termo largamente difundido pela mídia e por entidades envolvidas na questão da AIDS ao referir-se ao conjunto de drogas que atualmente utilizado no combate à AIDS.

existente às hipóteses formuladas e aos objetivos elencados), da pesquisa bibliográfica e da análise de casos, responder as questões que envolvem o tema: A norma constitucional programática, teria aplicabilidade imediata e eficácia plena? O Estado está comprometido jurídico e politicamente com a concretização deste direito social (direito à saúde)? Qual a efetividade do Artigo 196 da Constituição Federal de 1988? Os recursos processuais previstos no ordenamento jurídico pátrio estão aptos a garantir o direito à saúde?

Com esta intenção, este trabalho está disposto em três capítulos. O Primeiro, dispõe as noções básicas de Constituição destina-se ao estudo de forma sucinta dos conceitos, concepções e estruturas das Constituições. Este capítulo, ainda traz um breve resgate histórico com o intuito de demonstrar a formação ideológica-política das Constituições do fim da idade moderna até hoje, verificando a construção histórica do modelo constitucional que rege as culturas ocidentais, inclusive realçando a questão da programaticidade das Constituições.

O segundo capítulo expõe, as normas constitucionais, os seus fundamentos, as diversas classificações clássicas e modernas e que a

doutrina estabelece, além de suscitar a questão da tutela das situações subjetivas.

Com os subsídios formados nos capítulos anteriores, adentra-se no capítulo terceiro : “A conquista do direito à saúde” que expõe considerações gerais sobre a idéia de saúde, direitos sociais e a saúde pública, tenta-se sucintamente demonstrar a problemática da AIDS (com seus sintomas, modos de transmissão, A AIDS como um problema de saúde pública e a questão do preconceito e o combate) a análise da questão que envolveu o fornecimento de drogas pelo Estado ao portadores do vírus HIV, buscando-se modestamente, o entendimento da doutrina e dos operadores jurídicos acerca da saúde, da efetividade dos direitos sociais, da responsabilidade do Estado para com seus cidadãos, através dos casos já citados.



# CAPÍTULO 1

## NOÇÕES BÁSICAS DE CONSTITUIÇÃO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA CONSTITUCIONAL

### 1.1 Conceitos e concepções das Constituições

O termo Constituição possui diversos significados, pode ser desde a estrutura de algo ou ser vivo; o biótipo psicológico ou físico de um indivíduo; pode ter o significado de organização, pode representar a formação de um grupo de pessoas, ser ainda um ato jurídico.

Como todas as coisas tem seu “modo de ser<sup>3</sup>”, sua organização interna, por conseqüência a Constituição o seria para o Estado, segundo José Afonso da Silva a lei fundamental então, traria:

“(...) um sistema de normas jurídicas, escritas ou costumeiras, que regula a forma do Estado, a forma de seu governo, o modo de aquisição e o exercício do poder, o estabelecimento de seus órgãos, os limites de sua ação, os direitos fundamentais do homem e as respectivas garantias.

---

<sup>3</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 41.

(...) a Constituição é o conjunto de normas que organiza os elementos constitutivos do Estado.”<sup>4</sup>

Nesta definição circunscrita a ótica estatal vê-se apenas uma das concepções à respeito do que seja Constituição, que pode ser objeto de análise de pontos de vista diversos como o sociológico, o político ou o jurídico.

Ferdinand Lassalle, em sua obra “*Que es una constitución*”, concebe a idéia sociológica que a Constituição seria um fato social antes de uma norma, seria a “soma dos fatores reais de poder que regem um país” isto é, o grupo ou os grupos sociais hegemônicos que exercitam e detém o poder, sendo o documento constitucional um mero reflexo disto.

Carl Schmitt, no seu “*Teoria da Constituição*” de 1928, entende que o fundamento de validade constitucional está na decisão, na vontade política (escola voluntarista), por conseqüência compreende Constituição como as “decisões políticas fundamentais” baseadas nos princípios políticos-liberais e que se no texto constitucional houver outros dispositivos estes teriam na Constituição apenas uma mera formalização.

---

<sup>4</sup> SILVA, José Afonso da. Op. Cit., p. 41.

Hans Kelsen em sua obra-prima a *“Teoria Pura do Direito”* analisou a Constituição como conjunto de normas jurídicas. A norma para o autor, teria “valor em si mesma”, evocando sua sustentação no plano exclusivamente jurídico, sem referências na realidade social.

Hans Kelsen, liberou a ciência jurídica do mundo do ser (leis naturais) e das ciências, como a sociologia e a política, do mundo do dever-ser (racionalidade). A Constituição sob este prisma é norma pura com sentido lógico-jurídico (norma fundamental hipotética, inalterável e transcendental) e jurídico-positivo (lei máxima na hierarquia legal de um Estado).

Numa visão moderna, busca-se um entendimento mais completo e menos unilateral do conceito de Constituição, como J. H. Meirelles Teixeira, em seu *“Curso de Direito Constitucional”*, que demonstra uma concepção cultural e de valores, baseada nos elementos históricos, sociais e racionais:

“As Constituições positivas serão portanto, partes vivas da Cultura total, determinação históricas e humanas que representam esse esforço de realização, nas comunidades políticas, mediante técnicas e instituições adequadas à conjuntura sócio-histórica, dos valores supremos de Ordem, Segurança, Liberdade e Justiça(...)”<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> TEIXEIRA, J. H. Meirelles. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Forense Universitária, 1991, p. 78.

Todas estas definições têm em comum a característica de serem balizadas no processo histórico de origem liberal, J.J. Gomes Canotilho entende a constituição num contexto supra-liberal e pós-moderno onde a Constituição estaria acima das posturas políticas e ideológicas:

“(...) é um estatuto reflexivo que, através de certos procedimentos, do apelo a auto-regulações, de sugestões no sentido da evolução político-social, permite a existência de uma pluralidade de opções políticas, a compatibilização dos dissensos, a possibilidade de vários jogos políticos, a garantia da mudança através da construção de rupturas.”<sup>6</sup>

Porém para fins deste estudo deve-se compreender a Constituição em sua concepção moderna, pois, é no contexto de origem liberal que está inserida a Constituição brasileira de 1988.

## 1.2 Estrutura das Constituições

A título de esclarecimento ou de melhor compreensão a doutrina estabelece às Constituições classificações diferenciadas:

---

<sup>6</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional*. 6<sup>a</sup> ed. Coimbra: Almedina 1993, p. 14.

quanto ao conteúdo, forma, modo de elaboração, origem ou estabilidade.

Quanto ao conteúdo a Constituição pode ser material em sentido amplo, material em sentido restrito ou formal. Material em sentido amplo ou material propriamente dito, seria para José Afonso da Silva a “organização total do Estado, com regime político”<sup>7</sup> ou para Celso Ribeiro Bastos “o conjunto de forças políticas, econômicas, ideológicas, etc. que configuram a particular maneira de ser de um Estado”<sup>8</sup>. Material no sentido restrito ou substancial seria “as normas estruturais de uma dada sociedade política”<sup>9</sup>. Pode-se entender por Constituição formal:

“o peculiar modo de existir do Estado reduzido, sob forma escrita, a um documento solenemente estabelecido pelo poder constituinte e somente modificável por processos e formalidades especiais nela própria estabelecidos.”<sup>10</sup>

---

<sup>7</sup> SILVA, José Afonso da. Op. Cit., p. 44.

<sup>8</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 17<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 40.

<sup>9</sup> Idem.

<sup>10</sup> SILVA, José Afonso. Op. Cit., p. 45.

Seriam Constituições rígidas as alteráveis por uma forma mais solene e dificultosa, que pode se dar através da formação de uma câmara especial de criação constitucional (Assembléia Constituinte) com votação complexa com várias apreciações, através de quorum diferenciado do utilizado na criação de leis ordinárias. Diferente das Constituições flexíveis modificadas da mesma forma da elaboração das leis ordinárias, portanto menos estáveis e mais suscetíveis à mudanças.<sup>11</sup>

As Constituições podem ter forma escrita ou não escrita (costumeira) como a Constituição inglesa; ter o modo de elaboração dogmático (conceito conexo com o escrito) baseado numa teoria política dominante ou histórico (conexo com o conceito de Constituição não escrita); ter origem popular (promulgada por representantes do povo) ou outorgada (sem a participação do povo). A Constituição brasileira de 1988 é então rígida, escrita, dogmática e popular.

---

<sup>11</sup> A Constituição de 1824, durante o período imperial brasileiro, trouxe verdadeira inovação, era uma Constituição semi-rígida: tinha um núcleo material de alteração

## 1.3 Evolução histórica

### 1.3.1 O período revolucionário liberal e as Constituições Jusnaturalistas

A necessidade de observar a evolução histórica das Constituições e o comprometimento ideológico destas, são essenciais para a captação do problema da programaticidade das normas. Na verdade, a evolução das Constituições confunde-se com a desta problemática, que é a essência da discussão que envolvem as Constituições do período histórico atual e é um dos objetivos deste trabalho.

Para explicitação da evolução histórica das Constituições, tem-se como ponto de partida o surgimento da corrente filosófico-política do liberalismo, que apresentou um novo “modelo ideológico de organização política da sociedade”<sup>12</sup>, opondo-se ao *status quo* existente: a monarquia absolutista. A promulgação do “*Bill of Rights*” em 1689 que dava autonomia ao parlamento britânico e representatividade ao povo, constituía um embrião dos princípios liberais, posteriormente trabalhados por Jean-Jaques Rosseau no seu “*Contrato Social*”: a

---

solene e outro apenas formal de alteração idêntica às leis ordinárias.

<sup>12</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*: 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 200.

limitação jurídica da autoridade e a declaração de direitos fundamentais do indivíduo.

Estes princípios inspiraram a Revolução Americana e sua Carta Constitucional de 1787 e foram formalizados durante a Revolução Francesa, em 1789 na “Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão”, sendo este um verdadeiro instrumento político de disseminação do ideário liberal pela Europa.<sup>13</sup> Cada artigo da declaração de 1789 se opunha a cada princípio estabelecido pelo “*Ancien Régime*”<sup>14</sup>:

As oposições consistiam: - no poder juridicamente ilimitado (reduzido pelo princípios da separação e da independência de poderes, baseadas nas posições de Montesquieu e Locke); - na figura do Estado que até então confundia-se com a do monarca que tinha à sua vontade a vida, os bens e a liberdade dos súditos (era espancada pela doutrina jusnaturalista que defendia os direitos fundamentais do indivíduo, aqueles que nascem com ele, como o direito à vida, que precedem o

---

<sup>13</sup> As declarações de direitos inicialmente tiveram um caráter panfletário de divulgação dos ideais liberais. Seus princípios foram absorvidos gradativamente e na medida dos interesses, pelos textos constitucionais e então convertidos em normas constitucionais. Posteriormente, no século XX, estas declarações tiveram limitadas pela doutrina o seu valor jurídico e observadas apenas quanto ao seu valor político, assim desta forma também é visto os preâmbulos das Constituições.

<sup>14</sup> Sistema de governo que vigorou na França antes da Revolução Francesa.



Estado e não foram criados nem outorgados por este ou pelo monarca); - a soberania personalizada no monarca (era renegada sob o entendimento de Sieyès que definia que “o princípio de toda soberania reside essencialmente na nação”); tinha-se a desigualdade jurídica entre os indivíduos comuns, e as privilegiadas classes dos nobres e do clero (combatida pelos princípios da isonomia ou da igualdade jurídica que culminaria mais tarde na máxima liberal: “Todos são iguais perante a lei”) e finalmente, a limitação ao mercantilismo, prática econômica intervencionista (criticada com veemência na metade do século XVIII por Quesnay e Smith, que defendiam o total liberalismo individualista e a proteção do direito à propriedade).

Conforme Paulo Bonavides<sup>15</sup>, conclui-se que as Constituições (influenciadas pelas declarações de direitos)<sup>16</sup> deste período anterior a consolidação das instituições liberais, eram de cunho revolucionário e jusnaturalista, tinham como características: a rigidez (o que trazia segurança aos interesses burgueses), o formalismo, a valorização da sociedade burguesa-individualista e a desconfiança do poder que levou ao distanciamento entre a sociedade e o Estado.

---

<sup>15</sup> BONAVIDES, Paulo. Op. Cit., p. 200 e 201.

### 1.3.2 O Estado liberal e a consolidação das cartas liberais

Buscou-se neste período das Constituições o aprofundamento a afirmação jurídica dos conceitos políticos e filosóficos liberais estabelecidos.

É deste período a Constituição imperial brasileira de 1824, resultado de um certo despotismo esclarecido tardio por parte do Imperador Dom Pedro I (atenuado no Segundo Reinado), que foi nos dizeres de Paulo Bonavides:

“(...) Uma Constituição de três dimensões: a primeira, voltada para o passado, trazendo as graves seqüelas do absolutismo, A segunda, dirigida para o presente, efetivando em parte, e com bom êxito no decurso de sua aplicação, o programa do Estado Liberal, e uma terceira, à primeira vista desconhecida e encoberta, presentido já o futuro.”<sup>17</sup>

A peculiaridade desta carta pode ser realçada quando observada a presença de institutos absolutistas e liberais em seu texto (P. ex.: na questão da separação de poderes, que era previsto nesta carta constitucional tinha subvertido seus pressupostos quando

---

<sup>17</sup> BONAVIDES, Paulo, *A Constituição de 1824*, apud BASTOS, Celso Ribeiro. Op. Cit., p. 55.

permitia a presença de um quarto poder, o “moderador” onde o monarca exercia a arbitragem entre os poderes).

Com o fim do embate entre os princípios absolutistas e os princípios liberais, consagra-se vitorioso o interesse burguês, conquistando e mantendo sem dificuldades o poder, pois não havia uma oposição realmente eficaz e organizada para derrubá-la. Ao mesmo tempo, através da análise mais profunda e apurada da doutrina liberal fortaleceu-se a teoria constitucional, que buscou a consolidação dos princípios liberais conseguido nas cartas deste período.

Esta consolidação deu-se facilmente graças a restrição à apenas a classe social burguesa (voto censitário presente na Constituição brasileira de 1824) o acesso ao poder constituinte, que obviamente tornou homogênea a produção constitucional<sup>18</sup> que levou as Cartas liberais apenas a disciplinar, devido a sua oposição ideológica-histórica, o poder estatal no seu aspecto estrutural e de competência e as garantias individuais. Segundo Paulo Bonavides:

“(...) deriva sem dúvida de sua inteira indiferença ao conteúdo e substância das relações sociais. A Constituição, que não podia evitar o

---

<sup>18</sup> No século XX, temos os exemplos das Constituições socialistas como demonstração contemporânea de harmonia artificial de interesses, pois estabeleceu a existência de apenas uma classe social e o fim da burguesia.

Estado, ladeava, contudo, a Sociedade, para conservá-la por esfera imune ou universo inviolável de iniciativas privatistas: era um Sociedade de indivíduos e não de grupos, embebida toda numa consciência antioletivista.”<sup>19</sup>

Com o sistema representativo estabelecido (o trâmite de criação e de aplicação legal fortalecido no Estado de Direito) deu-se um caráter jurídico à Constituição. Os direitos individuais passaram a ter eficácia normativa muito distinta da natureza programática no período das declarações de direitos<sup>20</sup> com todas suas caracterizações políticas. Passa-se para o momento de consolidação das Constituições liberais, da substituição do conceito político para o conceito jurídico.<sup>21</sup>

No Brasil, apesar da dissociação dos golpistas republicanos com as classes populares, a primeira Constituição republicana (1891), possuía um sentimento de emancipação política. Espelhando mais efetivamente que a anterior os princípios individualistas liberal-democráticos (o Federalismo, o voto universal, o *Habeas Corpus*).

---

<sup>19</sup> BONAVIDES, Paulo. Op. Cit., p. 203 e 204.

<sup>20</sup> A natureza programática representa segundo Paulo Bonavides, nos “princípios fundamentais de uma nova ordem constitucional”, que nas declarações de direitos estão representados pelos princípios liberais, ou seja as garantias individuais, e a limitação ao poder estatal.

<sup>21</sup> Temos como expoente máximo deste período a Constituição Belga de 1832, sendo exemplo para toda evolução constitucional liberal. “É a Constituição por excelência do Estado liberal e de sua estrutura jurídica.” por Paulo Bonavides Op. Cit., p. 205.

Nesta carta não está mais presente a semi-rigidez característica da Constituição imperial de 1824.

### 1.3.3 O Estado social e a programaticidade

A impossibilidade da intervenção estatal pregada pelo liberalismo gerou uma instabilidade de ordem social no final do século XIX e na primeira década do século XX. Surgem os movimentos de reivindicação, sustentados pelas teorias socialistas e anárquico-sindicalistas. A própria Igreja Católica conhecida por caminhar ao lado do poder contribuiu com a afirmação de uma doutrina de justiça social (Encíclica *Rerum Novarum*).

A politização<sup>22</sup> chegava as camadas menos favorecidas da sociedade que pressionavam o Estado para um controle dos princípios liberais. O quadro agrava-se devidos ao turbulentos episódios históricos do começo do século: a primeira guerra e a revolução socialista.

---

<sup>22</sup> Com efeito escreve Paulo Bonavides: “ Se as Constituições houvessem contudo interrompido a sua progressiva continuidade no modelo liberal, a eficácia de suas normas não teria sido objeto de profundo abalo, conforme aconteceu este século. Todo o sistema constitucional, que a ciência jurídica do século XIX fizera aparentemente sólido, entrou em crise e colapso. Ao divórcio entre o Estado e a Sociedade, sucedeu o novo e imprevisito quadro de absorção da Sociedade pelo Estado, isto é, a politização de toda a Sociedade, pondo termo àquele dualismo clássico, àquela antinomia, bastante típica da idade liberal e das instituições que o individualismo produziu no século passado”. BONAVIDES, Paulo. Op. Cit., p. 205.

É assim que Pedro Salvetti Netto explica a situação do período:

“De um lado, as garras aduncas do socialismo, buscando engolfar as velhas estruturas, incapazes de suportar o desafio de um novo mundo; de outro, a questão social, conflito entre o capital e o trabalho, entre o empresário e a classe obreira, uma pletera de crises, que por certo, conduziria os Estados europeus à mais inquietante instabilidade econômico-social.”<sup>23</sup>

Estas acirradas disputas ideológicas (era a primeira vez que o liberalismo era contestado de forma eficiente) levaram as declarações de direitos sociais. Estas tinham uma penosa evolução, caracterizada pela ambigüidade, obscuridade e contradição, e principalmente com uma absorção normativa difícil.

Diferente do liberalismo que tinha “a exata e solene expressão de teses consagradas”<sup>24</sup>, que levava a estabilidade política e ideológica, o constitucionalismo social emergente tinham como marca a instabilidade e o aspecto compromissivo.

---

<sup>23</sup> SALVETTI Netto, Paulo. *Curso de Ciência Política*: São Paulo: Resenha Universitária, 1975, 1º v., p. 206.

<sup>24</sup> BONAVIDES, Paulo. Op. Cit., p. 206.

A absorção dos princípios sociais era necessária para sobrevivência do *status quo*. Isto se deu com o apaziguamento dos novos interesses das classes marginalizadas, através de uma normatização. Estas normas porém, teriam uma fórmula programática: por um lado davam uma satisfação a sociedade e por outro deixava intocável os interesses liberais (causado por uma juridicidade duvidosa).

O Constitucionalismo clássico que era lastreado em teorias ultrapassadas, resistia a dar juridicidade ou positividade aos novos dispositivos. Somado a isto também, tinha-se a novidade, que representava os direitos sociais, que deveriam abranger uma enorme área de atuação até então intocada ou somente apreciada num contexto retórico.

Este momento tem na Constituição de *Weimar* em 1919 na Alemanha, "o ponto de maior influxo no contexto do Constitucionalismo ocidental contemporâneo: uma espécie de marco inicial do próprio Constitucionalismo Social."<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> WOLKMER, Antônio Carlos. *Constitucionalismo e Direitos Sociais no Brasil*. São Paulo: Acadêmica, 1989, p. 20.

Os Direitos sociais eram trazidos a discussão pelo constitucionalismo social de Lassalle, Duering, e Smend que abrem-se à realidade histórico-cultural e demonstram a inevitável pressão das forças sociais à ordem constitucional. Este novos conceitos levaram porém a queda do grau de juridicidade, o aspecto político prevaleceria sobre o jurídico, trazendo danos a eficácia constitucional e a aplicabilidade das normas constitucionais, ou seja, a programaticidade.

É sob estas conturbadas influências que no Brasil, mais tarde, é promulgada, a Constituição de 1934, de característica híbrida abarcando as divergências das várias forças político-ideológicas da época. Instituíam a democracia social trazendo a nacionalização dos direitos sociais e alguns avanços nas áreas de Educação, Saúde e Trabalho. Outro ponto a ser realçado é o fato da brevidade na vigência desta carta e de outras, como a de *Weimar*, que soçobraram diante de governos autoritaristas de natureza nazi-fascista. No Brasil esta influência deu origem a Carta de 1937.

Com o fim da segunda guerra volta-se a Europa (tendo como instrumento as Constituições) para a defesa do capitalismo contra o nazi-facismo e o comunismo. Caracteriza-se pela intervenção do Estado que busca a realização da justiça social e o desenvolvimento



econômico, é o Estado do Bem-Estar Social (*Welfare State*). Sob esta influência é promulgada no Brasil a Constituição de 1946 que sucumbiu diante do golpe de Estado de 1964<sup>26</sup>.

