

Maria Eugênia Ferraz do Amaral Bodra¹
Sueli Gandolfi Dallari²

A SAÚDE E A INICIATIVA PRIVADA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: PRINCÍPIOS JURÍDICOS

*Health and private initiative in the Brazilian Federal
Constitution of 1988: Legal Principles*

¹Universidade de São Paulo. Faculdade de Direito. São Paulo/SP, Brasil.

²Universidade de São Paulo. Faculdade de Saúde Pública. São Paulo/SP, Brasil.

Correspondência: Maria Eugênia Ferraz do Amaral Bodra. E-mail: mebodra@alumni.usp.br

Recebido: 03/09/2018. Revisado: 15/04/2019. Nova Revisão: 08/08/2019.
Aprovado: 02/09/2019.

RESUMO

Este estudo partiu da seguinte pergunta: a Constituição Federal de 1988 aponta os princípios constitucionais que devem nortear a atividade privada na área de saúde no país ou há uma lacuna sobre o tema? Para responder à pergunta, foi realizada pesquisa descritiva sobre os artigos de 196 a 200 da Constituição de 1988 em duas etapas. A metodologia empregada na primeira etapa foi o levantamento documental a partir do texto da ata da Subcomissão de Saúde da Assembleia Constituinte, seguida de reflexão fundamentada no referencial teórico de Martin Loughlin. A segunda etapa foi de natureza jurídico-doutrinária, com a busca e a seleção de artigos científicos nas bases de dados Lilacs, *Scopus*, *Web of Science* e IUSData, da Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, bem como artigos, dissertações e teses no Banco de Dados Bibliográficos da USP (Dedalus) e material da Revista de Direito Sanitário. Concluiu-se que a regulação do Estado sobre a iniciativa privada (fiscalização, regulamentação e controle dos serviços privados) é norteada pelas finalidades gerais da saúde, em diálogo constante com as diretrizes do Sistema Único de Saúde, no sentido de contribuir e jamais prejudicar a implementação do Sistema Único de Saúde. Portanto, não há lacunas na Constituição Federal. O setor privado está inserido na lógica constitucional do Direito Sanitário, novo ramo do direito que surge com a Constituição Federal de 1988.

Palavras-Chave

Constituição Federal de 1988; Princípios Jurídicos da Saúde; Setor Privado.

ABSTRACT

This study started from the following question: does the Brazilian Federal Constitution of 1988 point out the constitutional principles that should guide private activity in the health area in the country or is there a gap on the theme? To answer the question, a descriptive research was carried out in the articles from 196 to 200 of the Constitution of 1988 in two stages. The methodology used in the first stage was the documentary survey based on the text of the minutes of the Health Subcommittee of the Constituent Assembly, followed by a reflection based on the theoretical framework of Martin Loughlin. The second stage had a legal-doctrinal nature and was constituted by the research and selection of scientific articles in the databases Lilacs, Scopus, Web of Science and IUSData, at the Library of the Faculty of Law of the *Universidade de São Paulo*, as well as articles, dissertations and theses in the *Universidade de São Paulo* Bibliographic Database (USP/Dedalus) and articles of the *Revista de Direito Sanitário*. It was concluded that the regulation of the State on the private initiative (inspection, regulation and control of private services) is guided by the general purposes of health, in constant dialogue with the guidelines of the Brazilian National Health System, in order to contribute and never harm the implementation of the health system. Therefore, there are no gaps in the Brazilian Federal Constitution. The private sector is inserted in the constitutional logic of Health Law, a new branch of law that emerges with the Brazilian Federal Constitution of 1988.

Keywords: Brazilian Federal Constitution of 1988; Health Legal Principles; Private Sector.

Introdução

A compreensão dos princípios constitucionais que norteiam a atividade do setor privado de saúde no Brasil é tarefa necessária e importante. Este estudo pretendeu verificar se a Constituição Federal de 1988 (CF/88) aponta os princípios constitucionais que devem nortear a atividade privada de saúde no país ou se há lacuna sobre o tema.

A primeira parte do estudo abordou o contexto social e político que ensejara a edição dos artigos de 196 a 200 da CF/88. A metodologia empregada foi o levantamento documental a partir do texto da Ata da Subcomissão de Saúde da Assembleia Constituinte, seguida de reflexão fundamentada no referencial teórico de Martin Loughlin.