Afora os períodos de ditadura o apaziguamento ideológico deu-se com a introdução no texto constitucional de normas sociais de cunho programático (levando as Constituições brasileiras de 1934, 1946, e 1988 a um tamanho desproporcional).

A Constituição Federal de 1988, teve um trabalhoso e conturbado processo de gestão graças a inexperiência democrática e ao despreparo técnico dos parlamentares em formular as normas e ao excesso de critérios regimentais de apreciação e votação das propostas. A campanha patrocinada pela mídia e pela classe política levou a uma expectativa popular de que a Constituição seria a resolução de todos os problemas. Os constituintes buscaram mesmo com as limitações impostas pela situação, responder a todos os anseios da sociedade brasileira. Promulgada, via-se um texto<sup>27</sup> com um Estado intervencionista e voltado ao bem-estar social.

---

<sup>26</sup> Que outorgou a maior excrescência jurídico-política da nossa história a Constituição de 1967, caracterizada, numa "variação" deturpada terceiro mundista do Estado do Bem-Estar social, pelo intervencionismo desenvolvimentista e a permissão da suspensão de direitos e garantias constitucionais.

<sup>27</sup> A disposição das normas expõe o interessante fato que para cada período de conquistas da sociedade há um grupo de normas que as representam. Inicialmente

Novos interesses à sociedade surgem, como os direitos sociais que levaram ao momento que nos encontramos: a programaticidade, no sentido jurídico, das Constituições. É um problema do constitucionalismo contemporâneo, entender as normas programáticas como jurídicas e eficazes, tentando apagar o dualismo histórico entre conceitos políticos e conceitos jurídicos, reconciliando-os.

A programaticidade é o receptáculo das mais diversas posturas à respeito de direitos sociais, porém ao se tentar satisfazer os interesses dos excluídos, acaba-se por implodir o conceito jurídico de Constituição. Pois, dificultoso era encorpar com jurisdição e concretude o que era até então visto como princípios abstratos.

Difícil, mas não impossível, muitos doutrinadores buscaram respostas para a solução deste problema compreendendo a eficácia destes dispositivos, formulando teorias que expliquem como realizá-la.

---

percebemos os elementos orgânicos (estrutura organizacional estatal) das Constituições antigas, com o Estado liberal somou-se os direitos individuais e reformulou-se os elementos orgânicos sob as definições de Montesquieu. Esta estrutura, com as mudanças políticas na virada do século XIX, seria alterada pelo surgimento dos direitos sociais e econômicos, que acrescidas as já vistas garantias individuais e normas estruturais dos Estados e das normas de aplicabilidade e estabilização constitucional estão presentes nas Constituições hodiernas.

Em sentido contrário nota-se a resistência em entender estas normas como eficazes (jurídica e socialmente), alguns doutrinadores somente concebem um entendimento através de uma visão limitada e ultrapassada da aplicação normativa, o que acaba justificando as ações do aparelho estatal que na atualidade impõe políticas voltadas à interesses liberais que por fim acabam desaguando em várias tentativas de desregulamentação de conquistas populares (como no caso da revisão constitucional). Com a presença destas normas já não é gerada uma proficiente obrigatoriedade do Estado para com os indivíduos quem dirá se não estiver regulamentado estes interesses.

## CAPÍTULO 2

### NORMAS CONSTITUCIONAIS

#### 2.1 Normas constitucionais e fundamentos da norma

A ciência do Direito difere das ciências naturais e das demais ciências sociais pois ocupa-se em investir um caráter normativo as situações, é um ideal aplicado a uma sociedade para sua proteção e crescimento. Então estaria o Direito muito além de apenas observar a realidade, o mundo do ser (como as ciências naturais) e analisar o mundo do dever-ser, do ideal (como as demais ciências sociais).

Este ideal aplicado a sociedade é transformado pelo Estado e expressa-se na forma de norma jurídica, “norma quer-se significar que algo deve ser ou acontecer, especialmente que um homem se deve conduzir de determinada maneira”<sup>28</sup>, a lei, tem portanto como característica essencial e primária, a imperatividade ou seja, a direção da conduta de alguém.

---

<sup>28</sup> KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Trad. José Baptista Machado, 6ª ed. Coimbra: Armênio Amado, 1984, p. 21.

A imperatividade das normas possui uma gradação, quais sejam: as normas podem ser cogentes preceptivas quando obrigam a determinada conduta, cogentes proibitivas quando a impedem, (ambos os tipos limitadores da vontade dos destinatários) e dispositivas quando a vontade dos destinatários podem se portar diversamente do expresso na norma, que seriam aplicadas quando omissa ou obscura a manifestação da vontade dos destinatários (Não há ausência de imperatividade, e sim limitação a esta por condições estabelecidas pelo legislador. Tem imperatividade porque outras normas teriam sua direção balizada por estas normas dispositivas).

Conforme já visto no primeiro capítulo as Constituições do Século XX incorporaram uma diversidade de conteúdo que levou a doutrina ao costume de promover a separação entre normas materiais e formais.<sup>29</sup> Esta discussão, reforçada pela doutrina norte-americana e italiana<sup>30</sup> gerou a sustentação de que certas normas constitucionais não teriam exigibilidade jurídica. É compreensível esta sustentação pois o

---

<sup>29</sup> Normas materialmente constitucionais são as que, em seu conteúdo, se reportam à forma de Estado e governo, ao modo de aquisição e exercício do poder, à estruturação dos órgãos estatais e aos limites de sua ação. Diferente destas diretrizes as demais normas seriam apenas formalmente constitucionais. No caso do Brasil por ser rígida a sua Constituição estas normas teriam maior importância e estabilidade.

<sup>30</sup> Nos Estados Unidos compreendeu-se que somente as normas mandamentais (*mandatory provisions*) teriam obrigatoriedade e as normas diretórias (*directory provisions*) não vinculariam sequer a atividade legislativa. Na Itália estas normas foram distinguidas em preceptivas e diretivas com o mesmo efeito já exposto.

legislador muitas vezes destituído de técnica e praticidade buscou a sua conveniência, expor em dispositivos intenções, desejos e manifestações políticas e morais, mais do que jurídicas. Além do que é fato que o direito constitucional em relação (e principalmente as normas que envolvam os direitos sociais, pois se tratam de uma nova fronteira deste ramo do direito) ao direito privado e outros ramos do direito público (principalmente o direito penal) é relativamente novo e tem seus conceitos básicos ainda discutidos.

Por isso, “ao deparar com normas manifestamente inexecutáveis, o intérprete tende a negar o seu caráter vinculativo, distorcendo, por esse raciocínio, o teor de juridicidade da norma constitucional”<sup>31</sup>. A doutrina durante a evolução do Direito Constitucional estabeleceu classificações para as normas constitucionais com o intuito de precisar melhor sua natureza e conduzir a uma melhor percepção das próprias Constituições que aquelas compõem.

Porém, para que as classificações das normas sejam compreendidas de forma mais eficiente é mister a apresentação de

---

<sup>31</sup> BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de Suas Normas - Limites e Possibilidades da Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 1990, p. 72.

alguns fundamentos jurídicos pertinentes a matéria: a existência, a validade, e a eficácia das normas.

Existência seria a situação de um ato perante o mundo jurídico, um ato comum juridicionado, revestido perfeitamente (para que seja acolhido pelo direito e não seja inexistente para este) com os elementos constitutivos definidos em lei (agente, objeto e forma), um ato jurídico.

Sendo o ato existente verifica-se sua validade que decorre da observância de requisitos legais: a competência, a adequação e a licitude: que transformarão o ato existente em ato válido não passível a anulação ou nulidade.

Os requisitos da validade revestem os elementos constitutivos da existência, ou seja, o agente deverá ser competente, a forma adequada e o objeto lícito.

A eficácia é o fundamento de maior importância para estes estudos, pois as classificações das normas constitucionais como um todo trabalham nesta esfera.

Eficácia em sentido amplo, seria a faculdade que um ato existente e válido possui para alcançar a finalidade para qual foi criado. Esta eficácia se produz de duas formas, jurídica e socialmente.

A eficácia jurídica para José Afonso da Silva,

“(...) designa a qualidade de produzir, em maior ou menor grau, efeitos jurídicos, ao regular, desde logo, as situações, relações e comportamentos nela indicados; nesse sentido, a eficácia diz respeito à aplicabilidade, exigibilidade ou executoriedade da norma, como possibilidade de sua aplicação jurídica. Possibilidade e não efetividade.”<sup>32</sup>

É retirado deste conceito os efeitos reais, que é definida como eficácia social ou efetividade que é o desempenho concreto da lei de sua função social, (...) representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação (...) entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social.”<sup>33</sup>

Atualmente a doutrina mais moderna tem compreendido que o direito existe para realizar-se, pois até então a compreensão da eficácia se dava apenas no âmbito da eficácia jurídica. A realização

---

<sup>32</sup> SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas e seus Efeitos*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982, p. 55 e 56.

<sup>33</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição: Fundamentos de uma Dogmática Constitucional Transformadora*, São Paulo: Saraiva, 1996, p. 220.



deste direito é prevista pelo princípio da efetividade que norteia as doutrinas mais avançadas, baseada no entendimento que atualmente torna-se inconcebível negar a juridicidade e conseqüentemente a exigibilidade e acionabilidade dos direitos fundamentais.

O doutrinador português J. J. Gomes Canotilho, descreve o que consiste o princípio da efetividade:

"Este princípio, também designado por princípio da eficiência ou princípio da interpretação efetiva, pode ser formulado da seguinte maneira: a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê. É um princípio operativo em relação a todas e quais quer normas constitucionais, e embora a sua origem esteja ligada à tese da actualidade das normas programáticas, é hoje sobretudo invocado no âmbito dos direitos fundamentais."<sup>34</sup>

A importância destas definições, e principalmente a exposição do princípio da efetividade, é sentida quando apreciada as classificações das normas, que são todas, tanto as clássicas como as modernas lastreadas na eficácia jurídica e na efetividade (eficácia social).

---

<sup>34</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. Op. Cit., p. 227.

Percebe-se que as classificações das normas constitucionais que se firmam somente na eficácia jurídica pecam, considerando a realidade atual (social e normativa), por absterem-se de uma análise mais profunda da apreciação social ou por estarem comprometidas com outra realidade. É como expõe Luís Roberto Barroso:

É puramente ideológica, e não científica, a resistência que ainda hoje se opõe à efetivação, por via coercitiva, dos chamados direitos sociais. Também os direitos políticos e individuais enfrentaram, como se assinalou, a reação conservadora, até sua final consolidação. A afirmação dos direitos fundamentais como um todo, na sua exequibilidade plena, vem sendo positivada nas Cartas Políticas mais recentes (...).<sup>35</sup>

## 2.2 Classificação das normas constitucionais

As normas constitucionais tiveram classificações estabelecidas por vários doutrinadores. Inicialmente estas classificações foram baseadas apenas na eficácia jurídica, esta era a perspectiva utilizada pelos autores clássicos que visualizaram uma classificação bipartida das normas constitucionais<sup>36</sup>, ainda sob o espectro da eficácia jurídica, os autores mais modernos buscaram uma divisão tripartida, das normas constitucionais. Com a programaticidade das normas constitucionais,

---

<sup>35</sup> BARROSO, Luís Roberto. Op. Cit., p. 97.

<sup>36</sup> Este entendimento foi mais proeminente no período anterior ou imediatamente ulterior ao problema de jurisdição das normas programáticas.

buscou os doutrinadores a assimilação também, da eficácia social nas classificações das normas constitucionais.

### 2.2.1 A Doutrina clássica

Os autores americanos, encabeçados por Thomas M. Cooley, sob o prisma da eficácia jurídica, estabeleceram a doutrina clássica que rebuscadamente resultou na dicotomia que distinguiu as disposições constitucionais em auto-aplicáveis ou auto-executáveis<sup>37</sup> (“self-executing”, “self-enforcing”, ou “self-acting”) e não auto-aplicáveis ou não auto-executáveis (not self executing, not self-enforcing ou not self-acting).<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> “Auto-executáveis se puderem executar o dever imposto, por fornecerem uma norma que possibilite a fruição e proteção do direito outorgado. Tratam-se de preceitos constitucionais completos, que não requerem nenhuma complementação por lei infraconstitucional. São mandamentos constitucionais para os quais não será necessário designar uma autoridade, nem indicar processo especial. São disposições onde o direito instituído já contém em si os meios de execução, por serem exeqüíveis *proprio vigore*. Por dispensarem quaisquer leis suplementares, têm aplicação imediata aos casos a que se referem, e não auto-executáveis se somente indicarem princípios, sem, contudo, estabelecerem normas que lhes dêem eficácia. Requerem, portanto, ação legislativa ulterior para sua efetivação; dependem de lei que as complementem, pois só depois dessa complementação legislativa podem ser executadas.” DINIZ, Maria Helena. *Normas Constitucionais e Seus Efeitos*. 2<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 92-93

<sup>38</sup> Nos Estados Unidos algumas correntes doutrinárias ainda seguem a estas definições clássicas porém estabelecendo as normas como: “prescrições mandatórias (*mandatory-provisions*)”, por serem normas constitucionais materiais e essenciais, de cumprimento irrecusável, e as prescrições diretórias (*directory-provisions*), se tiverem conteúdo regulamentar, permitindo ao legislador dispor diferentemente.” DINIZ, Maria Helena. Op. Cit., p. 93.

No Brasil, Rui Barbosa acolheu o entendimento bipartido e a respeito escreveu em sua obra "Comentários à Constituição Federal Brasileira, 1933":

"Executáveis por si mesmas, ou auto-executáveis, se nos permitem uma expressão, que traduza num só vocábulo o inglês self executing, são, portanto, as determinações para executar as quais, não se haja mister de constituir ou designar uma autoridade, nem criar ou indicar um processo especial, e aquelas onde o direito instituído se ache armado por si mesmo, pela sua própria natureza, dos seus meios de execução e preservação. Mas nem todas as disposições constitucionais são auto-aplicáveis. As mais delas, pelo contrário, não o são".<sup>39</sup>

Pontes de Miranda, ao comentar as Constituições de 1946 e 1967, define-se também pela mesma divisão seguindo o entendimento clássico, porém denomina de "regras bastante em si" as normas auto-executáveis e quando não auto-executáveis em regras "não bastante em si" (condicionada a regulamentação para sua aplicação), Pontes de Miranda em suas obras traz o entendimento de normas programáticas, que seriam "as que o legislador, constituinte ou não, em vez de editar uma norma de aplicação concreta, apenas traça linhas diretoras, pelas quais se hão de orientar os poderes públicos".<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> BONAVIDES, Paulo. Op. Cit., p. 215.

<sup>40</sup> MIRANDA, Pontes. *Comentários à Constituição de 1946*. Rio de Janeiro: 1947, v. I, p. 85.

A respeito das normas programáticas Rui Barbosa, já reconhecia que estas normas possuíam o caráter imperativo porém “não revestiam dos meios de ação essenciais ao seu exercício”. Esta questão é que levou aos constitucionalistas a buscarem novas fórmulas que acrescentassem o conteúdo constitucional moderno.

### 2.2.2 Doutrina moderna

Foi na Itália que os debates que envolveram a aplicabilidade das normas constitucionais foram mais acirrados, e por consequência buscou-se uma nova formulação para as classificações das normas constitucionais.

As dúvidas foram suscitadas devido as decisões judiciais que interpretavam a Constituição italiana de 1948, de cunho eminentemente programático. Os doutrinadores italianos, através de uma apurada análise científica sobre a aplicabilidade das normas constitucionais e da inovação trazida pela teorias da tripartição<sup>41</sup> das normas constitucionais influenciaram a doutrina constitucional moderna.

---

<sup>41</sup> G. Anschuetz, em seu “*Kommentar zur Preussischen Verfassungsurkunde*”, ao analisar a Constituição da Prússia, em 1912, foi o primeiro constitucionalista que elaborou uma tripartição dos direitos fundamentais nas quais abrangia as disposições de natureza programática. BONAVIDES, Paulo. Op. Cit., p. 216.

O jurista italiano Gaetano Azzariti em sua obra "*Problemi attuali di diritto costituzionale*", classificava as normas constitucionais em preceptivas de aplicação direta e imediatas; preceptivas de aplicação direta mas não imediatas e normas diretivas. Para Azzariti as normas diretivas seriam as de cunho programático, sem imperatividade e obrigatoriedade, sem eficácia jurídica, "(...) podendo ser violadas pela lei ordinária, sem que com isso esta seja inconstitucional. Contêm, tão-somente, uma diretriz ao legislador futuro (...)".<sup>42</sup>

Outros doutrinadores italianos criticaram com veemência a postura de Azzariti, entre eles Balladore Pallieri, que expõe a eficácia das normas diretivas, porém indireta, pois obrigam o legislador a não se oporem a diretriz desta norma quando da feitura de outras.

Alberto Pierandrei que entendia inicialmente as normas constitucionais em "constitutivas" (normas de eficácia imediata) e "diretivas-programáticas" (normas de eficácia diferida). Aderiu posteriormente a teoria da tripartição, no que resultou normas constitutivas de eficácia imediata, normas constitutivas de eficácia diferida e normas programáticas.

---

<sup>42</sup> DINIZ, Maria Helena. Op. Cit., p. 94.

O italiano Vezio Crisafulli propõe a classificação entre as normas programáticas, as normas imediatamente preceptivas ou constitutivas e as normas de eficácia diferida. Para Crisafulli, as normas programáticas têm valor jurídico e eficácia obrigatória, podem ser até imediatamente preceptivas, “assim as normas programáticas propriamente ditas têm eficácia imediata sobre os comportamentos estatais, obrigando e vinculando o poder discricionário dos órgãos do Estado.”<sup>43</sup>

Estas influências chegaram ao Brasil, e José Afonso da Silva, foi o primeiro jurista a expor uma classificação tripartida das normas constitucionais em sua monografia “Aplicabilidade das Normas Constitucionais”, onde expõe através da eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais a seguinte classificação: normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade imediata (receberam do constituinte normatividade suficiente à sua incidência imediata e não dependem da criação normativa ulterior para sua aplicação); normas constitucionais de eficácia contida e aplicabilidade imediata (recebem da mesma forma que as anteriores, normatividade suficiente porém, podem ter reduzidas

---

<sup>43</sup> BONAVIDES, Paulo. Op. Cit., p. 217.

sua eficácia e aplicabilidade através de outras normas); normas constitucionais de eficácia limitada ou reduzida (não tem normatividade suficiente para sua aplicação mas, dependem de legislação ordinário que a complete (regulamente), estas normas ainda são repartidas em dois grupos: definidoras de princípio institutivo (ou de princípio organizativo, contém esquemas gerais, estruturas de órgãos, instituições ou entidades) e definidoras de princípio programático (é a demonstração de princípios a serem cumpridos pelos órgãos do Estado através de programas que realizam os fins sociais do Estado).

Pinto Ferreira coloca as normas como normas constitucionais de eficácia absoluta não emendáveis, com força paralisante total sobre as normas que lhes conflitarem; normas constitucionais de eficácia plena, constitucionalmente emendáveis; normas constitucionais de eficácia contida; e normas constitucionais de eficácia limitada (como as programáticas).

Celso Ribeiro Bastos e Carlos A. Britto, em obra conjunta classificam as normas constitucionais quanto ao modo de incidência, em normas de mera aplicação e normas de integração. E quanto a produção de efeitos, em normas de eficácia parcial e normas de eficácia plena.



Maria Helena Diniz em sua obra "Norma Constitucional e seus Efeitos" estabelece uma classificação das normas constitucionais, que afora a questão nominativa, percebe-se apenas o acréscimo das normas com eficácia absoluta<sup>44</sup> à proposta de José Afonso da Silva. As demais seriam as normas com eficácia plena; normas com eficácia relativa restringível; normas com eficácia relativa complementável ou dependentes de complementação legislativa que dividem-se em normas de princípio institutivo e normas programáticas.

Todas estas classificações seguem a mesma direção ou seja, analisar as normas constitucionais principalmente sob a ótica ou dando maior importância à eficácia jurídica, porém não trata-se da única forma de abordar as normas constitucionais<sup>45</sup>. Atualmente estas doutrinas

---

<sup>44</sup> As normas constitucionais com eficácia absoluta ou supereficazes seriam aquelas que: (...) Possuem eficácia positiva e negativa. Têm eficácia positiva, por terem incidência imediata e serem intangíveis, ou não emendáveis, visto não poder ser modificadas por processo normal de emenda. Têm eficácia negativa por vedarem qualquer lei que lhes seja contrastante, daí sua força paralisante total e imediata, permanecendo intangíveis, ou não emendáveis, exceto por meio de revolução, que, como um ato de força, pode destruí-las, criando outras, instaurando uma nova ordem jurídica. Nenhum procedimento constitucional permite a emenda dos comandos constitucionais absolutos. DINIZ, Maria Helena. Op. Cit., p. 98

<sup>45</sup> Ao observar-se o texto constitucional como um todo percebe-se que a disposição das normas vem de forma organizada e distribuída estruturalmente. Este esquema não é obra do acaso nem apenas um interesse apenas organizacional. Com o decorrer da história tiveram, as Constituições, acrescentadas as suas linhas normas com várias finalidades, naturezas e conteúdos. A disposição das normas expõe o interessante fato que para cada período de conquistas da sociedade há um grupo de normas que as representam. José Afonso da Silva estabelece assim, as cinco categorias das normas, segundo sua natureza, função ou finalidade:

cedem espaço para novas análises críticas e que levam em consideração a eficácia social das normas constitucionais.

Celso Antônio Bandeira de Mello, concebe uma classificação das normas constitucionais com a eficácia sobre a justiça social, identificando as posições em que se encontram os administrados em relação a Constituição, estariam dispostos desta forma: Normas concessivas de poderes jurídicos; normas concessivas de direitos e normas meramente indicadoras de uma finalidade a ser atingida.

O autor português J. J. Canotilho dispõe as normas constitucionais em normas de direitos, liberdades e garantias; normas organizatórias e normas-fim ou normas-tarefa.

---

I - normas constitucionais orgânicas, são as que contêm os elementos orgânicos do Estado e do poder;

II - normas constitucionais limitativas, as que contêm os elementos limitativos do poder, consubstanciando especialmente o elenco dos direitos democráticos e individuais do homem, bem como as garantias constitucionais desses direitos;

III - normas constitucionais sócio-ideológicas, as que consubstanciam os elementos ideológicos, de compromisso, de natureza econômica e social das Constituições contemporâneas; (Incluído neste grupo o artigo 196 da Constituição Federal de 1988 que será motivo de apreciação posterior).

IV- normas de estabilização constitucional, as que consagram os elementos destinados a assegurar a solução de conflitos constitucionais e a defesa da Constituição;

V - normas constitucionais de aplicabilidade, as que regulam os elementos formais de aplicabilidade da Constituição. "SILVA, José Afonso. Op. Cit., p. 165.

Luís Roberto Barroso agrupa as normas constitucionais em: Normas constitucionais de organização (referem-se a estrutura do Estado. A repartição do poder político e da definição da competência dos órgãos públicos); normas constitucionais definidoras de direitos (incluem-se aqui as normas que envolvam direitos políticos, individuais, coletivos, sociais e difusos) e as normas constitucionais programáticas (“princípios, desde logo observáveis, ou traçam fins sociais a serem alcançados pela atuação futura dos poderes públicos”<sup>46</sup>).

### **2.3 Tutela de situações subjetivas e a aplicabilidade direta e imediata das normas constitucionais**

Munidos destas informações colhidas até agora alguns questionamentos surgem: Realmente existem normas programáticas? quais teriam a programaticidade como característica? como se daria a tutela de situações subjetivas<sup>47</sup> perante este tipo de norma (se há ou não aplicabilidade direta e imediata das normas programáticas)?.

---

<sup>46</sup> BARROSO, Luís Roberto. Op. Cit., p. 227 e 228.

<sup>47</sup> Compreende-se esta como “(...) a posição que os indivíduos ou entidades ocupam nas relações jurídicas, e que lhes possibilita realizar certos interesses juridicamente protegidos ou lhes constrange a subordinar-se a eles.” Ainda o autor as distingue em situações subjetivas negativas ou de vínculo “(...) consiste no dever ou na obrigação de submeter-se o indivíduo (ou entidade) às exigências de realizar uma prestação, ação ou abstenção” e situações subjetivas positiva ou de

A questão da aplicabilidade das normas, (com ênfase às programáticas), sempre trouxeram para doutrina problemas, principalmente porque estas normas são relacionadas aos direitos fundamentais. Principalmente nos direitos sociais, “onde é maior a defasagem entre a posição da norma e sua efetiva aplicação”<sup>48</sup>.

Primeiramente é mister observar como se dá a aplicabilidade direta e imediata das normas constitucionais programáticas, principalmente as de direitos sociais na visão de José Afonso da Silva, J.J. Gomes Canotilho e Luís Roberto Barroso.<sup>49</sup>

---

vantagem “(...) consiste na possibilidade, reconhecida pela norma jurídica, de o indivíduo ou entidade realizar certo interesse por ato próprio ou exigindo ação ou omissão de terceiros.” SILVA, José Afonso. Op. Cit., p. 151

<sup>48</sup> Este é o comentário de Norberto Bobbio que ainda acrescenta: “Tanto é assim que, na Constituição italiana, as normas que se referem a direitos sociais foram chamadas pudicamente de “programáticas. Será que já nos perguntamos alguma vez que gênero de normas são essas que não ordenam, proíbem e permitem *hit et nunc*, mas ordenam, proíbem e permitem num futuro indefinido e sem um prazo de carência claramente delimitado? E, sobretudo, já nos perguntamos alguma vez que gênero de direitos são esses que tais normas definem? Um direito cujo reconhecimento e cuja efetiva proteção são adiados *sine die*, além de confinados à vontade de sujeitos cuja obrigação de executar o “programa” é apenas uma obrigação moral ou, no máximo, política, pode ainda ser chamado corretamente de “direito”?”. Bobbio, Norberto. *Era dos Direitos*, trad. Carlos Nelson Coutinho, Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 77 e 78.

<sup>49</sup> José Afonso da Silva, é utilizado aqui como parâmetro pois a doutrina brasileira, principalmente a conservadora, também assim o considera, sendo as demais teorias firmadas em suas exposições e as demais classificações variantes da exposta pelo autor, os demais autores por suas concepções mais modernas foram eleitas para este trabalho como as mais adequadas.

José Afonso da Silva, em sua monografia “Aplicabilidade das Normas Constitucionais” estabelece que a aplicabilidade é direta e imediata somente nas normas de eficácia plena e contida (dentro dos limites, se houver norma que a estabeleça). As de eficácia limitada dependem da promulgação de lei integrativa futura para que seja tutelada as situações subjetivas.

J. J. Canotilho dispõe que as normas constitucionais programáticas não mais existem, teriam esta a forma de normas-fim, normas-tarefa, normas-programa, “que impõem uma actividade e dirigem materialmente a concretização constitucional”. Para Canotilho a concretização destas normas significa:

“Vinculação do legislador, de forma permanente, à sua realização (imposição constitucional), vinculação positiva de todos os órgãos concretizadores, devendo este tomá-las em consideração como directivas materiais permanentes, em qualquer dos momentos da actividade concretizadora (legislação, execução, jurisdição), vinculação, na qualidade de limites materiais negativos, dos poderes públicos, justificando a eventual censura, sob a forma de inconstitucionalidade, em relação ao actos que as contrariam.”<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. Op. Cit., p. 184.

Portanto as normas programáticas podem ser invocadas pelos cidadãos que pediriam seu cumprimento, emergindo daí verdadeiros direitos subjetivos e não apenas uma expectativa.

Luís Roberto Barroso verifica a aplicabilidade direta e imediata das normas entendendo que as normas constitucionais de organização (referem-se a estrutura do Estado) onde “embora não seja sua finalidade precípua, tais normas podem eventualmente gerar situações jurídicas individuais, sob a forma de direito subjetivo”<sup>51</sup>; as normas constitucionais definidoras de direitos (normas de direitos políticos, individuais, coletivos, sociais e difusos) tipicamente geram direitos subjetivos, investindo o jurisdicionado no poder de exigir - ou de outro eventual destinatário da norma - prestações positivas ou negativas, que proporcionem o desfrute dos bens jurídicos nelas consagrados.”<sup>52</sup>

Quanto as normas constitucionais programáticas (princípios do presente, traçando fins sociais para uma atuação futura), o autor entende que não é possível a exigência de comportamento comissivos,

---

<sup>51</sup> BARROSO, Luís Roberto. Op. Cit., p. 227.

<sup>52</sup> Idem, p. 227.

porém os atos dos órgãos estatais não podem ir de encontro ao dispositivo, estas só gerariam direitos subjetivos negativos.<sup>53</sup>

A constatação a ser feita é que para Barroso muitas das normas consideradas pela doutrina conservadora como “normas programáticas” são definidoras de direito e possuem aplicabilidade direta, tutela subjetiva positiva e negativa.

---

<sup>53</sup> Idem, p. 228.

## **CAPÍTULO 3**

### **A CONQUISTA DO DIREITO À SAÚDE**

#### **3.1 Considerações gerais sobre a idéia de saúde**

Hipócrates (460-377 a. C.), tido como “pai da medicina”, presumia em sua teoria que a mistura de humores (secreções e líquidos) era determinante para a aparência somática e a disposição mental do ser humano.

Posteriormente, no século XVIII surgiu a tendência de definir negativamente a saúde como a falta de doença, onde os médicos entendiam melhor da natureza e sintoma das doenças do que a identificação de um quadro de saúde.

Este conceito só mudaria no século XX, quando a Organização Mundial da Saúde (OMS), em 1946, reconhecia que a “saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a



ausência de doença ou enfermidade”<sup>54</sup>, mudando a definição negativa pela ausência de doença, para uma significação positiva do que é saúde.

Porém este critério foi definido pelos operadores da saúde como inadequada, era “um plano ideal, inatingível, pois afasta as definições de responsabilidade e omite as imperfeições humanas”.<sup>55</sup> E, em 1957 a própria OMS já admitia que a definição não servia facilmente a uma medição objetiva.

O francês René Dubos, em 1959, criticou severamente o conceito da OMS:

“Sob o ponto de vista médico, o homem é, geralmente, mais um produto de seu ambiente do que de seus dotes genéticos. A saúde do povo é determinada não por sua raça, mas por suas condições de vida, (...) com efeito, os fatores sociais são de importância tão óbvia como causa e controle de doenças que muitos sociólogos e até médicos estão inclinados a acreditar que reformas políticas e sociais são a maneira mais acertada de melhorar a saúde das populações destituídas de recursos”.<sup>56</sup>

---

<sup>54</sup> MAGALHÃES, Roberto Barcellos. *Comentários à Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Liber Juris, 1993, vol. III, p. 237.

<sup>55</sup> FRANCO, Sérgio Raymundo. *Uma política de organização dos serviços de saúde*. Apud MOURA, Demócrito. Op. Cit., p. 45.

<sup>56</sup> DUBOS, René. *O Homem e seu Ambiente*. Apud MOURA, Demócrito Op. Cit., p. 45.

No Brasil, no começo da segunda metade do século, Jorge Bandeira de Mello influenciou todas as definições clássicas brasileiras. Requeria esta definição a aceitação de um gradiente ou graduação: "A saúde é um grau de uma qualidade dentro da fisiologia. Há um grau e uma qualidade de saúde, como há um grau e uma qualidade de febre"<sup>57</sup> ainda sob a influência de críticos como René Dubos entendia-se que era necessário a medicina propor soluções sócio-econômicas para as doenças e para a promoção e proteção da saúde.<sup>58</sup>

Hodiernamente, é sob a percepção da dimensão social que estão sendo retiradas a idéia sobre o que vem a ser a saúde, Como demonstra o norte-americano George Rosen: "O termo saúde, quer se

---

<sup>57</sup> MELLO, Jorge Bandeira. *Modernos Conceitos de Saúde*. Apud MOURA, Demócrito. *Op Cit.*, p. 45.

<sup>58</sup> Alguns juristas também adentraram nesta seara proporcionando entendimentos à respeito da idéia de saúde como, Zanobini em sua obra "*Corso de diritto amministrativo*" demonstrando que: "(...) nenhum bem da vida apresenta tão claramente unidos o interesse individual e o interesses social, como o da saúde, ou seja, do bem-estar físico que provém da perfeita harmonia de todos os elementos que constituem o seu organismo e de seu perfeito funcionamento. Para o indivíduo, saúde é pressuposto e condição indispensável de toda atividade econômica ou especulativa, de todo prazer material ou intelectual. O estado de doença não só constitui a negação de todos estes bens, como também representa perigo, mais ou menos próximo, para a própria existência do indivíduo e, nos casos mais graves, a causa determinante da morte. Para o corpo social a saúde de seus componentes é condição indispensável de sua conservação, da defesa interna e externa do bem-estar geral, de todo progresso material, moral e político. As pessoas doentes representam ônus e perigo contínuo para a sociedade; ônus, na medida em que não lhe trazem nenhuma contribuição de trabalho e exigem cuidados e assistência que comprometem meios econômicos e atividades de outras pessoas; perigo, pela possibilidade da propagação da doença a outras pessoas e, em alguns casos, à propagação rápida, de caráter epidêmico." Apud CRETELLA Jr, José. *Comentários à Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993, p. 4331.

Hodiernamente, é sob a percepção da dimensão social que estão sendo retiradas a idéia sobre o que vem a ser a saúde, Como demonstra o norte-americano George Rosen: “O termo saúde, quer se refira à boa ou à má, designa um estado dinâmico de um organismo, resultante da interação de fatores internos e ambientais, que se dá em um cenário espaço-temporal”<sup>59</sup>, este autor observa que uma política de desenvolvimento social e obrigatória para a defesa da saúde individual e comunitária.

A medicina através da interdisciplinariedade com outros ramos da ciência principalmente as humanas busca subsídios para fortalecer sua atuação buscando melhorar qualitativamente e quantitativamente a saúde em geral. Porém quando a concepção de medicina é social obviamente é perceptível que o Estado há de ser o maior responsável para a concretização de medidas de saúde pública, prezando pelo bem estar em geral e de cada indivíduo em particular.

---

<sup>59</sup> ROSEN, George. *Da Política Médica à Medicina Social*. apud MOURA, Demócrito. Op. Cit., p. 45.

### 3.2 Os direitos sociais e a saúde pública

O direito à saúde na Idade Antiga foi visto como um explicitação do direito à vida, a integridade corporal e o instinto de autoconservação.<sup>60</sup> Na Idade Média a prestação médica era uma tarefa virtuosa assumida por religiosos. Durante o período mercantilista esta política, segundo Michel Foucault, tinha como “objetivo fundamental (...) medicar os trabalhadores para enriquecer o Estado, assegurando a hegemonia”.<sup>61</sup> No período das revoluções no século XVIII, limitou-se a explicitação dos direitos políticos fundamentais.

Só gradativamente alguns direitos sociais foram apreciados, principalmente a partir da revolução industrial, sendo que as questões à saúde era voltadas ao meios de subsistência ou seja inseridas no contexto do direito do trabalho (no Brasil esta mentalidade permaneceu viva até o getulismo).

Crescem as cidades e a falta de infra-estrutura elementar e planejamento urbano levou a uma situação de calamidade pública, uma

---

<sup>60</sup> “Enquanto vigorou na sociedade esse entendimento ou consenso, não havia interesse em incorporá-lo como direito fundamental do homem consagrados posteriormente por declarações, cartas constitucionais, leis.” MOURA, Demócrito. Op. Cit., p. 60.

<sup>61</sup> FOUCAULT, Michel. *Microfísica do Poder*. Apud MOURA, Op. Cit., p. 60.

série de doenças, como a tuberculose, a cólera e o tifo, assolaram a Europa. Surge uma preocupação maior com a saúde social, são então promulgadas leis (como a "Public Health Act" na Inglaterra) e criados órgãos de atuação (Diretorias Gerais de Saúde), para propor medidas de saúde pública e recrutar médicos sanitaristas, porém estas medidas não foram suficientes, por isso um grupo de leis com medidas sociais foram criadas, que em um âmbito maior influenciaram no surgimento do Estado de bem-estar social (*Welfare State*).

Várias medidas eram observadas nesta nova forma de compreensão estatal, na Alemanha, Bismarck, para compensar os baixos salários, apaziguou os operários (influenciados pelos ideais de Marx e Engels que geraram tensões revolucionárias e mobilização dos trabalhadores pela conquista de direitos sociais) com uma legislação social que incluía a assistência médica e um sistema de previdência (copiado por outros países).

Após o colapso econômico iniciado em 1929, implementou-se em vários países o seguro social, a assistência médica, pensões e aposentadorias que trouxeram benefícios e deixavam de ser uma caridade para constituir-se direito adquirido. A implementação deste plano de benefícios era vista por alguns como uma abertura aos ideais

socialistas e por outros como uma forma de iludir o povo (obviamente haveriam resistências, graças as ferventes disputas ideológicas deste período).<sup>62</sup>

Na Segunda Guerra a Grã-Bretanha trouxe a inovação, de compensar os sofrimentos daqueles que vinham do “*front*” de batalha, e também na criação do Serviço Nacional de Saúde, que prometia proteção integral às pessoas, com verbas e recursos públicos para um sistema de amparo social (o desequilíbrio orçamentário era uma questão menor, o orçamento deveria dirimir as desigualdades sociais).

A explicitação do direito à saúde surge com as organizações internacionais (ONU e OMS<sup>63</sup>) e com o combate solidário dos países às doenças transmissíveis, que presumidamente levaria então ao empenho do Estado em proporcionar o reconhecimento do direito de cada cidadão à saúde. Porém este empenho não foi tão efetivo quanto o

---

<sup>62</sup> No Brasil, Getúlio Vargas, nas décadas de 30 e 40, foi o grande empreendedor das medidas sociais, o momento era propício a realidade brasileira deixava o perfil agrário-oligárquico, que após 1929 entrou em decadência, por uma industrialização e urbanização intensa. Surge o proletariado, uma massa crítica não mais influenciada pelos coronéis, Getúlio Vargas através de sua figura centralizadora e populista controla tanto as elites como as massas (estas através de uma legislação de bem-estar social).

<sup>63</sup> Para a OMS a saúde é um dos direitos fundamentais de todo ser humano sem distinção de raça, religião, ideologia política e condição econômica. De teor semelhante é o item pertinente ao direito à saúde na Declaração Universal dos Direitos Humanos, que em suma, diz que toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar os requisitos econômicos e sociais para a promoção da saúde (também é de mesmo teor as declarações da OEA).

esperado, principalmente nos países do terceiro mundo, que simplesmente não praticavam o direito à saúde em sua política econômica e social, "(...) confessavam direta ou indiretamente, que se recusam a assumir as responsabilidades inerentes ao respeito e garantia do direito à saúde, para traduzi-lo em políticas vigentes."<sup>64</sup>

Esta postura estatal infelizmente era sustentada por autores conservadores de diversas áreas científicas (como na medicina e no direito) que, criavam conceitos que negavam o direito a saúde<sup>65</sup>. Esta negação admitia "graus e disfarces",<sup>66</sup> desde a negação peremptória ao direito à saúde até a uma hábil articulação de condicionar "às dotações orçamentárias do governo, um precário direito à saúde para os pobres

---

<sup>64</sup> MOURA, Demócrito. *Op. Cit.*, p. 67.

<sup>65</sup> Como o jurista Wolgran Junqueira Ferreira que expõe: "(...) a saúde não é um direito, pois, a este direito não corresponde nenhuma ação. O que na realidade existe é o direito de assistência pelo Estado. Tem este o direito-dever de assistir aos doentes e estes, direito de receber assistência. Mas, dizer-se que a saúde é direito de todos é assinar a Constituição demonstrando ao país o nível de conhecimento jurídico dos constituintes e se eles teriam a capacitação para elaborá-la e subscrevê-la." FERREIRA, Wolgran Junqueira. *Comentários à Constituição Brasileira*. 1ª ed., São Paulo: Julex Livros, 1989; vol.3, p.1038. Assim coaduna desta posição João Cretella Junior: "Na regra jurídica constitucional que dispõe "todos têm direitos e o Estado tem dever"- dever de saúde -, na realidade, "todos não têm direito". Porque a relação jurídica entre o cidadão não se fundamenta em *vinculum iuris* gerador de obrigações, pelo que falta ao cidadão o direito subjetivo público, oponível ao Estado, de exigir, em juízo, as prestações prometidas, a educacional e da saúde, a que o Estado se obrigara, por proposição ineficaz dos constituintes, representantes do povo. O Estado deve, mas o *debet* tem conteúdo ético, apenas, conteúdo que o bônus administrador procurar proporcionar a todos, embora a tanto não seja obrigado." CRETELLA Jr, José. *Comentários a Constituição de 1988*. 1993, Forense Universitária, Rio de Janeiro. p.4333 e 4334.

<sup>66</sup> MOURA, Demócrito. *Op. Cit.*, p. 67.

segundo as opções ideológicas, os interesses partidários, as conveniências políticas”<sup>67</sup>. É o exemplo a explanação de Hubert Lepargneur, “o direito à saúde é intrinsecamente um direito limitado (...) têm direito àquilo que a nação pode e deve oferecer para todos os seus integrantes”<sup>68</sup>.

Estas limitações ao direito à saúde constituem verdadeiro desrespeito e esbulho a um direito elementar, deve-se observar este direito não como um problema administrativo, orçamentário e sim de cunho político “ligado ao desenvolvimento e à justiça social”<sup>69</sup>.

### 3.3 A questão da AIDS

A Síndrome de Imunodeficiência Adquirida (“SIDA” ou “AIDS”) é uma doença que se caracteriza pela perda ou diminuição das defesas do organismo, levando ao aparecimento de infecções por germes oportunistas.

---

<sup>67</sup> Idem.

<sup>68</sup> LEPARGNEUR, Hubert. *Síntese sobre o lugar da saúde na cultura atual*. In MOURA, Demócrito. *Op. Cit.*, p. 67.

<sup>69</sup> MOURA, Demócrito. *Op. Cit.*, p. 68.



A AIDS é associada a presença de um vírus chamado HIV (também HTLV -III ou LAV), que ataca o linfócito, célula do sangue responsável, em parte, pela defesa imunológica do organismo.

Como consequência, a pessoa fica debilitada e exposta a várias infecções, chamadas oportunistas (como a tuberculose e pneumonia). Estas são causadas por bactérias, vírus, protozoários e fungos. Podem estar presentes num organismo sadio, sem causar doença, o que não ocorre na pessoa com AIDS.