A segunda etapa do estudo teve natureza jurídico-doutrinária. A partir da base de dados LILACS foram selecionados artigos científicos, empregando-se os descritores de assunto “constituição e estatutos” e “direito a saúde”, a partir do Portal de Busca Integrada empregando-se as palavras “constituição” e “direito a saúde” (refinada por “Artigos” e “Revistas revisadas por Pares”), a partir da base de dados *Scopus* empregando-se as palavras “constitution” e “right to health” e a partir da base de dados *Web of Science* empregando-se as palavras “constitution” e “right to health”. Também foi feita pesquisa no banco de dados IUSData da Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP), com as palavras “constituição” e “saúde”. Por fim, foi feita pesquisa no Banco de Dados Bibliográficos da USP (Dedalus) e no site da *Revista de Direito Sanitário*, com os termos “saúde e relevância pública” e “saúde e iniciativa privada”. No Dedalus, foi feita pesquisa adicional com as palavras “saúde” e “privado”, tendo sido examinadas dissertações e teses.

I. Compreensão do contexto social e político que ensejou a edição desses artigos

A partir da década de 1970, em paralelo ao movimento de redemocratização do país, começou a se consolidar no Brasil o movimento de reforma sanitária. Em torno desse movimento, professores universitários, estudantes, variados setores populares, trabalhadores e profissionais da saúde provenientes das diversas regiões do país iniciaram a construção de um pensamento político que pudesse romper com a situação da época. Vale lembrar que, antes da CF/88, a população que não tivesse vínculo formal de trabalho recebia atendimento de instituições filantrópicas (entidades privadas), quando existentes ou disponíveis. De outro lado, já existiam planos de saúde privados que atendiam o trabalhador formal, por meio dos institutos de previdência.

Nesse contexto, Centro Brasileiro de Estudos de Saúde (Cebes) foi criado em 1976 e, dez anos depois, com a conquista da democracia, foi realizada a 8ª Conferência Nacional de Saúde, que reuniu cerca de 4 mil pessoas – refletindo

um processo de discussão iniciado em pré-conferências preparatórias estaduais e municipais que produziram textos, debates e mesas-redondas que culminaram em um relatório final¹.

Do relatório final, depreende-se que o conceito de direito à saúde é amplo e está relacionado com as determinantes sociais da saúde: educação, trabalho, moradia, alimentação, participação popular, acesso universal e igualitário, entre outros.

Defendia-se, então, a criação de um Sistema Único de Saúde com base na estruturação do Sistema Nacional de Saúde, totalmente separado da Previdência. No tocante à organização dos serviços, defendeu-se a

descentralização na gestão dos serviços; integralização das ações superando a dicotomia preventivo-curativo; unidade na condução das políticas setoriais; regionalização e a hierarquização das unidades prestadoras de serviços; participação da população através de suas entidades representativas, na formulação da política, do planejamento, na gestão, na execução e na avaliação das ações de saúde; fortalecimento do papel do Município; introdução de práticas alternativas de assistência à saúde no âmbito do serviço de saúde, possibilitando ao usuário o direito democrático de escolher a terapêutica preferida².

Sobre as condições de acesso e qualidade, o relatório final da 8ª Conferência Nacional de Saúde defendeu a:

universalização em relação à cobertura populacional a começar pelas áreas carentes ou totalmente desassistidas; equidade em relação ao acesso dos que necessitam de atenção; atendimento oportuno segundo as necessidades; respeito a dignidade dos usuários por parte dos servidores e prestadores de serviço de saúde, como um claro dever e compromisso com sua função pública; atendimento de qualidade compatível com o estágio de desenvolvimento do conhecimento e com recursos disponíveis; direito de acompanhamento a doentes internados, especialmente crianças; direito de assistência psicológica sem a discriminação que existe atualmente³.

O relatório documenta o início de uma ampla campanha de mobilização popular para garantir que a Constituinte assegurasse o direito universal à saúde, contra a mercantilização da medicina e pela melhoria dos serviços públicos. Nesse contexto, defendeu-se a caracterização dos serviços de saúde como públicos e essenciais.

¹8ª CONFERÊNCIA Nacional em Saúde, 17 a 21 de março de 1986. *Relatório final*. Brasília-DF: Ministério da Saúde-MS, Biblioteca Virtual em Saúde. Disponível em: http://bvms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/8_conferencia_nacional_saude_relatorio_final.pdf.

²*Ibid.*, p.10-11.

³*Ibid.*, p.11.

Reconheceu-se, então, a impossibilidade de estatização do setor privado, o que exigiria recursos financeiros inexistentes, mas houve um consenso sobre a necessidade de ampliação e fortalecimento do setor público, ficando claro que a participação do setor privado deveria ocorrer por meio de serviço público “concedido” e o contrato, regido por normas de direito público. Definiu-se, assim, que o SUS seria o principal objetivo a ser alcançado, por meio, inclusive, de controle dos serviços privados:

O principal objetivo a ser alcançado é o Sistema Único de Saúde, com expansão e fortalecimento do setor estatal em níveis federal, estadual e municipal, tendo como meta uma progressiva estatização do setor. Os prestadores de serviços privados passarão a ter controlados os seus procedimentos operacionais e direcionadas suas ações no campo da saúde, sendo ainda coibidos os lucros abusivos. O setor privado será subordinado ao papel diretivo da ação estatal nesse setor, garantindo o controle dos usuários através dos seus segmentos organizados. Com o objetivo de garantir a prestação de serviços à população, deverá ser considerada a possibilidade de expropriação dos estabelecimentos privados nos casos de inobservância das normas estabelecidas pelo setor público⁴.

O Relatório da 8ª Conferência Nacional de Saúde serviu de base para os trabalhos da Subcomissão de Saúde, Seguridade e do Meio Ambiente da Assembleia Constituinte de 1988⁵. Após a oitiva de diversas entidades representativas da saúde e da população, a Subcomissão elaborou uma proposta que espelhava boa parte dos conceitos defendidos na 8ª Conferência.

O Quadro 1 apresenta o texto da Subcomissão e o texto final aprovado em 1988, com ordem alterada, para cotejar os dispositivos similares.

O texto final aprovado pela Assembleia Constituinte manteve o fio condutor da proposta apresentada pela Subcomissão. E, assim, emergiu o ramo do Direito Sanitário brasileiro, baseado em um conceito amplo de saúde que permeia diversos setores (medicamentos, alimentos, saneamento básico, meio ambiente e trabalho, assistência médica e hospitalar), fundamentado no acesso universal, na igualdade, na integralidade e na participação social e, organizado por meio de um sistema único de saúde, descentralizado e regionalizado.

Quadro 1. Evolução do texto constitucional

Texto da Subcomissão	Texto da CF/88
<p>Art. 1º. A saúde é um dever do Estado e um direito de todos.</p> <p>§1º O Estado assegura a todos condições dignas de vida e acesso igualitário e gratuito às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde de acordo com suas necessidades.</p> <p>§2º A Lei disporá sobre a ação de rito sumário pela qual o cidadão exigirá do Estado o direito previsto neste artigo.</p>	<p>Art. 196. 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.</p>
<p>Art. 2º. As ações e serviços de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um Sistema Único, organizado de acordo com os seguintes princípios:</p> <p>I – comando administrativo único em cada nível de governo;</p> <p>II – integralidade e continuidade na prestação das ações de saúde;</p> <p>III – gestão descentralizada, promovendo e assegurando a autonomia dos Estados e Municípios;</p> <p>IV – participação da população através de entidades representativas na formulação das políticas e controle das ações nos níveis federal, estadual e municipal, em conselhos de saúde.</p> <p>Art. 3º. O Sistema Único é financiado pelo Fundo Nacional de Saúde, com recursos provenientes da receita tributária.</p> <p>§1º Os Fundos Estaduais e Municipais são constituídos com recursos oriundos dessas unidades político-administrativas do Fundo Nacional.</p> <p>§2º Os dispêndios nacionais destinados à saúde não serão inferiores à dez por cento do Produto Interno Bruto.</p>	<p>Art.198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:</p> <p>I – descentralização, com direção única em cada esfera de governo;</p> <p>II – atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;</p> <p>III – participação da comunidade.</p> <p>§1º O sistema único será financiado, nos termos do art.195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.</p> <p>§2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre:</p> <p>[...]</p> <p>§3º Lei complementar, que será reavaliada pelos menos a cada 5 anos, estabelecerá: [...]</p>