A AIDS foi identificada em 1981 e diagnosticada e divulgada pela imprensa como “um tipo de câncer homossexual” (o que estigmatizou a doença), na comunidade masculina homossexual em São Francisco nos Estados Unidos. Acredita-se que o vírus tenha infectado os americanos em férias pelo Caribe (o vírus chegou a essa região através de portadores vindos da África) em meados da década de 70.

Supõe-se que o vírus chegou aos Estados Unidos através de Nova York, Miami, Los Angeles e São Francisco. O vírus então, se disseminou dos Estados Unidos para outras regiões do mundo (Europa,

América do Norte, América do Sul, Ásia e Oceania), através de portadores assintomáticos.

A AIDS chega ao Brasil em 1982 em São Paulo. Somente em 1985 o Ministério da Saúde deu os primeiros passos para organizar um programa de prevenção da AIDS.

Pode-se considerar suspeito de ter adquirido AIDS os indivíduos que adoecem, por um período prolongado, com os seguintes sintomas:

- emagrecimento acentuado;
- cansaço excessivo;
- ínguas em várias regiões do corpo;
- febre constante;
- diarreia e tosse persistentes.

Estas manifestações podem permanecer por seis meses, e em seguida surgem as infecções oportunistas.

Sendo a AIDS doença imunológica que resulta de uma infecção por vírus. É transmissível<sup>70</sup> em determinadas circunstâncias de troca íntima de fluídos do corpo:

- no contato sexual;
- através do sangue contaminado (transfusão e uso de drogas injetáveis);
- na gestação, nascimento e amamentação (leite materno).

As características do HIV e das suas formas de tratamento fazem da AIDS a um problema pertinente ao campo médico e social e só combinando estes dois planos se pode realmente enfrentar esta epidemia.

Durante as duas últimas décadas os costumes sociais passaram por grandes transformações. A sociedade onde a família, baseava-se na heterossexualidade passou para um outro patamar, onde a sexualidade também se expressa de formas mais variadas. Até bem pouco tempo, relações homossexuais foram tabú.

Sob esta influência, ainda na atualidade, alguns consideram a AIDS, como um “castigo divino aos homossexuais”, apesar deste terrível

---

<sup>70</sup> Não se transmite o vírus HIV através de beijo, abraço, aperto de mão, uso de piscina, sanitários assento coletivo e no uso de copos e talheres.

flagelo da humanidade atingir todos os grupos sociais, e sendo todas as pessoas passíveis de contágio.

Apesar disto, constata-se diversos obstáculos (no caso do Brasil) para um entendimento mais lúcido e realista da problemática da AIDS. São obstáculos de natureza religiosa (o combate ao uso de preservativo), cultural (a AIDS como estigma dos homossexuais), política (quando o estado utiliza-se de subterfúgios para não garantir a proteção dos cidadãos), e finalmente o legal (não tutelando os interesses).

Na verdade o portador do vírus ou o doente de AIDS mesmo assim é observado, no Brasil, como um estigmatizado social, e assolado por preconceitos, discriminação, isolamento, ignorância e desumanidade.

Os doentes de AIDS no Brasil morrem quatro vezes mais rápido do que em países europeus e norte-americanos, conforme revela estudos da Secretaria do Estado de São Paulo. A sobrevivência do doente de AIDS depende de dois fatores intimamente relacionados: as condições de vida do doente (psicológica e material) e o acesso que ele tem a exames e medicamentos. Estes fatores são intimamente ligados

pois o acesso facilitado aos meios médicos (principalmente se forem de forma gratuita), garantem uma tranquilidade emocional e financeira para os doentes.

Em meados da década de 80 desde as primeiras pesquisas realizadas pelo Instituto Nacional do Câncer dos Estados Unidos e o Instituto Pasteur na França buscam uma cura para a AIDS.

Medicamentos como o AZT e a ribavirina apareceram como drogas eficazes no prolongamento da vida do portador do vírus da AIDS, porém sua aplicação não demorou em demonstrar os inúmeros efeitos colaterais e a eficácia limitada.

Posteriormente buscou-se uma vacina (ainda é a solução mais procurada) para o combate à AIDS, este feito revelou verdadeiros casos de solidariedade humana quando algumas pessoas não infectadas botaram-se a disposição da ciência para testes.

Mais recentemente um conjunto de medicamentos de última geração estão sendo utilizados para o controle da doença. Popularmente conhecido como “coquetel de drogas anti-AIDS” este consiste numa combinação de medicamentos (principalmente o

Saquinavir e Epivir) de remédios inibidores de dois processos: a transcriptase reversa (dificultando a fase inicial de multiplicação do vírus) e a protease (atuam na fase final de formação do vírus). Estas drogas combinadas impedem a multiplicação do vírus, aumentando as defesas naturais do organismo resultando na melhora da saúde do doente.

### **3.4 A aplicabilidade do artigo 196 da Constituição Federal**

O artigo 196 da Constituição Federal de 1988 preconiza que<sup>71</sup>:

"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 igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação."

---

<sup>71</sup> O art. 153 da Constituição Estadual tem redação idêntica, e acrescenta algumas linhas:

"Art. 153 - A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantida 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.

Parágrafo único - O direito à saúde implica os seguintes princípios fundamentais:

I - trabalho digno, educação, alimentação, saneamento, moradia, meio ambiente saudável, transporte e lazer;

II - informação sobre o risco de doença e morte, bem como a promoção e recuperação da saúde."

Neste capítulo será visto os entendimentos acerca da aplicabilidade direta e imediata deste artigo nos casos de fornecimento do “coquetel de drogas” aos portadores do vírus da AIDS, e qual a postura tomada em relação a este fato, pela Procuradoria do Estado de Santa Catarina e pelo Poder Judiciário Catarinense.

A saúde deveria ser, ao lado da educação, o objetivo principal da atuação estatal. Porém a ocorrência desta situação é suspeita, seja pela inabilidade administrativa originária de outrora, seja pelo direcionamento do Estado para questões “mais importantes” (como as econômicas), seja pelo escoramento em preceitos jurídicos que visam obstar a exigência da responsabilidade estatal.

Este descomprometimento do Estado foi evidente quando cidadãos portadores de HIV, em meados de 1996, que buscaram o Serviço Único de Saúde para que este garantisse o fornecimento do “coquetel de drogas” de combate a AIDS, tiveram frustradas suas intenções com a negação do acesso gratuito aos medicamentos. Negou o Estado além do mais elementar dos direitos que é o direito à vida, (pois se não é a cura em definitivo pelo menos prolonga e traz melhoras substantivas à vida dos doentes) também sua função primordial que é proporcionar o bem-estar aos cidadãos.

O fato levou ao ajuizamento de diversas ações cautelares com pedido de liminar baseadas no Artigo 196 da Constituição Federal (e em dispositivo similar da Carta estadual) para garantir o direito ao fornecimento das drogas pelo Estado.

O embate surgiu às portas do Poder Judiciário, quando o Estado em sua defesa interpretou que não é assegurado a destinação dos recursos públicos a situações individualizadas e que não há previsão orçamentária para o pagamento das drogas, propagando a idéia de que, se esses recursos forem destinados a atender pedidos especiais, a promoção da saúde para a coletividade estaria ameaçada.

A concessão de liminares bem como o julgamento dos recursos interpostos pela Procuradoria do Estado de Santa Catarina tiveram posições antagônicas ao entendimento do Poder Executivo.

A Procuradoria do Estado de Santa Catarina escudou-se em entendimentos clássicos para sustentar a defesa do Estado.



Em um primeiro momento nega eficácia social do dispositivo constitucional, baseado na doutrina tradicional constitucional como Pinto Ferreira, Cretella Jr, e Wolgran Junqueira Ferreira que em seus comentários remetem-se ao artigo 75 (“a todo o direito corresponde uma ação que o assegura”) do Código Civil para fundamentar suas posições:

“Tal direito de saúde na realidade é bastante inócuo, pois não cabe a determinada pessoa uma ação para exigir do estado o cumprimento de tal direito. (...) não há nenhuma ação conferida à pessoa para tornar completo o direito à saúde. Um direito sem ação a assegurá-lo nada é; também uma ação sem direito que a fundamente não é nada. Assim sendo, o direito à saúde é uma mera ilusão constitucional caso não seja estatuído como um direito público subjetivo acionável contra o Estado ou o Poder Público. Mesmo assim só terá possibilidade prática de realização se houver uma infra-estrutura econômica e material que permita a construção de hospitais, fabricação de medicamentos, a elevação de números de médicos e a sua eficiência no combate à doença.”<sup>72</sup>

Acerca do direito à saúde e das normas que o regulam, acreditam, este constitucionalistas, ( e por via de consequência a Procuradoria) que somente possuem “conteúdo ético”. Isto acrescido às discussões acerca do melhor termo jurídico (se é dever ou obrigação), ou o entendimento que a eficácia do artigo é subordinada a uma possibilidade somente plausível quando da existência de infra-estrutura econômica e material (quando este poderia ser uma forma de pressão

---

<sup>72</sup> FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição Brasileira*. São Paulo: Saraiva, 1989; vol. VII, p. 17.

social para o direcionamento das intenções estatais), ou ainda a posição de que o Estado não tem obrigação para com seus cidadãos e caberia a ele, Estado, somente uma sanção de foro íntimo, protege e justifica a irresponsabilidade do Estado frente as questões de caráter social, além do que seria no mínimo ingênuo acreditar que uma sanção de foro íntimo seria eficaz para a “aprendizagem” do exercício estatal e conseqüentemente o fortalecimento das instituições democráticas, todos estes entendimentos advém das agruras do regime anterior onde a Constituição tinha uma seriedade duvidosa (este caráter não é mais concebível atualmente).

Pelo prisma da aplicabilidade o artigo 196 e da Constituição Federal (e 153 da Constituição Estadual) buscou no rol das normas programáticas, segundo José Afonso da Silva, a defesa de seus interesses:

“aquelas normas constitucionais, através das quais o constituinte, em vez de regular, direta e imediatamente, determinados interesses, limitou-se a traçar-lhes os princípios para serem cumpridos pelos seus órgãos (legislativos, executivos, jurisdicionais e administrativos), como programas das respectivas atividades, visando à realização dos fins sociais do Estado.”<sup>73</sup>

---

<sup>73</sup> SILVA, José Afonso. Op. Cit., p. 129.

Não teria portanto aplicabilidade direta e imediata, o artigo 196, por esta norma visar uma finalidade social do Estado, e por depender esta, segundo o autor e a Procuradoria de norma futura que a regulamente.

A Procuradoria do Estado de Santa Catarina argüiu ainda que era necessário o enquadramento do fato ao Erário Público, ou seja as verbas da saúde não era destinadas a proteger situações individuais, demonstração clara de que o Ente Público pretere a vida de cidadãos ao gerenciar as verbas públicas (que nem sempre têm destinação social).

“Aduz que as normas constitucionais invocadas para concessão da cautelar não podem ser interpretadas de forma ampla, de que os artigos 196, da CF/88; 153 a 154, de CE, não asseguram a destinação de recursos públicos a uma situação individualizada (...). Sustenta que o Estado é regrado por normas próprias de direito constitucional, administrativo, financeiro a tributário, tendo se consagrado, no que toca ao aspecto financeiro, a obrigatoriedade da Administração Pública em respeitar o orçamento aprovado pela casa legislativa, não podendo ir além daquilo que se fixou; afirmando, ainda, que não há previsão no orçamento para o pagamento pretendido. Ressalta que a utilização das escassas verbas existentes no atendimento de pedidos especiais coloca em risco a saúde de toda a comunidade, pois reduz os recursos

destinados ao programa global de assistência, que atende a população carente que necessita de medicamentos e assistência geral.”<sup>74</sup>

E exatamente de mesmo teor a exposição da doutrina clássica sobre a proteção do Erário Público, João Cretella Junior assim se manifestou a respeito do assunto:

“Como proceder ao atendimento da saúde? Onde se encontram os meios financeiros para cuidar da defesa da saúde? Encontram-se na lei de diretrizes orçamentárias, de responsabilidade da União, cuja iniciativa cabe aos órgãos responsáveis pelo setor da saúde, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na mencionada lei, assegurada a essa relevante área a gestão dos próprios recursos, incluídos nas proposta de orçamento da seguridade social.”<sup>75</sup>

Alguns doutrinadores como Luís Roberto Barroso, hodiernamente, trouxeram novos rumos para a questão da aplicabilidade, conforme já visto. Este autor considera o artigo 196 norma definidora de direito<sup>76</sup>. Diferentemente dos outros

---

<sup>74</sup> FLORIANÓPOLIS - Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Agravo de Instrumento nº 96.007056-7. A. E. e Estado de Santa Catarina. Relator: Des. Alcides Aguiar. 26 ago/1996.

<sup>75</sup> CRETELLA Jr, José. Op. Cit., p.4332

<sup>76</sup> Para o autor os direitos individuais também são normas definidoras de direito, ele expõe que estas normas “têm tido melhor sorte em sua proteção pelo Poder Judiciário. Traduzindo, essencialmente, a exigibilidade de uma abstenção por parte do Estado, são fartos e corriqueiros os exemplos de impugnação judicial dos atos administrativos e legislativos que vulneram a área demarcada de proteção. De fato, são trivialmente encontrados feitos em que o jurisdicionado resguarda o seu direito de propriedade, mesmo em face do Poder Público”. São os princípios liberais que encontram respaldo em uma sociedade de origem liberal. BARROSO, Luís Roberto.

constitucionalistas anteriormente citados, entende que este dispositivo estabelece um dever e determina quem deverá cumpri-lo, demonstra como deverá ser cumprido e a quem pertencem o direito.

O autor alerta o que acontece com dispositivos como o 196 quando da tentativa de aplicá-lo de forma direta e imediata, seguindo o princípio da efetividade:

“Uma das dificuldades que enfrentam é que, freqüentemente, vêm eles encambulhados com as normas programáticas. sem que se possa prontamente discriminar as hipóteses em que existem prestações positivas exigíveis (...) existem na Constituição verdadeiros direitos sociais, conceptualmente qualificáveis como direitos subjetivos, tutelando bens e interesses pronta e diretamente exigíveis. Muitos deles já se tornaram plenamente efetivos, gerando, sem maior polêmica, o desfrute imediato e positivo de determinados benefícios, bem como a possibilidade de exigí-los. Dentre outros, é possível apontar: jornada de trabalho de oito horas (CF/88, art. 7º, XIII); remuneração do trabalho noturno superior à do diurno (art. 7º, IX); repouso semanal e férias anuais remunerados (art. 7º, XV e XVII); trinta anos de trabalho (art. 202, II), etc. Outros, no entanto, deixam de concretizar-se, muito embora sejam veiculados em dispositivos que apresentam a mesma estrutura lógico-normativa das demais regras definidoras de direitos, comportando aplicação direta e imediata. É que, injustificadamente, tem-se desperdiçado a enorme potencialidade de preceitos aptos a proporcionar o desfrute de bens e interesses de proveito individual e coletivo.”<sup>77</sup>

---

*O Direito Constitucional e a Efetividade de Suas Normas - Limites e Possibilidades da Constituição Brasileira*, Rio de Janeiro: Renovar, 1990, p. 142 a 144.

<sup>77</sup> Idem, p. 142 a 144.

Outrossim, Luís Roberto Barroso atinge de forma certa a questão a responsabilidade do Estado quando este esquiva-se do cumprimento da norma para o autor:

“toda e qualquer hipótese de direito subjetivo vulnerável, deve-se cogitar, antes de mais nada, da viabilidade de sua tutela específica, vale dizer: da utilização de remédio eficaz para que se atinja o mesmo resultado prático que decorreria do adimplemento por parte de quem tinha o dever de cumprir a obrigação. Na hipótese em exame, existe para o Estado uma obrigação de fazer. Não existe, ao ângulo técnico-jurídico, qualquer obstáculo a que se mova contra o Estado uma ação que tenha como objeto uma obrigação de fazer, inclusive com a cominação de pena pecuniária para o caso de descumprimento da sentença. (...) Inviabilizadas todas as alternativas para o cumprimento em espécie da obrigação estatal, restará a possibilidade embora insatisfatória - de obtenção de uma indenização pela omissão ilícita.”<sup>78</sup>

O Poder Judiciário do Estado de Santa Catarina, de forma inédita e exemplar apresentou, sustentado nas doutrinas mais avançadas, a sua análise à respeito da aplicabilidade do artigo 196 da Constituição Federal e do caso em questão:

“ (...) Não se diga tratar-se de normas meramente programáticas, Estamos no campo da saúde pública onde as garantias, de índole natural e implicando na preservação da vida são auto-aplicáveis. Se as pessoas de recursos têm acesso ao medicamento, em princípio, cumpre ao Estado proporcionar idêntico tratamento aos necessitados.”<sup>79</sup>

---

<sup>78</sup> Idem, p. 143 e 144.

<sup>79</sup> FLORIANÓPOLIS - Tribunal de Justiça de Santa Catarina: Agravo de Instrumento nº 96.010066-0. J.V. e Estado de Santa Catarina. Relator: Des. Orli Rodrigues. 14 nov/1996. Com mesmo teor: FLORIANÓPOLIS - Tribunal de Justiça

Para o Tribunal de Justiça de Santa Catarina a tutela dos direitos subjetivos se daria de forma positiva, defende portanto a plenitude da eficácia do artigo em questão. Em decisão contrária ao pedido da Procuradoria do Estado de Santa Catarina impôs a obrigação ao Estado de socorrer àqueles que em estado de pobreza, não poderiam adquirir os medicamentos dado seu elevadíssimo preço, garantindo o acesso universal e igualitário a estes.

Com o entendimento da aplicação direta e imediata todas as normas infraconstitucionais utilizadas pela Procuradoria para contradizer o artigo 196, têm ineficazes ou limitadas sua linhas. Bastaria agora constitucionalmente a apreciação do conflitos de normas constitucionais entre o artigo 196 da CF os dispositivos de caráter orçamentário. 100 e 167, I, II e VI, da Constituição Federal.

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina de forma lúcida assinalou a prevalência do bem tutelado de maior importância. Obviamente a proteção à vida diante da proteção do Erário Público ("De

---

de Santa Catarina, Agravo de Instrumento nº 96.010063-6. E. A. S. E. e Estado de Santa Catarina. Relator: Des. Amaral e Silva. 31 out/1996.

um lado, a vida. Do outro, conjeturas sobre a administração de verbas públicas, cuja a utilização nem sempre tem destinação social<sup>80</sup>).

Outras questões defendidas pela Procuradoria do Estado de Santa Catarina tentaram obstar a tutela jurisdicional. Como o pedido de efeito suspensivo ( que é a intenção dos agravos de instrumento) ao decreto liminar, o TJSC acatou as decisões dos juizes singulares que apontaram a presença do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris* gerado pelo perigo de dano e a urgência caso a medida não fosse deferida de imediato, pois haveria um agravamento das condições de saúde dos doentes, de caráter irreversível, causada pelo progressividade da doença, levando invariavelmente a morte. A necessidade da medida então torna-se óbvia.

Demonstrou também os juizes singulares a atenção necessária em questões cautelares quando exigiram em alguns casos o Certificado de Registro do Ministério da Saúde para a comprovação da eficiência dos remédios para então ceder a liminar. Ainda como forma de obstáculo a Procuradoria do Estado de Santa Catarina alegou a obrigação do Estado em realizar licitação pública (lei 8.666/93) para a

---

<sup>80</sup> FLORIANÓPOLIS - Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Agravo de Instrumento nº 96.010065-2. M.M.Z. e Estado de Santa Catarina . Relator: Des. Paulo Gallotti. 04 nov/1996.



aquisição de medicamentos idéia logo espancada pela urgência e pelo produto ser fornecido por empresa e representante exclusivo.

Finalmente alegou a Procuradoria:

“(...) que o Poder Judiciário não pode substituir o Executivo impondo a destinação de recursos a situações individuais, abandonando os planos e metas traçadas pelo Estado, violando o artigo 2º da Constituição Federal de 1988, que consagra o princípio da independência dos poderes”<sup>81</sup>.

o princípio da independência dos poderes sustenta-se também nas relações harmônicas entre estes. O Legislativo, o Judiciário e o Executivo são interdependentes entre si, e trabalham em conjunto, além do que é função dos poderes observarem e fiscalizarem os demais, para que não haja uma postura absoluta de posicionamento.

---

<sup>81</sup> FLORIANÓPOLIS - Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Agravo de Instrumento nº 96.007056-7. A. E. e Estado de Santa Catarina. Relator: Des. Alcides Aguiar. 26 ago/1996.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste trabalho, apreciou-se a aplicabilidade direta e imediata das normas constitucionais, principalmente as sociais, utilizando-se para isso o exemplo do fornecimento de medicamentos aos portadores de HIV. O desenvolvimento deste trabalho trouxe algumas reflexões ou constatações sobre o tema.

No mundo a influência do ideário liberal está extremamente arraigada na apreciação por parte dos doutrinadores clássicos quando na explicitação de conceitos, classificação das Constituições. Isso se deve ao processo histórico das criações constitucionais que teve este ideário como fundamentação.

De certa forma esta influência foi interrompida por outro processo histórico a politização das classes populares. Que levaram a um modelo constitucional que tinham em seu bojo dispositivos sociais e busca a reconciliação do Estado com a sociedade. O Estado passa a interferir buscando o bem-estar social.

Houve resistência por vários doutrinadores liberais, primeiramente negou-se eficácia jurídica as normas sociais, dando-lhe índole programática, ou seja que esta apenas estabeleceria um ideal a ser alcançado. Posteriormente concedia-se eficácia jurídica, mas através de um apurada e hermética postura dogmática criava-se meandros para que estas normas tivessem sua eficácia social dificultada.

No Brasil esta evolução foi distinta em alguns aspectos e outros estava inserida no contexto euro-americano. Não houve como ao contrário em outros países a participação política da massa (ou de um grupo interessado em modificar o *status quo*) ou de uma revolução legítima que trouxesse um modelo de Estado nacional e conseqüentemente uma Carta Constitucional que tivesse em sua linhas os interesses da sociedade brasileira.

Os modelos tanto de Estado como de Constituição foram importados de uma realidade diferente e impostos a uma população alijada de consciência política. Coadunando com o entendimento doutrinário estrangeiro também aqui houve resistência significativa aos dispositivos constitucionais sociais. Esta resistência foi tão eficaz que atualmente ainda sua influência é sentida.

O Brasil diferente dos outros países pois não teve em seu “currículo” uma passagem real por um Estado de Bem-estar social, houve na verdade uma distorção deste modelo que aqui foi confundido com clientelismo, paternalismo e ufanismo.

A Constituinte da nova república, sob o fervor popular e o clamor por um nova ordem que soluciona-se todos os problemas e acorda-se o “gigante adormecido” aliada ao legislador que ainda respirava a influência do regime anterior (caracterizado por uma construção normativa de apenas satisfação visual), gera a contradição que faz nascer a Constituição Federal de 1988, que apesar de suas falhas tem em seu conteúdo uma intenção razoável de proporcionar o bem-estar da sociedade. Precisava esta apenas amadurecer.

Até alguns doutrinadores clássicos portavam-se de forma a compreender que a sociedade brasileira poderia vir a chegar num estágio de desenvolvimento que as normas de direitos sociais teriam eficácia social imediata e direta, como José Afonso da Silva que é utilizado como ponto de partida pela doutrina para a apreciação da aplicabilidade das normas constitucionais:

É certo que os elementos sócio-ideológicos das Constituições trazem a marca de compromisso que caracteriza o constitucionalismo contemporâneo, e muitas de suas disposições não conseguiram força diretamente operante, limitando-se a traçar princípios e esquemas programáticos. Mas, aos poucos, de Constituição em Constituição, vão elas captando mais e mais conteúdo concreto, e várias delas que, na Constituição de 1946, ressumbravam mero ideal a ser atingido, simples programa a ser desenvolvido mediante lei, hoje aparecem como regras de eficácia plena e aplicabilidade imediata, enquanto outras ingressaram no rol daquelas de princípio institutivo.<sup>82</sup>

Esta possibilidade de assimilação de conteúdo concreto pelas normas sociais com o passar do tempo e com o próprio amadurecimento social é fortalecida hodiernamente pelo princípio da efetividade ou da eficiência que toma espaço nos estudos das normas constitucionais e prevê a apreciação da norma através da maior eficácia possível, nos limites da interpretação, vinculando todos os órgãos do Estado. Ou seja, não é a tipificação legal que deve obstar ou dificultar a salvaguarda dos direitos inseridos na Constituição.

Pórem, nestes dez anos sob a égide da nova ordem constitucional viu-se tentativas de esvaziar sua eficácia, como na revisão constitucional, na inconstitucionalidade de várias leis que adentraram no ordenamento jurídico e foram aceitas, e no caso em tela a classificação dos direitos sociais como normas programáticas, que

---

<sup>82</sup> SILVA, José Afonso. Op. Cit., p. 175.

segundo Eros Roberto Grau possuem um caráter reacionário pois “nelas se erige não apenas um obstáculo à funcionalidade do Direito, mas, sobretudo, ao poder de reivindicação das forças sociais.”<sup>83</sup>

Agora vê-se o resurgimento do ideário liberal sob um novo formato o neoliberalismo que consiste na tentativa de resolução, pelo modo de produção capitalista, da recessão mundial, e segundo Marilena Chauí:

“implica no abandono da política do Estado do Bem-Estar Social (políticas de garantia dos direitos sociais) e o retorno à idéia liberal de autocontrole da economia pelo mercado capitalista, afastando, portanto a interferência do Estado no planejamento econômico.(...) Os direitos econômicos e sociais conquistados pelas lutas populares estão em perigo porque o capitalismo está passando por uma mudança profunda. (...) O Estado do Bem-Estar Social tende a ser suprimido pelo Estado neoliberal, defensor da privatização das políticas sociais (educação, saúde, transporte, moradia, alimentação)”.<sup>84</sup>

O Brasil passa neste momento por reformas constitucionais tão defendidas pela elite brasileira e pelo governo, pois bem, não deve-se obstar obviamente aquelas mudanças que garantiriam uma melhor

---

<sup>83</sup> PIOVESAN, Flávia C. *Proteção judicial contra omissões legislativas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 63.

<sup>84</sup> CHAUÍ, Marilena. *Convite à Filosofia*. 3ª ed., Ática, São Paulo: 1995, p. 434 e 435.

governabilidade com uma eficaz e proba conduta administrativa, porém deve-se empenhar para que as conquistas populares que resultaram em muitos dispositivos legais não sejam postas à margem do texto constitucional e enfim, da legalidade.

Mesmo com a tipificação legal presente, já não há por parte do governo, uma intenção tão sólida em garantir a proteção dos direitos sociais, o que será então se não estiver estes representados na lei.

Foi exemplo a questão do fornecimento gratuito do “coquetel de drogas” para o combate ao HIV. O Estado através de vários subterfúgios, esquivou-se de suas responsabilidades de universalizar e igualitar a prestação deste serviço, que deveria trazer às pessoas carentes às mesmas condições de acesso a medicamentos que os mais favorecidos economicamente possuem.

A garantia deste direito acaba por vir da atuação exemplar do Judiciário Catarinense que através de uma compreensão moderna e humana da realidade social do Brasil rompe com a doutrina clássica, mostrando o rumo que deve-se tomar quanto a apreciação das normas constitucionais, obrigou o Executivo a atuar na resolução deste problema realmente importante para a sociedade e ainda conduziu o

Legislativo à apreciação do tema que gerou alguns projetos de lei (ver anexos).

Esta monografia não teve a intenção de esgotar o tema, muitas das questões aqui abordadas são fontes de complexas discussões doutrinárias. A intenção maior destes estudos foi tentar oferecer material para uma análise crítica da função do Estado, da percepção que temos sobre o que é Constituição, do valor que é atribuído as normas sociais. Visando a integração da Constituição à realidade, buscando recuperar sua força normativa e fortalecendo as relações entre Estado e Sociedade.



## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas - Limites e Possibilidades da Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 1990. Págs. 72 - 145.
2. \_\_\_\_\_. *Interpretação e Aplicação da Constituição: Fundamentos de uma Dogmática Constitucional Transformadora*. São Paulo: Saraiva, 1996. Págs. 220 - 229.
3. BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 17<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
4. BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos*. trad. Carlos Nelson Coutinho, Rio de Janeiro: Campus, 1992. Págs. 77 - 78.
5. BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 6<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros, 1996. Págs. 200 - 227.
6. BRUBAKER, John. STAFF, James. *AIDS a epidemia*. São Paulo: Abril, 1987.
7. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 6<sup>a</sup> ed. Coimbra: Almedina, 1993.
8. CHAUÍ, Marilena. *Convite à filosofia*. 3<sup>a</sup> ed. São Paulo: Ática, 1995. Págs. 430 - 436.
9. COSTA, Antônio Fernando da. *Guia para elaboração de relatórios de pesquisa e monografias*. Rio de Janeiro: Unitec, 1993.

10. CRETELLA Junior, José. *Comentários à Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993.
11. DINIZ, Maria Helena. *Normas constitucionais e seus efeitos*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1992.
12. FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.
13. FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição brasileira*. São Paulo: Saraiva, 1989, vol. VII. Págs. 17 - 20.
14. FERREIRA, Wolgran Junqueira. *Comentários à Constituição de 1988*. São Paulo: Julex Livros, 1989, vol. III. Págs. 1038 - 1039.
15. KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. José Baptista Machado, 6ª ed. Coimbra: Armênio Amado, 1984. Págs. 21 - 300.
16. MAGALHÃES, Roberto Barcellos de. *Comentários à Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Liber Juris, 1993, vol. III. Págs. 237 - 239.
17. MARTINS, Dileta Silveira. ZILBERKNOP, Lúbia Scliar. *Português instrumental*. 15ª ed. Porto Alegre: Sagra-Dcluzzatto, 1993. Págs. 171 - 177.
18. MAYER, Ken. PIZER, Hank. *AIDS a epidemia mais assustadora do nosso século*. Trad. Volker Haupt. São Paulo: Três, 1983.
19. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1946*. Rio de Janeiro: 1947, vol. I. Pág. 85.

20. MOURA, Demócrito. *Saúde não se dá: conquista-se*. São Paulo: Hucitec, 1989. Págs. 41 - 71.
21. PEDRO, Antônio. CÁCERES, Florival. *História geral*. 2ª ed. São Paulo: Moderna, 1986. Págs. 187 - 320.
22. PIOVESAN, Flávia C. *Proteção judicial contra omissões legislativas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
23. POLLAK, Michael. *Os Homossexuais e a AIDS - Sociologia de uma epidemia*. Trad. Paula Rosas. São Paulo: Estação Liberdade, 1990.
24. SALVETTI, Paulo Netto. *Curso de ciência política*. São Paulo: Resenha Universitária, 1975, vol. I. Págs. 181 - 209.
25. SCLIAR, Moacyr. *Do mágico ao social (a trajetória da saúde pública)*. Porto Alegre: L & P M, 1987.
26. SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.
27. \_\_\_\_\_. *Curso de direito constitucional positivo*. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
28. TEIXEIRA, José Horácio Meirelles. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Forense Universitária, 1991. Pag. 78.
29. TEMER, Michel. *Elementos de direito constitucional*. 12ª ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
30. WOLKMER, Antônio Carlos. *Constitucionalismo e direitos sociais no Brasil*. São Paulo: Acadêmica, 1989 Págs. 13 - 27.

## ARTIGOS EM PERIÓDICOS

1. ALMEIDA, Luciano. "*Portadores da Aids tem medicações garantidas pela Justiça*". AN Capital, Florianópolis, 07, Ago. 1996.
2. CADERNOS PELA VIDA "Inibidores de protease". São Paulo, 15, mai. 1995.
3. CAVALHEIRO, Júlio. "*Portadora do HIV recebe medicamento*". Diário Catarinense, Florianópolis, 07, Ago. 1996.
4. FELTRIN, Ricardo. "*Estado terá de dar coquetel anti-AIDS*". Folha de São Paulo, São Paulo, 10, Jul. 1996.
5. FOLHA DE SÃO PAULO "*Especialista defende droga*". São Paulo, 10, jul. 1996. Pág. 01.
6. FOLHA DE SÃO PAULO "*Portadora faz palestra sobre sexo seguro*". São Paulo, 10, jul. 1996. Pág. 01.
7. FOLHA DE SÃO PAULO "*Remédio inibe ação do HIV*". São Paulo, 10, jul. 1996. Pág. 01.
8. FOLHA DE SÃO PAULO "*Santos distribui medicamentos*". São Paulo, 10, jul. 1996. Pág. 01.

## JURISPRUDÊNCIAS

1. FLORIANÓPOLIS (SC). Tribunal de Justiça de Santa Catarina. *Agravo de instrumento n. 96.010063.6*. E. A. S. E. e Estado de Santa Catarina. Relator: Des. Amaral e Silva. 31, out. 1996.
2. FLORIANÓPOLIS (SC). Tribunal de Justiça de Santa Catarina. *Agravo de instrumento n. 96.007056.7*. A. E. e Estado de Santa Catarina. Relator: Des. Alcides Aguiar. 26, ago. 1996.
3. FLORIANÓPOLIS (SC). Tribunal de Justiça de Santa Catarina. *Agravo de instrumento n. 96.010058.8* G.D.L. e Estado de Santa Catarina. Relator: Des. Anselmo Cerello. 31, out. 1996.
4. FLORIANÓPOLIS (SC). Tribunal de Justiça de Santa Catarina. *Agravo de instrumento n. 96010066.0* J.V. e Estado de Santa Catarina. Relator: Des. Orli Rodrigues. 14, Nov. 1996.
5. FLORIANÓPOLIS (SC). Tribunal de Justiça de Santa Catarina. *Agravo de instrumento n. 96010065.2*. M.M.Z. e Estado de Santa Catarina. Relator: Des. Paulo Gallotti. 04, nov. 1996.
6. FLORIANÓPOLIS (SC). Tribunal de Justiça de Santa Catarina. *Agravo de instrumento n. 96010065.2*. M.M.Z. e Estado de Santa Catarina. Relator: Des. Paulo Gallotti. 04, nov. 1996.
7. PORTO ALEGRE (RS). 1º Juizado da 1ª Vara da Fazenda Pública. *Ação ordinária n. 01196346918*. Juiz José Aquino Flôres Camargo.
8. PORTO ALEGRE (RS). 2ª Vara da Fazenda Pública. *Ação ordinária n. 01196330102*. Juiz Paulo de Tarso Vieira Sanseverino.
9. PORTO ALEGRE (RS). 2º Juizado da 3ª Vara da Fazenda Pública. *Ação ordinária n. 00119635811*. Juíza Denise Oliveira Cezar.

## ANEXOS

# Portadora faz palestras sobre sexo seguro

da Reportagem Local

A professora estadual Nair Soares de Brito e Brito diz ter ficado sabendo que era portadora do vírus HIV há cerca de quatro anos.

Ela afirma que contraiu o HIV em relações sexuais "sem segurança" com um parceiro, que morreu de Aids.

Ontem, depois de saber da decisão da Justiça, ela dizia estar com os sentimentos "divididos". "Estou contente, mas não tenho certeza se o Estado vai recorrer."

Essa hipótese, possível, causava certa revolta na professora. "O Estado não cobra meus impostos? Eu não tenho de cumprir todas as leis? Não tenho de obedecer a Constituição? Então por que ele, Estado, não pode cumprir com suas obrigações

diante do cidadão", perguntava a professora, atualmente licenciada da rede estadual.

Membro ativo do Gapa, desde que soube ser portadora do HIV Nair vem dando palestras em escolas e empresas sobre a importância da prevenção da doença.

"Não acredito em destino. Acredito em atitudes e naquilo que fazemos com nós mesmos. Eu fui negligente e contraí o vírus. Espero servir de exemplo para outras pessoas. Que eu sirva para 'acordar' as pessoas sobre o perigo de ser negligente e não fazer sexo seguro."

Nair tem um filho de 15 anos, que não mora com ela. Diz ser uma espécie de "nômade", sem moradia fixa. "Moro em vários lugares."

Hoje, ela diz gastar cerca de R\$

1.000 mensais na compra dos medicamentos AZT, saquinavir e 3TC.

Ela afirma que, depois que começou a tomar esse "coquetel", passou a se sentir muito melhor fisicamente. "Ganhei peso e fico menos deprimida", diz.

Nair afirma que gosta de música e que não tem nenhuma religião. Embora esteja concentrada na literatura sobre a Aids — específica para seu ativismo — ela se diz uma "apaixonada" por Mário de Andrade e Jorge Amado.

"Sinto que vale a pena viver, que vale a pena batalhar. Vou fazer isso enquanto tiver forças. Morrer não é um drama. É parte da vida."

## Especialista defende droga

da Reportagem Local

Segundo o infectologista David Uip, o Estado tem que tomar providências para adequar seus investimentos na saúde pública. Segundo Uip, 44, isso inclui o fornecimento de medicamentos para os portadores do HIV — inclusive os de última geração.

"Em hipótese alguma a droga pode ser elitizada", declarou.

O médico considerou a liminar concedida à professora uma "medida de força, embora necessária".

Para o cancerologista Drauzio Varella, a nova geração de medicamentos contra a Aids vem levando a uma "visível melhoria" no estado de pacientes infectados.

Varella disse não ter opinião formada a respeito da inédita decisão da Justiça de obrigar o Estado a fornecer esses medicamentos a uma portadora.

"Não sei se o Estado tem dinheiro para isso. O que sei é que, depois que um grupo de pacientes passou a usar os inibidores de protease — como o saquinavir e o epivir — há pelo menos seis meses nenhum deles é internado", disse Varella, um dos maiores especialistas brasileiros em Aids.

## Santos distribui medicamentos

da Reportagem Local

A assessoria de imprensa da Secretaria de Estado da Saúde informou ontem que entre hoje e amanhã vai anunciar que providências deverá tomar em relação à liminar concedida pela Justiça à professora estadual Nair Soares de Brito e Brito.

A ação cautelar com a decisão do juiz Marco Martins Costa chegou à secretaria no final da tarde, endereçada ao secretário José da Silva Guedes.

Imediatamente, segundo a assessoria, a ação foi enviada ao departamento jurídico da secretaria.

"Vários avaliar o documento, estudar uma possível defesa e só então vamos decidir o que fazer — se vamos acatar a decisão ou tentar encontrar uma forma de recorrer. Antes de mais nada, precisamos checar se temos recursos para cumprir decisões como esta", informou a assessoria de José da Silva Guedes.

Na verdade, a Secretaria da Saúde teme que a liminar sirva como "porta de entrada" para uma enxurrada de ações semelhantes de portadores do vírus HIV.

O Estado diz não ter dinheiro na-

## Remédio inibe ação do HIV

da Redação

O saquinavir faz parte do coquetel de medicamentos responsável pelos bons resultados anunciados atualmente no combate ao HIV.

Esse coquetel — que combate o vírus em duas frentes, de forma complementar — se baseia numa combinação de remédios inibidores de dois processos: a transcrição reversa e a protease.

O HIV é um vírus que tem apenas RNA — ácido ribonucléico, o material genético responsável pela fabricação de proteínas. Os pesquisadores descobriram que, para se multiplicar, o RNA precisa ser transformado em DNA, o material genético que controla os processos biológicos dos seres vivos.

Por isso, os inibidores de transcriptase reversa — AZT, ddI e ddC — agem no início do processo, impedindo a reversão do RNA em DNA e dificultando a fase inicial de multiplicação do vírus.

Já os inibidores de protease — saquinavir, indinavir, e ritonavir — atuam na fase final de formação do vírus. A protease é uma enzima necessária para o "amadurecimento" do HIV. Ao ter a ação dessa enzima inibida, o vírus não consegue

# Portadores de Aids têm medicação garantida pela Justiça

## Secretaria estadual da Saúde cumpre determinação judicial e fornece novo medicamento para controlar avanço do vírus

### LUCIANO ALMEIDA

Secretaria Estadual da Saúde ontem a decisão judicial e obriga o órgão a fornecer droga que está detendo o avanço do vírus da Aids em portadores da doença, o novo medicamento nas mãos, as beneficiadas pela liminar passada pela 2ª Vara dos Feitos da Fazenda com o objetivo de a conquista, no ambulatório de doenças infecto-parasitárias do Hospital Nereu Ramos.

Estou muito feliz por receber a decisão, e espero que esta liminar seja estendida a todos os portadores de Aids no estado, e o importante para quem entrou na liminar é a aposentada Maria Helena Araujo, 43 anos, há seis meses com o vírus HIV. O outro beneficiado pela liminar, A.E., não apareceu ontem à tarde ao ambulatório para evitar a interrupção.

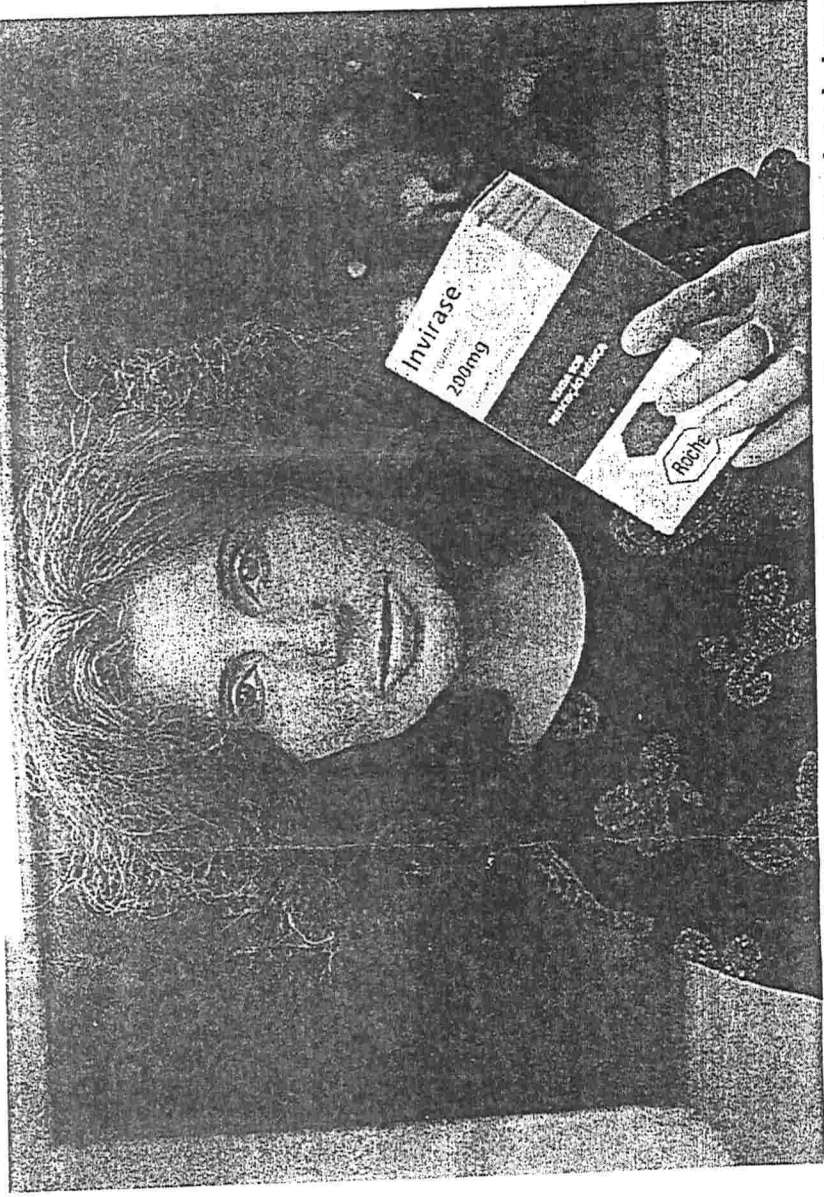
O presidente da Fundação Mariana de Combate a Aids (Fatma), Sandro Sardá, disse que

pela decisão o Estado tem de fornecer o Saquinavir até o julgamento do mérito da ação impetrada pelos advogados da entidade. Cada vidro do remédio, que no caso de Maria Helena deve ser tomado junto com o AZT, tem 270 cápsulas, sendo ministradas 9 pilulas ao dia, durante um mês: As drogas combinadas impedem a multiplicação do vírus, aumentando as defesas naturais do organismo.