Continua

Continuação

Texto da Subcomissão	Texto da CF/88
<p>Art. 4º. As ações de saúde são funções de natureza pública, cabendo ao Estado sua normalização, execução e controle.</p> <p>§1º O setor privado de prestação de serviços de saúde pode colaborar na cobertura assistencial à população, sob as condições estabelecidas em contrato de Direito Público, tendo preferência e tratamento especial as entidades sem fins lucrativos.</p> <p>§2º O Poder Público pode intervir e desapropriar os serviços de saúde de natureza privada; necessários ao alcance dos objetivos da política nacional do setor.</p> <p>§3º Fica proibida a exploração direta ou indireta, por parte de pessoas, empresas e capitais de procedência estrangeira, dos serviços de assistência à saúde no País.</p> <p>Art. 6º. É assegurado o livre exercício da atividade liberal em saúde e a organização de serviços de saúde privados, obedecidos os preceitos éticos e técnicos determinados pela Lei e os princípios que norteiam a política nacional de saúde.</p> <p>Art. 9º. É permitida a remoção de órgãos de tecidos de cadáveres humanos para fim de transplante, não havendo disposição contrária em vida do “de cujus” e nem manifestação proibitiva da família.</p> <p>[...]</p> <p>§3º É proibido qualquer tipo de comercialização de órgãos e tecidos humanos.</p>	<p>Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.</p> <p>Art. 199 A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.</p> <p>§1º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do Sistema Único de Saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.</p> <p>§2º É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.</p> <p>§3º É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.</p> <p>§4º A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.</p>

Continua

Continuação

Texto da Subcomissão	Texto da CF/88
<p>Art. 5º. As políticas de recursos humanos, saneamento básico, insumos, equipamentos e desenvolvimento científico e tecnológico na área de saúde são subordinadas aos interesses e diretrizes do Sistema Único de Saúde.</p> <p>§1º Cabe ao Poder Público disciplinar e controlar a produção e distribuição de medicamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos, com vistas à preservação da soberania nacional.</p> <p>§2º É dever do Estado exercer o controle das drogas de abuso e demais produtos tóxicos inebriantes e estabelecer princípios básicos para prevenção de seu uso.</p> <p>[...]</p> <p>Art. 11. Compete ao Estado, através de Sistema único de Saúde, a fiscalização da qualidade dos alimentos, medicamentos e outros produtos de consumo e uso humano, utilizados no território Nacional.</p>	<p>Art. 200. Ao Sistema Único de Saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:</p> <p>I – controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;</p> <p>II – executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;</p> <p>III – ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;</p> <p>IV – participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;</p> <p>V – incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico;</p> <p>VI – fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;</p> <p>VII – participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;</p> <p>VIII – colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.</p>

Fonte: Senado Federal, Subcomissão de Saúde, Seguridade e do Meio Ambiente.

No tocante ao setor privado, a redação final do texto constitucional foi modificada em pontos importantes. A Ata da Subcomissão de Saúde, Seguridade e do Meio Ambiente da Constituição de 1988⁶ indica que parte atuante da sociedade brasileira – como os representantes das entidades filantrópicas, das empresas de “medicina de grupo”, dos hospitais e dos estabelecimentos de saúde – teve participação importante na defesa da assistência à saúde durante os trabalhos da Assembleia Constituinte. Em razão disso, o texto da Subcomissão – que atribuía ao Estado o controle do setor privado e definia que o serviço privado passaria a ter natureza pública e seria normatizado, controlado e fiscalizado pelo Estado por meio de uma política nacional de saúde e de contratos de direito público – não foi mantido pela Assembleia Constituinte. O consenso que restou estabelecido foi o de que as ações e

serviços de saúde são de “relevância pública” e que a atuação do Estado sobre o setor privado (regulamentação, fiscalização e controle) deve ser definida por meio de lei.

Desse contexto, pode-se afirmar que prevaleceu na sociedade brasileira o entendimento de que a saúde é direito humano fundamental e, como tal, está balizada pelos valores constitucionais da dignidade de vida, da igualdade de acesso aos serviços de saúde, da integralidade e continuidade na prestação das ações de saúde e da participação da comunidade. Também prevaleceu a ideia de que o ente público é responsável pela ampla sistematização intersetorial (meio ambiente, trabalho, vigilância sanitária e epidemiológica, assistência fornecida pelo setor público e pelo privado etc.), pela regulamentação, pela fiscalização e pelo controle das ações e serviços de saúde. E, por fim, também prevaleceu a ideia de que a assistência à saúde (médica e hospitalar) é livre à iniciativa privada, nos limites da regulação estatal. Esse consenso não impôs um modelo específico de sistema público-privado, mas forneceu diretrizes para o estabelecimento, para o funcionamento e para o aprimoramento do sistema.