"O secretário da Saúde alega que não pode comprar para todos os pacientes com Aids porque o remédio, que custa R\$ 550,00 cada vidro, é muito oneroso ao Estado. "Pelo contrário, se o organismo ficar resistente a doenças oportunistas, a Saúde vai economizar em internações e com remédios que combatem essas doenças", disse o presidente da Faça.

A assessoria de imprensa do secretário estadual da Saúde, Carlos Schoeller, informou que ele não vai recorrer das duas liminares ganhas pelos dois pacientes. Outros quatro pacientes podem entrar ainda nesta semana na Justiça para garantir o mesmo direito.

ROSANE LIMA



Maria Helena Araujo, uma das beneficiadas, diz que decisão deve ser estendida aos demais portadores da doença

## Promotor pede explicações à Fatma

### Fundação do Meio Ambiente deve esclarecer acidente ecológico

A Fundação do Meio Ambiente (Fatma) responde hoje

Brasil Pinto solicitou da Fatma a cópia do projeto de desenvolvimento ambiental do rio São Francisco. O texto refere-se

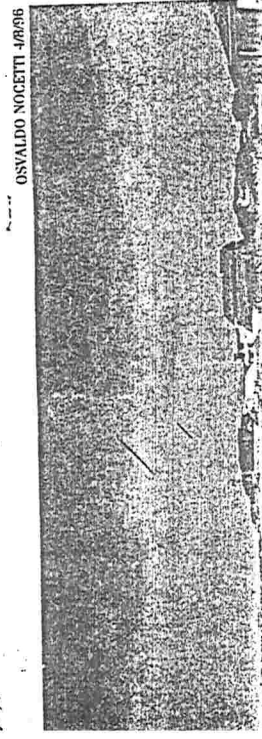
## Univali prefere a instalação de campus na Ilha de São José

São José - Um mês e meio depois de ter sido desistido durante anos foi usado para o retiro de religiosos acatados, está se transformando em um campus da Universidade do Vale do Itajaí (Univali) no município de São José do Instituto Paulo de Góes, que tem doze mil metros quadrados de área construída. As aulas começam no dia 15 de agosto e a expectativa é de que o curso tenha um comportamento cerca de 90% de aproveitamento. Os três cursos: automação, administração, informática e comércio exterior.

Os alunos foram matriculados no último vestibular realizado pela Associação Catarinense de Fundações Educacionais (Afe), realizado em junho. O curso de administração, o prédio onde estão as aulas pertence à Ordem do Carmo, que o cedeu para a Univali em

NÚCLEO PROVISÓRIO

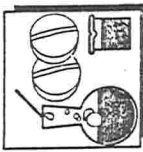
O prédio do Instituto São José vai abrigar inicialmente o núcleo





## que o governo do Estado forneça o remédio Saquinavir (Invirase), usado no tratamento de prevenção à Aids

O medicamento Saquinavir (Invirase) foi entregue, ontem, no Hospital Nereu Ramos, em Florianópolis, para um dos portadores do vírus HIV que consequiu, na Justiça, que o governo do Estado faça o fornecimento. Utilizado no tratamento de prevenção à Aids, outras pessoas sem condições de adquirir o remédio também poderão entrar com ações. Essa conquista é inédita no Estado.



Maria Helena Araújo, de 43 anos e que há seis descobriu ser soropositiva, foi beneficiada pela ação e espera que o governo não esteja só cumprindo uma determinação judicial. "É muito triste o portador ter que entrar na Justiça para conseguir o remédio", lamenta. Helena é viúva e aposentada. Com o salário que recebe não teria condições de comprar o remédio que custa R\$ 600,00 e só pode ser adquirido em um laboratório em São Paulo.

A decisão do juiz da 2ª Vara de Feitos da Fazenda Pública da Capital, Roberto Lucas Pacheco, no dia 29 de julho, atendeu solicitações dos advogados da Fundação Açoriana para o Controle da Aids (Faça), João Carlos Castilho e Luiz Fernando Chaves, que en-

## Casal gay depõe a favor de casamento entre homossexuais

**Brasília** - O casal gay mais famoso do país esteve ontem em Brasília para tentar convencer os parlamentares de que a união civil entre homossexuais é uma questão jurídica. Convidados a depor na comissão especial que analisa o projeto de lei que cria o chamado "casamento gay" - um contrato

entre duas pessoas do mesmo sexo (PPB-PE), Philemon Rodrigues (PTB-MG) e Salvador Zimbaldi (PSDB-SP).

Severino Cavalcanti, ligado à Igreja Católica, chegou a perguntar a Toni Reis se ele era "ativo" ou "passivo". Philemon, da bancada evangélica, manifestou sua contrariedade ao projeto

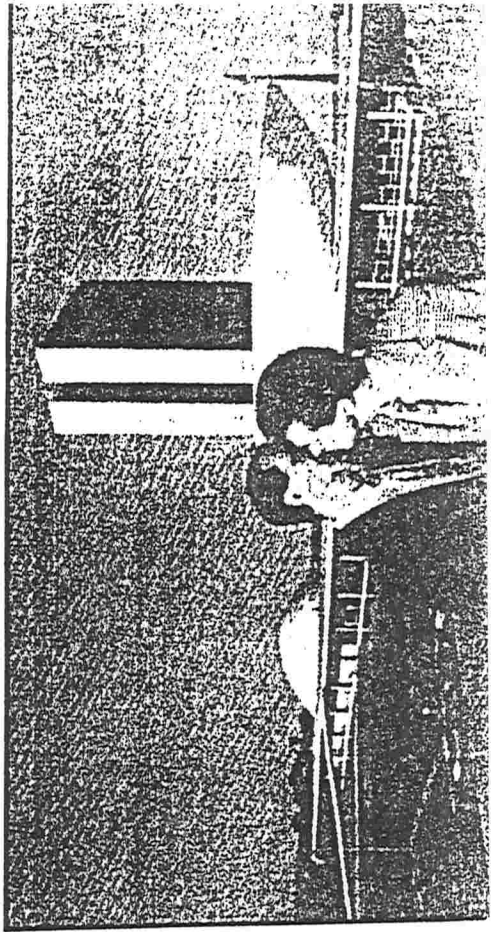
de casamento de que há. Toni Reis perdeu a paciência e acusou os deputados de serem nazistas e preconceituosos. "Seu pudesse escolher, não seria homossexual, porque ninguém opta por ser discriminado e julgado numa sociedade como a nossa por pessoas como vocês", disse o paranaense. Toni Reis e David Harrad tam-

aumentar. O juiz baseou na Lei 8.080/90 que determina que o Estado forneça o medicamento Saquinavir (Invirase), usado no tratamento de prevenção à Aids.

O secretário estadual de Saúde, Carlos Roberto de Lima, disse que o governo do Estado não tem condições de comprar o medicamento. Segundo ele, o Estado não tem verba para a compra do medicamento. Schöeller acredita que a despesa atingirá R\$ 10 milhões por ano.

Para resolver o impasse, o secretário sugere que se já implantada uma política nacional para garantir o acesso ao medicamento. A discussão sobre o assunto deverá começar em agosto durante um congresso do Conselho Nacional dos Secretários de Saúde em Ouro Preto (MG). Segundo ele, será colocada na pauta a questão sobre os remédios de alto custo para portadores. Pacientes de São Paulo Paraná e Rio Grande do Sul também ganharam na Justiça o direito de receber o medicamento.

**REPERCUSSÃO** - Um representante da Faça, que acompanhou Helena ao Hospital Nereu Ramos, Sandro Sardá, disse que os



Maria Helena (D) está feliz, mas afirma que é triste ter que entrar com ação

JULIO CAVALHEIRO/DCI/Florianópolis

JUSTIÇA *Liminar obriga o governo de SP a fornecer medicamentos de última geração a professora portadora do HIV*

# Estado terá de dar 'coquetel anti-Aids'

Ciro Coelho - 13. Abr. 93/Folha Imagem

RICARDO FELTRIN  
da Reportagem Local

A Justiça concedeu ontem uma liminar que obriga o Estado a fornecer à professora Nair Soares Brito e Brito os medicamentos saquinavir e epivir, considerados de última geração no combate à Aids.

A liminar, primeira do gênero no país, também obriga o fornecimento de outro medicamento, o neodecceptil, utilizado no combate à endometriose (espécie de doença do endométrio, a membrana uterina).

O Estado de São Paulo tem cinco dias para comprar e entregar os medicamentos à professora Nair.

A decisão foi tomada pelo juiz Marco Aurelio Paioletti, Martins Costa, da 1ª Vara da Fazenda Pública Central de São Paulo.

Segundo a decisão, de Martins Costa, o Estado não poderá cassar a liminar até que seja julgada a ação principal — o passo jurídico seguinte à liminar.

O Gapa tem 30 dias (a partir de ontem) para dar entrada à ação ordinária. O julgamento desta ação, segundo advogados, pode demorar cerca de um ano.

Martins Costa baseou sua decisão na Constituição, que obriga o Estado a garantir a saúde aos cidadãos, e no fato de o não-fornecimento poder colocar em risco a vida da professora.

A ação chegou ontem às 17h30 à Secretaria de Estado da Saúde e foi enviada ao departamento jurídico. A secretária informou que, iria estudar quais medidas serão tomadas em relação a decisão da Justiça.

A ação foi movida pelo Gapa (Grupo de Apoio à Prevenção à Aids), a qual Nair é associada.

Nair, professora licenciada da rede estadual, descobriu ser portadora do HIV há cerca de quatro anos (leia texto nesta página).

**Uma vitória?**  
A presidente do Gapa, Aurea Celeste da Silva, Abbade, considerou a decisão da Justiça como uma vitória. O pedido de liminar foi feito há cerca de um mês.

Segundo ela, o Gapa vai entrar com quantias ações sejam necessárias para obrigar o Estado a cumprir a Constituição.

Quarentos distribuíram cópias desta ação a todos os advogados que estejam lutando pelos direitos

dos portadores. Estamos criando jurisprudência", afirmou Aur Abbade.

Ela calcula que apenas 15 advogados, ligados a organizações não-governamentais, trabalham pelos direitos dos portadores HIV no país.

## Preços proibitivos

Segundo o Gapa e pesquisa formal, o preço dos três medicamentos pode chegar a cerca de 1.200 por mês.

Aurea Abbade diz que Estado União afirmam não ter dinheiro para a compra desses medicamentos, mas "devem" cumprir seus deveres constitucionais.

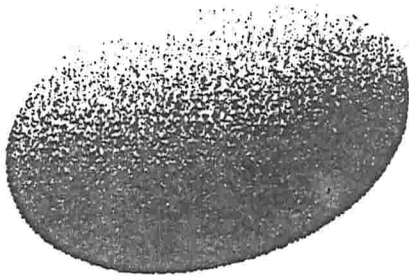
O ministro da Saúde, Adib Jatene, admitiu a importância dos novos medicamentos no combate Aids — como o saquinavir.

Jatene afirmou, no entanto, que ministério não tem dinheiro para comprar esses produtos. Ele condicionou a compra à aprovação do CPMF (Contribuição Provisora sobre Movimentações Financeiras).

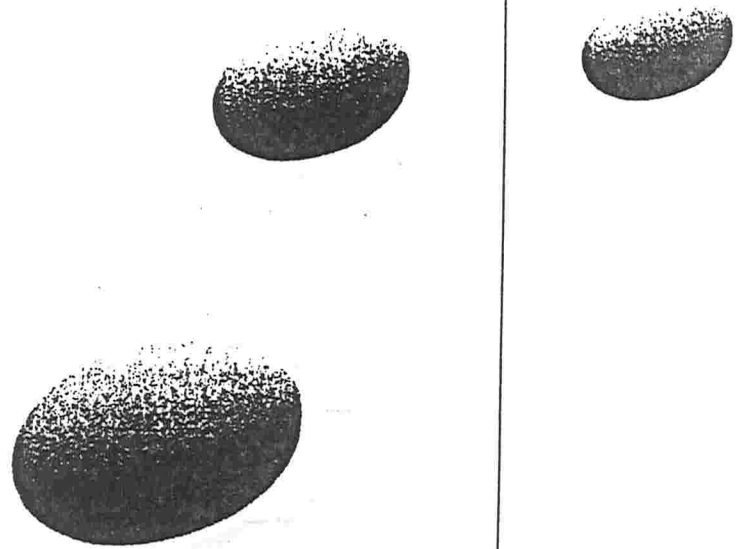
o médico Drauzio Varella, que afirma que os medicamentos podem melhorar muito a vida dos doentes

← LEIA MAIS sobre Aids em Mundo

# INIBIDORES DE PROTEASE



*Os inibidores de protease são um novo grupo de drogas que interferem com uma enzima do vírus HIV chamada protease. Ela ajuda na replicação do HIV na célula infectada.*



As drogas anti-HIV disponíveis atualmente no mercado, que são AZT, ddI, ddC e d4T - pertencem a uma outra família de medicamentos chamados análogos de nucleosídeos. Esta última família atinge uma outra enzima viral chamada de transcriptase reversa. Estas drogas têm efeito sobre o HIV até o aparecimento de mutações do vírus resistentes a elas. Também podem ter toxicidade, às vezes severa. Isto acontece porque elas interferem também com enzimas das células. Os inibidores de protease, por outra parte, bloqueiam só o HIV ao ligarem-se à enzima protease do vírus. Por esta razão se espera que sejam mais potentes e menos tóxicos do que os análogos de nucleosídeos. Várias companhias farmacêuticas estão realizando testes de inibidores de protease em seres humanos: Hoffmann-La Roche, Merck, Abbott, Searle, Agouron, Kyoto e Upjon.

Em seres humanos, os inibidores de protease da Merck, Roche e Abbott mostraram mais atividade antiviral do que qualquer outra droga anti-HIV. A pergunta agora é por quanto tempo se sustenta esta atividade e até qual ponto a redução dos níveis de HIV resulta na melhora da saúde.

No Brasil, várias destas drogas estão sendo testadas, como na Escola Paulista de Medicina, Hospital Emílio Ribas, Hospital Universitário da Unicamp e Hospital Universitário da UFRJ.

## DESPACHO

Trata-se de agravo extraído de cautelar inominada.

Alega o agravante, em síntese, que não tendo embasamento legal, deve ser dado efeito suspensivo ao despacho que concedeu a liminar determinando que o Estado forneça a agravada, portadora de SIDA, os medicamentos Saquinavir e Eпивir.

1 - A tese não porta a necessária relevância.

É que, tanto a Carta Política da Nação, como a do Estado, garantem o direito à saúde.

A Constituição da República, artigo 196 é explícita:

**"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."** (grifos nossos)

A Constituição Catarinense é imperativa no item II do artigo 153, ao estabelecer como dever do Estado e direito de todos "a recuperação da saúde."

No artigo 155, III estabelece a "universalização da assistência de igual qualidade dos serviços de saúde à população urbana e rural." (grifos nossos).

Não se diga tratar-se de normas meramente programáticas. Estamos no campo da saúde pública onde as garantias, de índole natural e implicando na preservação da vida, são auto-aplicáveis.

Se as pessoas de recursos têm acesso ao medicamento, em princípio, cumpre ao Estado proporcionar idêntico tratamento aos necessitados.

Quanto a Lei 8.437/92, também à nível de cognição provisória, não vislumbro qualquer vedação a humanitária providência.

Não encontro vedação legal, muito menos efeito satisfativo.

Admitir-se a tese do Estado, ninguém poderia ser tratado ou internado através de liminar, porquanto esgotado estaria o objeto da ação.

No Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 96.007056-7, da Capital, relatado pelo culto Desembargador Alcides Aguiar, decidiu a Colenda 4ª Câmara:

**"CAUTELAR - MEDIDA PREPARATÓRIA - FORNECIMENTO PELO ESTADO DE MEDICAMENTO (SAQUINAVIR) - DESTINADO A CONTER A PROGRESSÃO DA SÍNDROME DE IMUNODEFICIÊNCIA ADQUIRIDA (AIDS) - LIMINAR - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EFEITO SUSPENSIVO NEGADO - AGRAVO REGIMENTAL - ALEGADA INOBSERVÂNCIA DA LEI N. 8.437/92, ART. 1º, § 3º E DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, QUE IMPEDEM A CONCESSÃO DA LIMINAR SATISFATIVA E NÃO ASSEGURAM RECURSOS PÚBLICOS A SITUAÇÕES INDIVIDUALIZADAS - FUMUS BONI IURIS RESTRITO APENAS AO EXAME SOBRE SE A PARTE DISPÕE DO DIREITO DE AÇÃO - A PROBABILIDADE DA EXISTÊNCIA DO DIREITO MATERIAL CON CERNE À AÇÃO PRINCIPAL - ARTS. 6º, 196 E 198 DA CF - EM SEDE DE CAUTELAR, A SALVAGUARDA DO DIREITO NATURAL, EM QUE SE INSERE A PRESERVAÇÃO DA VIDA, DEVE PREVALECER EM FACE DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS OUTRAS A MERECEM EXAME APENAS POR OCASIÃO DA AÇÃO PRINCIPAL."**

2 – O perigo de dano salta aos olhos.

A falta do medicamento poderá prejudicar a saúde e, até, levar a impetrante a morte.

3 – Pelo exposto, indefiro o efeito suspensivo.

4 – Cumpra-se o art. 527, III do CPC.

Intimem-se.

Florianópolis, 31 de outubro de 1996.

Ofício No.

  
AMARAL E SILVA  
Relator

EXPEDIENTE N. 4629, DIRETORIA JUDICIÁRIA, 1º/11/96 - SRSS

Despacho exarado nos autos do Agravo de Instrumento nº 96.10059-8 da Capital, em que é agravante Estado de Santa Catarina e agravado Getúlio Dornelles Larratea. Advogados: Drs. Francis Lilian Torrecillas Silveira e Emiko Liz Pessoa Ferreira.

06.11.96/114

Vistos, etc.

CAUTELAR / LIMINAR / AIDS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Estado de Santa Catarina, inconformado com o r. despacho exarado pelo MM Juiz de Direito da Vara da Fazenda (2º Cartório) da Capital que, nos autos da Medida Cautelar para fornecimento de Medicamentos proposta por Getúlio Dornelles Larratea contra o agravante, deferiu a liminar pleiteada determinando ao agravante que forneça ao agravado os medicamentos Saquinavir e Eпивir (3TC), até decisão final, devendo o fornecimento iniciar no prazo máximo de cinco (05) dias, haja vista padecer o autor da Cautelar da Síndrome da Imunodeficiência adquirida (SIDA/AIDS).

Aduz o agravante que inexistente direito subjetivo público de a pessoa pretender obter gratuitamente determinado remédio, quanto menos em sede de cautelar como aconteceu no caso dos autos. Assim, diz que a decisão liminar recorrida, ao entender presente o *fumus boni jûris*, feriu o art. 153 da CF/88, pois conferiu à parte, de forma liminar, um direito ainda não limitador e incerto.

Alegou ainda que aqueles infectados pelo vírus HIV, assim como todos os doentes de males graves ou não, ostentam, em tese, direitos subjetivos à assistência integral do Estado, nos limites do orçamento público.

Postulou a suspensão imediata da decisão agravada, impedindo assim, a concretização de lesões ao erário público, com a entrega de medicamentos que no fundo é dinheiro público.

Segundo se apanha a decisão espancada está suficientemente fundamentada, destacando-se ainda que o direito perseguido tem garantia constitucional.

O artigo 196 do CF/88 reza:

Nego efeito suspensivo ao recurso, face as relevantes razões que norteiam o caso, posto que estando em jogo a vida humana não há que tergiversar a respeito da extrema relevância e urgência da medida a ser melhor averiguada posteriormente. Assinala-se que nada é mais irreversível do que a vida.

Solicite-se informações, em especial sobre a ocorrência das hipóteses previstos nos artigos 526 e 529 do Código de Processo Civil.

Intime-se para contra-razões.

Florianópolis, 31 de outubro de 1996.

  
Anselmo Carello  
DES.RELATOR

14.11.96 121,2

Cuida-se de agravo de instrumento deflagrado pelo Estado de Santa Catarina contra decisão do MM. Juiz de Direito da Vara da Fazenda Pública que, em ação cautelar inominada ajuizada por M. M. Z., determinou lhe fossem fornecidos medicamentos para tratamento da síndrome de imunodeficiência adquirida.

Em petição estereotipada, pois se refere ao medicamento Saquinavir, que não é mencionado na cautelar, muito embora se inclua também no grupo dos inibidores de protease utilizados no combate a AIDS, o agravante, buscando conferir efeito suspensivo ao recurso, alega, em síntese, violação ao disposto na Lei Federal n. 8.437/92, inexistência de *fumus boni iuris*, ausência de previsão orçamentária e de licitação e ainda interferência do Poder Judiciário na administração dos recursos públicos destinados à saúde.

Valendo-se do agravo de instrumento e não da faculdade prevista no art. 4º da referida Lei n. 8.437/92, que permite se demande junto ao Presidente do Tribunal a suspensão da liminar nas ações movidas contra o Poder Público, para evitar grave lesão à economia pública, é evidente, o Estado se submete ao contido no artigo 558 do Código de Processo Civil, que dispõe:

*Cautelar (AIDS)*

"O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da Turma ou Câmara".

Constata-se, pela cópia da petição inicial da ação cautelar, que o autor, qualificando-se como autônomo e desempregado, diz padecer da síndrome de imunodeficiência adquirida desde 1991, circunstância, aliás, que não é impugnada pelo Estado, e que, por ser pobre, não tem condições de adquirir os referidos medicamentos, cuja eficácia no combate a esse mal, afirma, o que também não restou contestado pelo recorrente, é indiscutível.

Frente a esse quadro, em um juízo provisório próprio deste momento processual, não vislumbro a relevância das alegações do Estado.

Penso que não foi satisfativa a medida deferida pelo magistrado a quo, pois tão-somente procurou assegurar aquilo que será buscado na ação declaratória de reconhecimento de direito, muito embora possa ter uma conotação de antecipação de tutela.

A espécie em análise, todavia, não pode se circunscrever ao rigorismo de uma interpretação muito rígida dos dispositivos legais de regência, por uma razão transcendental, vale dizer, o que está em jogo é a vida de um ser humano, o primeiro dos direitos fundamentais garantidos pela Constituição da República, obrigação primordial do Estado, é claro, no sentido amplo do termo.

Da mesma forma, não é possível enxergar qualquer risco de lesão grave e de difícil reparação no fornecimento dos medicamentos que o agravado necessita para, insista-se, escusada a força da expressão, não morrer.

Resulta daí, necessariamente, um confronto entre a relevância das alegações do Estado e as do recorrido.

De um lado, a vida. Do outro, conjeturas sobre a administração de verbas públicas, cuja utilização, e não se está afirmando nada de novo, nem sempre têm destinação social.

Ambos direitos, é verdade, porém incomparáveis.

Ademais, segundo informações atualizadas da Diretoria de Vigilância Epidemiológica de Santa Catarina, existem em nosso Estado, em levantamento concluído no último dia 30 de outubro, 1.763 pessoas cadastradas com AIDS, das quais de 300 a 400 precisam utilizar os chamados inibidores de protease, somente aplicados em determinado grau de evolução da doença.

Nesse número, é evidente, estão incluídos aqueles que, de uma forma ou de outra, têm condições de adquirir a medicação e também, como é o caso do agravado, os que não possuem recursos para tanto.

Assim, ainda sob este enfoque, não se está diante de provimento que possa provocar lesão grave e de difícil reparação.

Importante, neste passo, pela pertinência, transcrever, matéria divulgada na revista Manchete desta semana, de n. 2326, pág. 24, quando trata dos inibidores de protease:

*" Não é cura. Mas um avanço extraordinário. Os inibidores de protease, que atacam a enzima responsável pela multiplicação do vírus no organismo, têm sido verdadeiros milagres na recuperação de pacientes considerados terminais, quando adicionados a dois nucleosídeos, como o AZT. Os pacientes ganham peso e recobram o bem-estar, voltando à vida normal. Efeitos colaterais sobre o fígado e os rins ainda estão sendo avaliados. Essa medicação coloca a AIDS no rol das doenças crônicas como a diabetes e a hipertensão arterial."*

*O coquetel, como explica o infectologista David Uip, um dos pioneiros mundiais no uso dessa associação de drogas, não é para quem quer, mas para quem pode. 'Muitos paciente ouvem a gente dizer que não precisam tomar o coquetel e ficam deprimidos. Ora, essa é uma boa notícia. Só há indicação de uso com sintomas da doença e carga viral alta'. O Ministério da Saúde e a Secretaria da Saúde do Estado de São Paulo garantem que até o fim do ano todos os paciente adultos, dentro desse quadro, terão o coquetel fornecido pelo governo".*

Por fim, não se pode deixar de registrar que é lamentável reconhecer a trágica circunstância de um cidadão ter que vir bater às portas do Poder Judiciário para obrigar o ente público a lhe garantir o mais elementar dos direitos.

Face ao exposto, não confiro efeito suspensivo ao recurso.

Cumpra-se o disposto no art. 527, I e III, do CPC.

Florianópolis, 04 de novembro de 1996.

Paulo Gallotti  
Relator



Agravo de Instrumento nº 96.007057-5 da comarca da Capital, em que é agravante ESTADO DE SANTA CATARINA e agravado MARIA HELENA ARAÚJO (Adv. Drs. Juliano Dossena, Fabrício Mendes dos Santos e outros).

## DESPACHO

13.09.96/13.20

Cautelar liminar

O ESTADO DE SANTA CATARINA, nos autos da ação cautelar inominada que tramita na Vara dos Feitos da Fazenda Pública e Acidentes do Trabalho da comarca da Capital, promovida por M. H. A., inconformado com a decisão que concedeu liminar, determinando que forneça o medicamento denominado SAQUINAVIR, requer o recebimento do agravo com efeito suspensivo, apontando a presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Assevera que o art. 1º, § 3º da Lei Federal nº 8.437/92, veda a concessão de medida liminar que esgote o objeto da ação, no todo ou em parte e ainda que no caso concreto, a parte estaria buscando a antecipação de tutela, existindo deste modo, óbice à sua pretensão, face a irreversibilidade do provimento, a teor do disposto no artigo 273, § 2º, do CPC.

Invocando os arts. 153 e 154 da Constituição Estadual e 196 da Constituição Federal, argumenta que estas normas não asseguram a destinação de recursos públicos a situações individuais.

Lembra que não existe previsão orçamentária para atendimento ao pleito da agravada e que a utilização das verbas públicas não está sujeita a interferências do Judiciário, sob pena de desrespeito ao princípio constitucional da independência dos Poderes.

Acrescenta ainda que o Estado não pode descumprir as normas do art. 37 da carta magna e dos dispositivos da Lei Federal nº 8.666/93 que disciplinam o processo licitatório e adverte que a decisão liminar infringe estas regras ao obrigá-lo ao fornecimento do medicamento, de imediato.

Juntou os documentos de fls. 16/106.

O recurso é tempestivo e contém os pressupostos de admissibilidade, sendo desnecessária nesta fase, a requisição de informações ao digno juízo a quo.

A agravada promoveu a medida cautelar inominada, preparatória de ação principal declaratória. Pela leitura da preambular, observa-se que a agravada sofre de síndrome de imunodeficiência adquirida (SIDA) desde junho de 1991, doença que constitui na perda da imunidade do organismo causada pelo vírus HIV, contra afecções de várias doenças oportunistas, reduzindo a resistência do indivíduo, levando-o na maioria dos casos à morte.

Com o estado de saúde bastante crítico, e por tratar-se de pessoa pobre, sem condições financeiras de adquirir os medicamentos necessários para o tratamento da doença, buscou socorrer-se do sistema único de saúde. Contudo, o Estado não estaria destinando recursos para pacientes portadores de HIV/AIDS e a agravada estaria necessitando do tratamento com o saquinavir (invirase, hoffmann-la rochel), produto de custo elevadíssimo.

A peça de fls. 30 dá conta de que a agravada é soropositiva e o atestado de seu médico assistente de fls. 29 recomenda a utilização do remédio referido.

A decisão impugnada, da lavra do eminente juiz Roberto Lucas Pacheco invoca os preceitos dos arts. 196 da CF e 153 da CE, apontando a presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, consignando que "a vida é o bem maior do ser humano e a SIDA (ou AIDS como popularmente conhecida) representa uma certeza para a autora: sua vida está acabando. A esperança que o medicamento saquinavir representa não pode ser olvi-

A propósito, por semelhança à hipótese, em situação em que o paciente também é portador do vírus da AIDS, trago à colação, despacho da lavra do Exmo. Sr. Desembargador **Alcides Aguiar**, proferido no Agravo de Instrumento nº 96.007056-7, da Capital:

*"O Magistrado que indeferira inicialmente a liminar por não comprovado desde logo que o medicamento recebera Certificado de Registro do Ministério da Saúde, a final deferiu-a, após satisfeito tal requisito, a demonstrar a eficiência do remédio, apoiando-se no que prescrevem os artigos 196 da CF/88, 153 da Carta Estadual e Lei n. 8.080/90 - que regulamentou o Sistema Único de Saúde. A decisão recorrida considera dispensável a observância da licitação na espécie, em razão da urgência e por se tratar de produto fornecido por empresa e representante comercial exclusivo.*

Ofício No.

*Não padece de reparos a decisão objurgada, eis que satisfeitos os pressupostos à concessão da tutela cautelar em fase de liminar.*

*A lição do renomado Humberto Theodoro Júnior, que ilustra a r. decisão do eminente Magistrado paulista - Dr. Marco Aurélio Paoletti Martins Costa (fls. 97), que, em sede de liminar, deferiu pretensão análoga, é uma constante nos pleitos cautelares. Assim: "...o requisito da ação cautelar tradicionalmente apontado como o *fumus boni iuris* deve, na verdade, corresponder, não propriamente à probabilidade de existência do direito material - pois qualquer exame a respeito só é próprio da ação principal - mas sim à verificação efetiva de que, realmente, a parte dispõe do direito da ação, direito ao processo principal a ser tutelado" ("Parecer Cautelar" pág. 76, Leud, 1986).*

*No confronto das disposições constitucionais e de ordem infraconstitucional que o caso concreto suscita e que irá presidir a final a solução da controvérsia, devem prevalecer por ora e para o fim de autorizar a deflagração da ação, aquelas que erigem a saúde como direito social a cargo do Estado (arts. 6º e 196, CP/88; 153, CE/89). Em complemento a esses preceitos ou de forma a ensejar-lhe a necessária eficácia, sobressai a norma prevista no artigo 198 da Lei Maior - revivida na Carta Estadual, art. 155, que prevê o Sistema Único de Saúde, integrado pelo Estado, objetivando o atendimento integral nesse área.*

*Não padece dúvida que, na espécie vertente, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, emergem presentes, em que pese a relevância das questões suscitadas pelo ilustre Procurador do Estado, mas que concernem ao mérito da causa".*

Isto posto, deixo de deferir o efeito suspensivo ao recurso, nesta fase. Cumpra-se o disposto no art. 527, inc.III do CPC. Após, encaminhe-se à douta Procuradoria Geral de Justiça.

Florianópolis, 30 de agosto de 1996.

  
Nelson Schaefer Martins  
RELATOR

EXPEDIENTE DA DIRETORIA JUDICIÁRIA Nº 4.898/18.11.96/SA

Agravo de Instrumento nº 96.010066-0, da Capital, em que é agravante O ESTADO DE SANTA CATARINA e agravado JOSEFINA VOLPI. Advogados: Drs. Francis Lilian Torrecillas Silveira (Procuradora), Fabricio Mendes dos Santos e outrs.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Estado de Santa Catarina, com postulação de efeito suspensivo, inconformado com a decisão monocrática que, nos autos da Ação Cautelar Inominada proposta por Josefina Volpi, deferiu liminar pleiteada determinando o fornecimento dos medicamentos SAQUINAVIR.

É o relato do essencial.

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade.

Pela clareza e propriedade com que o ilustre Des. Amaral e Silva examinou o pedido de efeito suspensivo nos autos do Agravo de Instrumento nº 96.010063-6, é que adoto os jurígenos argumentos esposados, para deles fazer meu posicionamento sobre o pleito ora formulado, *verbis*:

"1 — A tese não porta a necessária relevância.

É que, tanto a Carta Política da Nação, como a do Estado, garantem o direito à saúde.

"A Constituição da República, artigo 196 é explícita:

*"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."* (grifos nossos).

"A Constituição Catarinense é imperativa no item II do artigo 153, ao estabelecer como dever do Estado e direito de todos "a recuperação da saúde."

No artigo 155, III estabelece a "universalização da assistência de igual qualidade dos serviços de saúde à população urbana e rural." (grifos nossos).

"Não se diga tratar-se de normas meramente programáticas. Estamos no campo da saúde pública onde as garantias, de índole natural e implicando na preservação da vida, são auto-aplicáveis.

"Se as pessoas de recursos têm acesso ao medicamento, em princípio, cumpre ao Estado proporcionar idêntico tratamento aos necessitados.

"Quanto à Lei 8.437/92, também a nível de cognição provisória, não vislumbro qualquer vedação à humanitária providência.

"Não encontro vedação legal, muito menos efeito satisfativo.

"Admitir-se a tese do Estado, ninguém poderia ser tratado ou internado através de liminar, porquanto esgotado estaria o objeto da ação.

"No Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 96.007056-7, da Capital, relatado pelo culto Desembargador Alcides Aguiar, decidiu a Colenda 4ª Câmara:

**"CAUTELAR — MEDIDA PREPARATÓRIA — FORNECIMENTO PELO ESTADO DE MEDICAMENTO (SAQUINAVIR) — DESTINADO A CONTER A PROGRESSÃO DA SÍNDROME DE IMUNODEFICIÊNCIA ADQUIRIDA (AIDS) — LIMINAR — AGRAVO DE INSTRUMENTO — EFEITO SUSPENSIVO NEGADO — AGRAVO REGIMENTAL — ALEGADA INOBSERVÂNCIA DA LEI N. 8.437/92, ART. 1º, § 3º E DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, QUE IMPEDEM A CONCESSÃO DA LIMINAR SATISFATIVA E NÃO ASSEGURAM RECURSOS PÚBLICOS A SITUAÇÕES INDIVIDUALIZADAS — FUMUS BONI IURIS RESTRITO APENAS AO EXAME SOBRE SE A PARTE DISPÕE DO DIREITO DE AÇÃO — A PROBABILIDADE DA EXISTÊNCIA DO DIREITO MATERIAL CONCERNE À AÇÃO PRINCIPAL — ARTS. 6º, 196 E 198 DA CF — EM SEDE DE CAUTELAR, A SALVAGUARDA DO DIREITO NATURAL, EM QUE SE INFERE A PRESERVAÇÃO DA VIDA, DEVE PREVALECER EM FACE DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS OUTRAS A MERECEM EXAMÉ APENAS POR OCASIÃO DA AÇÃO PRINCIPAL."**

\*2 — O perigo de dano salta aos olhos.

A falta de medicamento poderá prejudicar a saúde e, até, levar a impetrante a morte.

\*3 — Pelo exposto, indefiro o efeito suspensivo." (in DJE n. 9.603, de 12/11/96, p.11).

Destarte, **INDEFIRO** a pretendida suspensão do ato judicial objurgado, por indemonstrados os pressupostos do art. 558 do CPC.

Cumpra-se o art. 527, III, do CPC.

I-se.

Florianópolis, 14 de novembro de 1996.

  
Orli Rodrigues - Relator

DESPACHO

08.09.96/7

CAUTELAR/LIMINAR/AIDS

O Estado de Santa Catarina interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra despacho do Dr. Juiz de Direito da Vara da Fazenda — 2º Cartório, que, nos autos da medida cautelar inominada que contra aquele move Antônio Eckel, concedeu liminar, determinando que o agravante lhe forneça o medicamento denominado SAQUINAVIR, objetivando a reforma daquela decisão.

O recorrente fundamenta seu pedido no § 3º, do art. 1º, da Lei nº 8.437/92, que veda a concessão de medida liminar que esgote o objeto da ação, no todo ou em parte; e ainda no § 2º, do artigo 273, do CPC, que impede a concessão de antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Aduz que as normas constitucionais invocadas para concessão da cautelar não podem ser interpretadas de forma ampla, dês que o artigos 196, da CF/88; 153 e 154, da CE, não asseguram a destinação de recursos públicos a uma situação individualizada, bem como limitam sua própria abrangência ao dizer que a saúde é direito de todos (adultos, crianças e adolescentes) e dever do estado, "garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação".

Sustenta que o Estado é regrado por normas próprias de direito constitucional, administrativo, financeiro e tributário, tendo se consagrado, no que toca ao aspecto financeiro, a obrigatoriedade da Administração Pública em respeitar o orçamento aprovado pela casa legislativa, não podendo ir além daquilo que se fixou; afirmando, ainda, que não há previsão no orçamento para o pagamento pretendido.

Ressalta que a utilização das escassas verbas existentes no atendimento de pedidos especiais coloca em risco a saúde de toda a comunidade, pois reduz os recursos destinados ao programa global de assistência, que atende a população carente que necessita de medicamentos e assistência em geral.

Acrescenta que a Carta Federal de 1988 e a Lei 8.666/93 obrigam a Administração Pública a realizar licitação para adquirir qualquer bem, inclusive o medicamento objeto da liminar

Por fim, alega que o Poder Judiciário não pode substituir o Executivo impondo a destinação de recursos a situações individuais, abandonando os planos e metas traçadas pelo Estado, violando o artigo 2º da CF/88, que consagra o princípio da independência dos poderes.

Juntou os documentos de fls. 17/106.

O agravado padece da Síndrome de Imunodeficiência Adquirida (AIDS), e, encontrando-se em estado de saúde bastante crítico em decorrência das infecções que vem contraindo, obteve a concessão da liminar em medida cautelar preparatória de futura ação declaratória, de modo a obter do Estado o fornecimento do medicamento denominado Saquinavir, que, resultante dos avanços científicos, revela-se hodiernamente como capaz de salvar vidas ou aumentar sensivelmente a qualidade de vida dos portadores do vírus HIV e que desenvolveram a insidiosa moléstia.

O Magistrado que indeferira inicialmente a liminar por não

comprovado desde logo que o medicamento recebera Certificado de Registro do Ministério da Saúde, a final deferiu-a, após satisfeito tal requisito, a demonstrar a eficiência do remédio, apoiando-se no que prescrevem os artigos 196 da CF/88, 153 da Carta Estadual e Lei n. 8.080/90 - que regulamentou o Sistema Único de Saúde. A decisão recorrida considera dispensável a observância da licitação na espécie, em razão da urgência e por se tratar de produto fornecido por empresa

Não padece de reparos a decisão objurgada, eis que satisfeitos os pressupostos à concessão da tutela cautelar em fase de liminar.

A lição do renomado Humberto Theodoro Júnior, que ilustra a r. decisão do eminente Magistrado paulista - Dr. Marco Aurélio Paoletti Martins Costa (fls. 97), que, em sede de liminar, deferiu pretensão análoga, é uma constante nos pleitos cautelares. Assim: "...o requisito da ação cautelar tradicionalmente apontado como o *fumus boni iuris* deve, na verdade, corresponder, não propriamente à probabilidade de existência do direito material - pois qualquer exame a respeito só é próprio da ação principal - mas sim à verificação efetiva de que, realmente, a parte dispõe do direito da ação, direito ao processo principal a ser tutelado" ("Parecer Cautelar" pág. 76, Leud, 1986).

Ofício No.

No confronto das disposições constitucionais e de ordem infraconstitucional que o caso concreto suscita e que irá presidir a final a solução da controvérsia, devem prevalecer por ora e para o fim de autorizar a deflagração da ação, aquelas que erigem a saúde como direito social a cargo do Estado (arts. 6º e 196, CP/88; 153, CE/89). Em complemento a esses preceitos ou de forma a ensejar-lhe a necessária eficácia, sobressai a norma prevista no artigo 198 da Lei Maior - revivida na Carta Estadual, art. 155, que prevê o Sistema Único de Saúde, integrado pelo Estado, objetivando o atendimento integral nesse área.

Não padece dúvida que, na espécie vertente, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, emergem presentes, em que pese a relevância das questões suscitadas pelo ilustre Procurador do Estado, mas que concernem ao mérito da causa.

De conseguinte, indefiro o pedido de suspensão do decreto liminar.

Florianópolis, 26 de agosto de 1996.

  
Des. Alcides Aguiar



ESTADO DE SANTA CATARINA  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DA CAPITAL  
VARA DOS FEITOS DA FAZENDA PÚBLICA E ACIDENTES DO TRABALHO  
CARTÓRIO DO REGIME DE EXCEÇÃO

conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis e complexidade do sistema (art. 7º, II). O *fumus boni iuris* transparece com razoabilidade.

De outra parte, a vida é o bem maior do ser humano e a SIDA (ou AIDS, como popularmente conhecida) representa uma certeza para o autor: sua vida está acabando. A esperança que o medicamento SAQUINAVIR representa não pode ser olvidada. O *periculum in mora* é inquestionável.