Portanto, o contexto social e político que culminaram em 1988 conferem elementos importantes para a compreensão das normas constitucionais sobre a saúde, inclusive sobre as que se referem ao setor privado.

Pode-se dizer que o ramo então emergente do Direito Sanitário resultou de um processo de ampla participação e deliberação popular, realizado por meio de conferências municipais, regionais e nacionais de saúde nas décadas de 1970 e 1980 e, também, por meio de um amplo debate ao longo dos trabalhos da Assembleia Constituinte.

O texto resultante da 8ª Conferência Nacional de Saúde sofreu alterações importantes, conforme indicado, mas não em seus valores estruturantes. Ou seja, o que se quer enfatizar é que, ao menos no tocante à saúde, os princípios de direito incorporados ao texto refletiram diretamente os valores da sociedade e, deste modo, é possível dizer que a Carta de 1988, no tocante ao Direito Sanitário, consiste em verdadeiro pacto da sociedade brasileira.

Como esses valores ou princípios refletem a vontade de diversos segmentos da sociedade civil (profissionais da saúde, trabalhadores, professores universitários, empresários do setor etc.), com base em Loughlin⁷, pode-se afirmar que eles acabam por se tornar legítimos limitadores da vontade dos governantes e das instituições brasileiras. Ou seja, esses valores ou princípios são anteriores e superiores ao ordenamento jurídico e foram construídos e reconhecidos anos antes da formação da Assembleia Constituinte. Portanto, a ideia de “vontade do povo” aqui não é uma

⁷Para melhor compreensão deste tema, confira-se: LOUGHLIN, Martin. What is Constitutionalization? In: DOBNER, Petra; LOUGHLIN, Martin (Eds.). *The twilight of constitutionalism*. Oxford University Press, 2010. (Chapter 3). (Oxford Constitutional Theory).

abstração nem um conceito ideal criado a partir da necessidade de consenso para a elaboração de uma constituição⁸.

De outro lado, porém, pode-se dizer que a ideia de nação brasileira não está fundamentada essencialmente nessas normas e nesses valores. Normas e valores diferentes existiram em constituições anteriores e, nem por isso, a ideia de nação brasileira fora questionada anteriormente. Neste sentido, concordamos com Loughlin⁹ quando diferencia as constituições modernas das antigas, indicando que estas traziam a ideia de povo como um elemento “sagrado” ou “simbólico”, no qual se fundava o conceito de nação. De fato, a Constituição de 1988 não carrega esse antigo simbolismo, ao menos no que se refere ao tema aqui tratado, podendo mesmo ser caracterizada como moderna no sentido atribuído pelo autor.

Mas é possível afirmar que a ideia de igualdade ou de equidade e/ou solidariedade – central ao Direito Sanitário e ao sistema de seguridade como um todo – fundamenta uma concepção de nação a ser construída. De fato, os valores do Direito Sanitário não refletem apenas interesses segmentados de determinados grupos da sociedade civil, vitoriosos em determinadas circunstâncias. É possível dizer, assim, que os princípios jurídicos do Direito Sanitário são um reflexo dos valores do povo ou da sociedade brasileira em sua concepção mais ampla, ou seja, são valores de uma nação que pretende ser mais igualitária. Por esses motivos, tais valores podem ser entendidos como sendo públicos, ou de todo o povo brasileiro, no sentido que pode se localizar entre o concreto e o ideal, mas que não é meramente simbólico como algo divino ou transcendente.

O que se pretende ressaltar, então, é que os princípios jurídicos do Direito Sanitário não são apenas instrumentos jurídicos racionais e distantes da vontade da sociedade brasileira. Não são mera argumentação de técnicos ou de uma elite jurídica. Tiveram origem em ampla deliberação e consenso popular e são os legítimos parâmetros tanto para a elaboração de normas infraconstitucionais como para a condução das ações da sociedade e dos governantes.

II. Doutrina sobre os artigos constitucionais

Como visto, o texto final aprovado em 1988 reconheceu a liberdade de iniciativa no setor de saúde, com restrições e controles que seriam estabelecidos por meio de lei, conforme será visto a partir da análise sistemática dos artigos de 196 a 200 da CF/88.