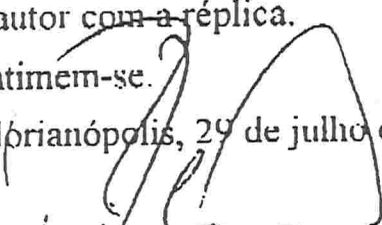
Por fim, importante analisar a preliminar suscitada pelo requerido, tocante à necessidade de processo licitatório para a aquisição do medicamento. Como bem salientou o autor, citando os artigos 24 e 25 da Lei de Licitações, no caso presente a licitação torna-se dispensável em razão da urgência e de ser o medicamento fornecido por empresa e representante comercial exclusivo.

Presentes, assim, os pressupostos legais, DEFIRO a liminar pleiteada e determino ao requerido que forneça ao autor o medicamento SAQUINAVIR, até decisão final, devendo o fornecimento iniciar no prazo máximo de cinco (05) dias.

Manifeste-se o requerido, em cinco dias, sobre os documentos juntados pelo autor com a réplica.

Intimem-se.

Florianópolis, 29 de julho de 1996.

  
Roberto Lucas Pacheco  
Juiz de Direito



ESTADO DE SANTA CATARINA  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DA CAPITAL  
VARA DOS FEITOS DA FAZENDA PÚBLICA E ACIDENTES DO TRABALHO  
CARTÓRIO DO REGIME DE EXCEÇÃO

Vistos etc.

ingressou com a presente Medida Cautelar Inominada contra o Estado de Santa Catarina, sustentando que padece da síndrome da imunodeficiência adquirida (SIDA/AIDS) e que necessita do medicamento SAQUINAVIR (Invirase, Hoffmann-La Rochel), não possuindo recursos para a aquisição, pois o mesmo possui um custo elevadíssimo. Acrescentou que o Estado, conforme artigos 153 e 154, da Constituição Estadual e 2º e seguintes, da Lei nº 8.080/90, tem a obrigação de zelar pela qualidade de vida e saúde de todo cidadão, bem como que o medicamento é fundamental à manutenção de sua vida. Requeriu fosse determinada liminarmente ao Estado a compra do medicamento e o seu fornecimento imediato, inclusive com imposição de pena pecuniária para o caso de descumprimento da medida.

Pelo despacho de fls. 21, indeferi a liminar.

O requerido ofereceu contestação, juntando documentos (fls. 28/65).

A autora, em petição cuja juntada aos autos hoje determinei, manifestou-se sobre a contestação e reiterou o pedido de liminar, apresentando documentos a comprovar o seu grave estado de saúde.

Ao despachar a inicial, indeferi a liminar porque a própria autora afirmava estar recebendo medicamentos fornecidos pelo Sistema Único de Saúde - SUS e não haver comprovação de o medicamento que pretendia obter estar aprovado pelo Ministério da Saúde.

Com o documento juntado nesta data, restou afastado um dos óbices referidos, porquanto o medicamento SAQUINAVIR recebeu Certificado de Registro do Ministério da Saúde. Na inicial, a autora enfatiza que o SAQUINAVIR, como inibidor de protease, pode conter a replicação do vírus, bloqueando uma enzima chave utilizada pelo HIV, diminuindo em até 90% o nível viral, quando associado a outras drogas. Se o medicamento recebeu registro do Ministério da Saúde, é de ser admitida sua eficiência.

A Constituição Federal, em seu artigo 196, elege a saúde como um direito do cidadão e um dever do Estado, no que foi secundada pela Constituição Estadual (art. 153). Para o cumprimento do preceito constitucional, a Lei nº 8.080/90, que regulamentou o Sistema Único de Saúde, estabeleceu que a assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica, está incluída no seu campo de atuação (art. 6º). E a integralidade de assistência está definida como um conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis e





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PODER JUDICIÁRIO  
JUIZADO DE DIREITO

Processo nº 01196358111

Vistos etc.

, qualificado, pretende se lhe conceda liminar de antecipação de tutela em Ação Ordinária que propõe contra o Estado do Rio Grande do sul, ao fim de obter tratamento medicamentoso que segundo a moderna ciência e prescrição de seu médico pode colaborar com a recuperação de sua saúde, porém de custo econômico inacessível, dada a sua condição financeira.

O réu manifestou-se sobre o pedido de antecipação de tutela arguindo que o seu provimento gera risco de irreparabilidade da situação ao estado anterior. No mérito esclarece que o Estado, observadas as limitações orçamentarias realiza políticas sociais, devendo o Poder Judiciário observar a independência do Executivo na administração de seus recursos públicos. Aduz por fim que os medicamentos em questão não estão na portaria nº 21 do Ministério da Saúde e não tem eficácia comprovada. Sustenta ainda que também a União e o Município são responsáveis pela saúde e em especial este último relativamente à doença da qual é portador o autor.

São estes os elementos dos autos.

O pedido de antecipação de tutela, segundo a nova ordem processual em vigor pressupõe irreparabilidade de dano ou sua difícil reparação e prova inequívoca da verossimilhança da alegação do direito.

No caso em espécie, o autor é portador de doença grave, de origem e cura desconhecidas, a Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - AIDS, que provoca a morte. Dai decorre que a irreparabilidade do dano é evidente, tornando desnecessária e artificiosa qualquer alegação em sustentação ou negação desta realidade.

Quanto ao direito do autor, também o tenho por verossímil e de prova inequívoca, visto ante os fundamentos do Estado Brasileiro e ante a legislação em vigor.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PODER JUDICIÁRIO  
JUIZADO DE DIREITO

63  
*[Assinatura]*

Com efeito a Constituição Federal Brasileira é uma constituição de valores, influenciada que foi pela necessidade reconhecida mundialmente de os estados modernos, a partir dos fatos que originaram a Segunda Guerra mundial, protegerem-se de políticas contrárias aos valores que justificam a sua existência, os direitos fundamentais do homem.

Os valores fundamentais do Estado Brasileiro, pois, estão enunciados no artigo 1º de sua Carta Maior, e seus objetivos no artigo 3º. Entre os fundamentos encontramos a **dignidade da pessoa humana** e entre os objetivos está o de construir uma **sociedade livre, justa e solidaria**, devendo reger-se pelo princípio da **prevalência dos direitos humanos** (art. 4º).

O **direito à vida** é o mais elementar dos direitos humanos, não admitindo o Estado Brasileiro, expressamente, seja ele maculado sequer por decisão judicial condenatória por crime, o mais cruel que seja, pois vedada a pena de morte.

A sociedade e tem como dever mais elementar o de preservar a vida, sendo também este o dever mais elementar do Estado, não se admitindo políticas que supostamente norteadas por fins sociais, compactuem com a pena de morte social, pelo abandono e omissão do estado no seu dever de preservar a vida.

A perda da vida é fato natural, porém não é constitucionalmente admitida por ação ou omissão, do Estado ou do particular, pois este último está sujeito às penas por crimes de homicídio, omissão de socorro ou abandono material, e o primeiro está obrigado a satisfazer as necessidades básicas e indispensáveis à vida.

Portanto, constitucionalmente é inadmissível que se frustrate a expectativa de um cidadão, que não tendo acesso a medicamentos que lhe foram prescritos por médico e consistem na sua chance de vida, não tem esta necessidade satisfeita pelo estado.

Nos termos do disposto no artigo 23 da CF, são igualmente competentes os três entes da Federação pelo cuidado da saúde e assistência pública, sendo competência de Lei Federal estabelecer normas de cooperação entre ambos, para a concretização destes fins. Portanto, o Estado é parte em tese legítima à postulação.

*[Assinatura]*



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PODER JUDICIÁRIO  
JUIZADO DE DIREITO

CH


A Lei Estadual nº 9.908/93 regrou a questão, sendo que este dever do estado, antes genérico, agora concreto e indiscutível, pois restou estabelecido que o Estado do Rio Grande do Sul está obrigado a fornecer medicamentos indispensáveis à vida de pessoas doentes e carentes, mediante comprovação da carência dos recursos e da necessidade do medicamento.

O autor comprovou a carência de recursos e a necessidade dos medicamentos, por meios hábeis, sendo destarte desarrazoada e manifestamente ilegal a recusa ao fornecimento dos medicamentos.

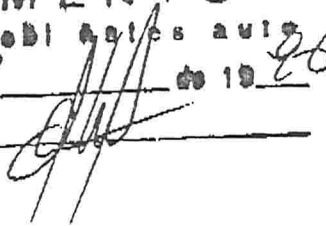
Por estes motivos e fundamentos, defiro a liminar ao fim de determinar ao réu a compra dos medicamentos indicados na inicial, e entrega ao autor, no prazo de dez dias.

Intime-se da presente e à apresentar a contestação, eis que já procedida a citação.

Porto Alegre, 13 de agosto de 1996.

  
Penise Oliveira Cezar  
Juíza de Direito

3ª Vara da Fazenda Pública - 2º Juizado

RECEBIMENTO  
Na data infra recobi estes autos  
Em 13 de 08 de 1996  
Escrivão: 

Comarca de Porto Alegre - 2ª Vara da Fazenda Pública  
Processo nº 01196330102

Autor:

Réu: Estado do Rio Grande do Sul

Ação: Ordinária

Data: 24.08.96

Juiz: Paulo de Tarso Vieira Sanseverino

---

Vistos etc.

O Secretário de Estado da Saúde e do Meio Ambiente, Dr. Germano Mostardeiro Bonow, encaminhou ofício informando sobre a impossibilidade de cumprimento da liminar que determinou a aquisição do remédio FOSCAVIR (fls.58/59).

Os argumentos apresentados pelo Eminentíssimo Secretário da Saúde e do Meio Ambiente não merecem acolhimento.

O autor enquadra-se perfeitamente nas disposições da Lei estadual nº9908/93, que regulamentou os arts.195 e 196 da Constituição Federal, especificamente no que concerne ao fornecimento de medicamentos excepcionais para pessoas carentes.

O importante é que o medicamento indicado é excepcional, deve ser usado de forma permanente, é indispensável à vida do paciente.



04  
7

Por outro lado, o autor não tem condições financeiras de arcar com os custos de aquisição do remédio, em face dos vencimentos recebidos como Professor Estadual.

O medicamento foi expressamente prescrito por seus médicos assistentes, conforme se verifica dos atestados médicos de fls.08, 27 e 29.

A alegação de que não é possível adquirir o remédio no Brasil não tem fundamento.

O remédio poderá ser comprado nos locais indicados pelo autor na petição inicial (fl.03), onde ele próprio já adquiriu.

Essa aquisição independe de licitação, na forma do art.24, IV, da Lei nº8666/93, pois trata-se de caso de emergência, em que o atraso na compra do remédio está a comprometer a vida de uma pessoa.

Os recursos a serem utilizados na aquisição estão previstos no art.5º da Lei nº9908/93.

Finalmente, a jurisprudência do Tribunal de Justiça manifestou-se recentemente sobre a aplicação da Lei nº9908/93, entendendo, embora não se tratasse de um caso de AIDS, que era perfeitamente aplicável a esse tipo de situação. A ementa do acórdão proferido pela 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, no julgamento da AC 596 031 708, tendo por Relator o Des. Arnaldo Rizzardo, ficou assim vazada:

*“Constitucional. Fornecimento de medicação a paciente com doença rara e sem meios econômicos para a aquisição com recursos próprios. Dever do Estado — aplicação dos arts.196, 197 e 227 da CF, além da Lei Estadual nº9.908, que regulamentou a Constituição Federal, no concernente ao seu art.196. Recurso improvido.”.*



Desse modo, não há razão para que se retarde mais o cumprimento da liminar, que deverá ser efetivada no prazo de 48h.

**ANTE O EXPOSTO**, mantenho a liminar de fl.44, e **DETERMINO** o seu cumprimento no prazo de 48 horas.


Oficie-se ao Secretário da Saúde e do Meio Ambiente.

Cite-se o Estado do Rio Grande do Sul.

Intimem-se.

Corrija-se a autuação na distribuição.

Porto Alegre, 24 de julho de 1996.

  
**PAULO DE TARSO VIEIRA SANSEVERINO**  
Juiz de Direito

8/10

## CONCLUSÃO

Faço estes autos conclusivos ao Exmo. Sr.

Dr. João de Deus ...

Em ..... de 19...

O Escrivão: \_\_\_\_\_

1º Juizado da 1ª Vara da Fazenda Pública  
 Processo nº: 01196346918  
 Autor (es):  
 Réu (s): Estado do Rio Grande do Sul  
 Data: 16.07.96

Vistos.

devidamente qualificado nos autos, por mandatário constituído, ajuizou ação ordinária contra o ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, cumulando pedido de antecipação da tutela, objetivando determinação a este último de fornecimento de doze frascos da droga "Invirase-200ml (Saquinavir)", alegando que não tem condições de adquirir o medicamento referido, que lhe foi ministrado em face de ser portador do vírus HIV, já que padece da Síndrome de Imunodeficiência Adquirida (AIDS). Sustenta a obrigação do Estado em relação à saúde, suscitando os termos da Lei nº 9.908/93, em seu art. 1º.

" 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 ." Art. 196, da Constituição Federal.

Lei complementar disporá sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, sendo que as ações serão regionalizadas e hierarquizadas, organizadas de forma descentralizada, com direção única de cada governo. Daí resultou a Lei nº 8.080, de 19.9.90, que dispôs sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes.

Fato é que, até o momento, existe uma verdadeira omissão do Estado como um todo em relação à

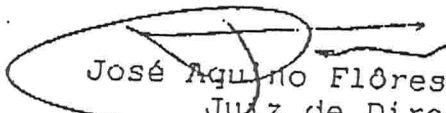
questão da saúde pública, não obstante a Lei Fundamental traga princípios que visam à proteção da dignidade humana. Nessa linha, inafastável a responsabilidade do Estado-membro relativamente ao cidadão, viável, ao menos em tese, a antecipação da tutela proposta na vestibular.

E a inicial menciona questão de sobrevivência. Não cabe ao Judiciário a omissão. Ante à gravidade dos fatos noticiados, tenho que presente o "periculum in mora", que diz com o bem maior, a vida.

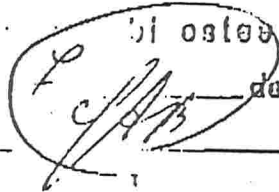
Assim, presente a verossimilhança dos argumentos contidos na inicial, antecipo a tutela jurisdicional, com base no art. 273, do CPC, para o fim de determinar ao Estado do Rio Grande do Sul, através da Secretaria da Saúde, adote as providências necessárias no sentido do imediato fornecimento ao autor da droga referida na letra "a" da inicial, na quantidade ali determinada.

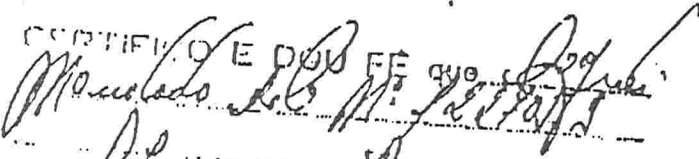
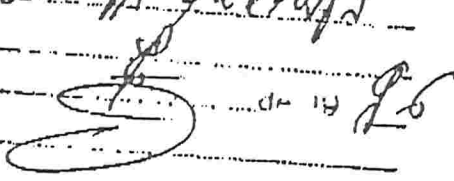
Deiro, de outra parte, a assistência judiciária requerida. Expeça-se mandado de intimação. Após, cite-se.

Porto Alegre, 16 de julho de 1996.

  
José Aquino Flores de Camargo  
Juiz de Direito

RECEBIMENTO

Na data de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 1996  
Em 16 de julho de 1996  
O Escrivão: 

CERTIFICO E DOU FE que o Sr.   
Em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 1996  
O Escrivão: 





# SENADO FEDERAL

## PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 158, DE 1996

**Dispõe sobre a distribuição gratuita de medicamentos aos portadores do HIV e doentes de Aids.**

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Os portadores do HIV (vírus da imunodeficiência humana) e doentes de Aids (Síndrome de Imunodeficiência Adquirida) receberão gratuitamente, do Sistema Único de Saúde, toda a medicação necessária a seu tratamento.

§ 1º O Poder Executivo, através do Ministério da Saúde, padronizará os medicamentos a serem utilizados em cada estágio evolutivo da infecção e da doença, com vistas a orientar a aquisição dos mesmos pelos gestores do Sistema Único de Saúde.

§ 2º A padronização deverá ser revista e republicada anualmente, para se adequar ao conhecimento científico atualizado e à disponibilidade de novos medicamentos no mercado.

Art. 2º As despesas decorrentes da implementação desta Lei correrão à conta de dotação orçamentária própria do Ministério da Saúde e das oriundas da arrecadação da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 4º Revogam-se as disposições em contrário.

### Justificação

Está na nossa Constituição (art. 196) que a saúde é um direito de todos e que é dever do Estado garanti-la.

O acesso à assistência farmacêutica por parte de alguns grupos vulneráveis – como é o caso dos

portadores do HIV e pacientes de Aids – é um dos elementos desse direito de cidadania que, apesar do dispositivo constitucional, não se concretizou integralmente.

As notícias que nos chegam da XI Conferência Internacional sobre Aids, realizada em Vancouver, no Canadá, sobre os novos esquemas terapêuticos para o tratamento da Aids, ao mesmo tempo em que oferecem esperanças para milhares de pessoas, trazem o desafio de encontrar meios para disponibilizar esses medicamentos para todos que deles necessitam, em razão de seu custo elevado, tanto para pacientes individualmente como para os programas governamentais de controle e assistência à Aids.

Preocupados com a relevância de outros problemas de saúde, as autoridades sanitárias podem considerar que esta não seja uma ação prioritária. A aprovação recente da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira aportará ao setor saúde recursos com os quais poderá fazer frente a essa nova despesa.

A proposição que apresento aos nobres colegas desta Casa visa, assim, não apenas a garantir a concretização do dispositivo constitucional como, também, ao cumprimento de um dever de humanidade para com os brasileiros acometidos pela Aids.

A adoção desses novos esquemas terapêuticos – que a imprensa passou a denominar "coquetel de drogas" ou "esquema tríplice", talvez influenciada pela denominação do esquema clássico de tratamento da tuberculose, utilizado por muitos anos – deverá ter um impacto significativo na evolução da

epidemia e poderá reduzir gastos com a assistência de pacientes, uma vez que diminuem o número e a frequência de infecções oportunistas, reduzindo, em consequência, o número de internações e a necessidade de assistência, inclusive farmacêutica, desses pacientes.

Por outro lado, um país como o Brasil, de tão grandes riquezas, de fortunas particulares incluídas entre as maiores do mundo, não pode deixar de assumir a responsabilidade de oferecer condições de

vida e esperança a milhares de brasileiros, vítimas da pandemia do HIV.

É com esta intenção que ofereço à consideração dos nobres colegas esta proposição legislativa.

Sala das Sessões, 12 de julho de 1996. – Senador **José Sarney**.

*(À Comissão de Assuntos Sociais –  
Decisão Terminativa)*

Publicado no Diário do Senado Federal, de 13.07.96

PROJETO DE LEI Nº 195

*Dispõe sobre o fornecimento de medicamentos excepcionais para pessoas carentes economicamente e dá outras providências.*

Art. 1º O Estado deve fornecer, gratuitamente, medicamentos excepcionais para pessoas carentes de recurso financeiro e que não puderem prover as despesas com a sua aquisição, sem privarem-se dos meios indispensáveis ao próprio sustento e de sua família.

Parágrafo único - Consideram-se medicamentos excepcionais aqueles que devem ser usados com frequência e de forma permanente, sendo indispensáveis à vida do paciente.

Art. 2º O beneficiário deverá comprovar a necessidade do uso de medicamentos excepcionais mediante atestado médico.

Parágrafo único - Além do disposto no "caput" deste artigo, o beneficiário deverá comprovar por escrito e de forma documentada, os seus rendimentos, bem como os encargos próprios e de sua família, de forma que atestem sua condição de necessidade.

Art. 3º A cada dois anos, o beneficiário deverá atualizar as informações sobre o seu estado de saúde e econômico, conforme o disposto no artigo 2º desta Lei.

Art. 4º O Poder Executivo regulamentará a presente Lei, em 90 (noventa) dias.

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 6º Revogam-se as disposições em contrário.

Dada em Florianópolis, em 1

Deputado Volnei Morastoni



## J U S T I F I C A T I V A

Apresentamos à deliberação dos Parlamentares desta Casa Legislativa Projeto de Lei que tem como propósito o fornecimento gratuito, por parte do Estado, de medicamentos excepcionais às pessoas comprovadamente carentes economicamente.

Esta proposta tem como inspiração a Constituição do Estado de Santa Catarina, que em seu artigo 153 prevê:

"Art. 153 - A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantida 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.

Parágrafo Único - O direito à saúde implica os seguintes princípios fundamentais:

I - ...  
II - informação sobre o risco de doença e morte, bem como a promoção e recuperação da saúde" (grifo nosso).

Portanto, Senhores Deputados, nada mais justo e legal que o Estado fornecer medicamentos de uso contínuo às cidadãos que deles necessitam e que não possuem condições econômicas para sua aquisição.

Outro aspecto que ressaltamos é a abrangência social que esta proposição terá, se aprovada, junto à sociedade. Lembramos que as pessoas beneficiadas por este Lei são impelidas, muitas vezes, a tomar uma decisão difícil: ou se alimentam ou compram estes medicamentos imprescindíveis à sua sobrevivência.

Finalmente, informamos que o Estado do Rio Grande do Sul, já no ano de 1993, implementou esta medida que muito já beneficia a população menos favorecida financeiramente.

Por estas razões pedimos o apoio dos Deputados para a aprovação desta Lei.