⁸LOUGHLIN, Martin. *op. cit.*

⁹*Id. Ibid.*, p.49; 55.

Hoje fica claro que foi estabelecido um enorme desafio ao país: criar e consolidar um sistema público de saúde ao lado de um sistema privado já existente, com base nos princípios constitucionais do direito à saúde, que serão tratados adiante.

O artigo 196 da CF/88 dispõe:

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.

Esse dispositivo define que, no Brasil, todos os cidadãos têm direito à saúde e que por este motivo, cabe ao Estado conceber políticas sociais e econômicas com o fim de alcançar dois objetivos: redução do risco de doença e outros agravos, e acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

A obrigação estatal imposta pelo artigo em referência é, portanto, de dois tipos, conforme explica Aith:

obrigações relacionadas com a saúde pública e obrigações relacionadas com a saúde individual de cada cidadão. No que se refere às primeiras, o Estado deve adotar antecipadamente todas as condutas necessárias para a promoção, prevenção e recuperação da saúde da população. Estamos no campo de ações preventivas, ativas, obrigações expressas do Estado que podem ser identificadas e exigidas. Já quando nos referimos a saúde individual, não há como exigir que o Estado dê saúde para todo mundo. O Estado deve garantir sim o acesso às ações e serviços necessários para a prevenção, promoção e recuperação da saúde, quando isso se mostrar possível e necessário¹⁰.

O artigo 196 dá diretrizes específicas para todo o setor de saúde. Dialoga e influencia tanto os artigos 198 e 200, que tratam das ações e dos serviços públicos de saúde e das atribuições do SUS, como os artigos 197 e 199, que tratam das ações e dos serviços de saúde executados por terceiros e por pessoa física ou jurídica de direito privado. Portanto, o dever do Estado concretiza-se: 1) na prestação direta de ações e serviços públicos de saúde, consubstanciados nos artigos 198 e 200 da CF/88; 2) na regulamentação, na fiscalização e no controle das ações e dos serviços privados de saúde previstos no artigo 197; e 3) nas limitações impostas nos parágrafos do artigo 199. Interessa-nos diretamente analisar os artigos 197 e 199.

Dispõe o artigo 197 da CF/88:

São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua

¹⁰AITH, Fernando. *Curso de direito sanitário*. São Paulo: Quartier Latin, 2007. p. 85.

regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

E o artigo 199 dispõe:

A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§1º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do Sistema Único de Saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

§2º É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.

§3º É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.

§4º A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

Verifica-se, então, que a iniciativa privada é livre para fornecer ações e serviços de saúde. Mas tal atuação é sempre de “relevância pública” (197), é balizada pelo poder público (197 e 199, §1º) e está limitada e/ou proibida em certas situações (art.199, §§2º a 4º).

Sobre o balizamento pelo poder público, cabe fazer uma distinção. Quando as instituições privadas participarem de forma complementar ao Sistema Único de Saúde, mediante contrato de direito público ou convênio, tal participação terá que seguir tanto as diretrizes do SUS – ou seja, aquelas indicadas no artigo 198 da CF/88 – como as diretrizes do artigo 196, que se aplicam a todas as ações e todos os serviços de saúde. Nos demais casos, as ações e os serviços de saúde prestados pelas instituições privadas também deverão seguir as duas grandes diretrizes do sistema, constantes do artigo 196 da CF/88.

Quanto às diretrizes do SUS, cabe uma ponderação. Na redação final da CF/88, o conteúdo do artigo 198 passou a vir depois do artigo 197. Optou-se por distinguir dois tipos de serviço: o público (art. 198) e o de relevância pública (art. 197). O *caput* do artigo 198 trata apenas dos serviços públicos, sendo que o artigo 197 trata das ações e dos serviços de relevância pública. Em uma primeira análise, parece que aos serviços de relevância pública não seriam aplicáveis as diretrizes do artigo 198, restritas aos serviços públicos. Ocorre que os serviços de relevância pública devem ser não só fiscalizados, mas também regulamentados e controlados pelo

poder público. Ora, se ao mesmo tempo a Constituição Federal define a criação de um sistema público, único, com diretrizes claras de funcionamento, pode-se depreender não só que as diretrizes gerais do artigo 196 devem dialogar com as diretrizes específicas do artigo 198 na construção do sistema público de saúde, como também que as diretrizes gerais do artigo 196 devem dialogar com as diretrizes específicas do artigo 198 para nortear a fiscalização, a regulamentação e o controle do sistema privado (previstos no artigo art. 197). Ou seja, as diretrizes do SUS (art. 198) são condição de eficácia das diretrizes gerais do sistema de saúde como um todo (art. 196), pois o contrário levaria à possibilidade de um sistema de saúde que promovesse agravamento de riscos e acesso segmentado ou desigual, ou seja, à impossibilidade da realização das próprias diretrizes gerais do artigo 196.

Portanto, da interpretação sistemática dos artigos de 196 a 200 da CF/88, considerando especialmente os artigos 196, 197 e 198, extrai-se que a obrigação atribuída ao poder público de regulamentar, fiscalizar e controlar as ações e os serviços de saúde (cuja execução poderá ser feita por terceiros ou pelo setor privado) é parametrizada constitucionalmente pelas duas finalidades gerais da saúde, indicadas no artigo 196 – (i) visar à redução do risco de doença e de outros agravos e (ii) visar ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação – e também por um diálogo com as diretrizes do SUS¹¹, que deve contribuir para a efetividade de tais objetivos e jamais prejudicar seu alcance

Exemplo claro de regulamentação aplicada ao setor privado com a finalidade de visar ao acesso universal e igualitário às ações e serviços de saúde está no artigo 32 da Lei n. 9.656/1998¹². Referido dispositivo corrobora a tese até aqui apresentada ao determinar que as operadoras de planos de saúde ressarcirão ao SUS os serviços que forem prestados pelo SUS aos beneficiários que, por contrato, teriam direito de ter recebido tais serviços da rede da operadora contratada. Vários objetivos decorrem desta norma, entre eles: (i) evitar que a rede pública sirva de suporte “indireto” às operadoras privadas de saúde, incentivando o desenvolvimento de um setor privado eficiente, autossustentável econômica e financeiramente, que mantenha uma estrutura de serviços compatível com a demanda de seus usuários, ampliando de forma efetiva o acesso à saúde; (ii) garantir que o maior número possível de cidadãos brasileiros tenha acesso às ações e aos serviços públicos de saúde, especialmente a parcela da população brasileira que não possui plano de saúde, considerando que os recursos públicos destinados ao

¹¹PINHEIRO, Maria do Carmo Gomes; ROMERO, Luiz Carlos. Saúde como matéria de Direito Constitucional no Brasil. *Cad. Ibero-Americano de Direito Sanitário*, Brasília-DF, v. 1, n. 2, p. 64, jul./dez. 2012. Disponível em: <https://www.cadernos.prodisa.fiocruz.br/index.php/cadernos/article/view/45/90>. <https://doi.org/10.17566/ciads.v1i2.45>.

¹²BRASIL. *Lei n. 9.656, de 3 de junho de 1988*. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9656compilado.htm. Acesso em: 14 out. 2020.

setor são insuficientes para toda a população; e (iii) organizar uma rede de dados e informações sobre serviços públicos fornecidos a usuários de planos de saúde, com a finalidade de aprimorar constantemente a regulamentação, a fiscalização e o controle das operadoras de planos de saúde.

E qual seria a distinção entre setor privado e terceiros? Segundo José Afonso da Silva:

Em direito administrativo, quando se diz que um serviço pode ser prestado ou executado pela Administração ou por terceiros, “terceiros” significa pessoa privada a que se delega a prestação ou execução do serviço. Mas a cláusula sob exame distingue entre terceiros e pessoas físicas e jurídicas de direito privado. O “e, também” é signo composto que indica a separação entre o antecedente e o conseqüente, e o faz, mediante adição reforçada, “e” com “também”. Então “terceiros” só pode referir-se a entidades públicas ou paraestatais autônomas, de tal sorte que a compreensão do texto fica: “a execução das ações e serviços de saúde pode ser feita pela Administração direta (Ministério, etc.), por entidades da Administração indireta e outros serviços autônomos a que seja delegada e, também, por pessoas físicas e jurídicas de direito privado”¹³.

Além e antes disso, o artigo 197 da CF/88 determina que as ações e os serviços de saúde são de “relevância pública”. E, da leitura do artigo 129, II da CF/88, verifica-se que os serviços de “relevância pública”, ao lado dos poderes públicos, encontram-se no rol daqueles que devem ser “zelados” pelo Ministério Público:

Art. 129: São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

II – zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia. Assim, deduz-se que cabe ao Ministério Público promover todas as medidas necessárias para garantir que os serviços de relevância pública (e os poderes públicos) respeitem e garantam os direitos assegurados na Constituição Federal de 1988.

Até aqui, resta claro, portanto, que a atuação do setor privado na saúde (excetuando os casos do §1º do art.199 acima referidos) é permitida (ao lado dos entes estatais da administração direta e indireta), mas é regulamentada, fiscalizada e controlada pelo poder público, com o objetivo de promover a redução do risco de doença e de outros agravos e de garantir o acesso universal e igualitário às ações e

¹³SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 4. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde. Além disso, a atuação do setor privado na saúde é regulamentada, fiscalizada e controlada pelo poder público com o objetivo de contribuir para (e jamais prejudicar) a efetivação das diretrizes do SUS; e, por fim, tal atuação encontra-se no rol das atividades que devem ser zeladas pelo Ministério Público.

Cabe perquirir, então, qual é a natureza dos serviços e ações de saúde prestados por entes privados. O termo “serviço de relevância pública” atribui conotação pública a uma categoria de ações e serviços prestados por entes privados, ou seja, que estão organizados em regime de direito privado. Um dos caminhos para a compreensão do termo seria a busca do significado de “serviço público”, embora esta definição ajude pouco nesta tarefa, já que atualmente o critério mais seguro para a definição de uma atividade como serviço público é sua previsão como tal na Constituição Federal.

De qualquer forma, a doutrina que trata do tema contribui para a reflexão. Para Eros Grau,

podemos adotar a seguinte noção de serviço público: serviço público é a atividade explícita ou supostamente definida pela Constituição como indispensável, em determinado momento histórico, à realização e ao desenvolvimento da coesão e da interdependência social (Duguit) – ou, em outros termos, atividade explícita ou supostamente definida pela Constituição como serviço existencial relativamente à sociedade em um determinado momento histórico (Cirne Lima)¹⁴.

E, ao tratar especificamente do conceito de “relevância pública” da saúde na CF/88, Eros Grau¹⁵ conclui que “a única função cumprida pelo conceito de relevância pública no quadro constitucional parece ser a de ensejar que o Ministério Público atue [...] nos termos do artigo 129, II da Constituição Federal” (tema este que já foi abordado acima).

Luiz Alberto David Araújo, ao tratar do tema, também explicita a função do Ministério Público no tocante às ações e aos serviços de saúde (“relevância pública”):

Dentre as medidas necessárias para garantia do cumprimento dos serviços de relevância pública, encontra-se a possibilidade de ajuizamento de ações contra os próprios órgãos públicos, quer para o cumprimento dos mandamentos constitucionais, quer

¹⁴GRAU, Eros Roberto. Constituição e serviço público. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (Orgs). *Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1. ed. 2. tir. São Paulo: Malheiros Editores, 2003. p. 267.

¹⁵GRAU, Eros Roberto. O conceito de “relevância pública” na Constituição de 1988. *Revista de Direito Sanitário*, São Paulo, v. 5, n. 2, p. 68-76, jul. 2004. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/80683>. <https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v5i2p68-76>.

para a correção da atividade quando desviada do vetor constitucional. A fiscalização, no entanto, não se resume a ilegalidade (o descumprimento de uma norma legal infraconstitucional). Cumpre ao Ministério Público também o papel de fiscalizar se a norma infraconstitucional (que pode ser uma ordem de serviço, uma portaria e até mesmo uma lei) cumpre o papel fixado pela Constituição. Há necessidade de controlar, além da legalidade, a observância ou não das ações governamentais em relação aos programas constitucionais. Muitas vezes, o administrador público, entendendo correto tal comportamento, fere mortalmente a Constituição Federal, sem ferir, ao menos imediatamente, nenhuma norma superior imediata¹⁶.

O que decorre de tais afirmações é que o regime privado das ações e dos serviços de saúde não retira sua relevância pública, ou seja, tais atividades são consideradas indispensáveis para a coesão social, seja quando prestadas pelo regime de direito privado, seja quando prestadas pelo regime de direito público.

A ideia de que a saúde tem conotação ou importância pública é coerente com a essencialidade dos serviços e ações de saúde e sua íntima relação com os princípios constitucionais da proteção da vida e da dignidade da pessoa humana, centros gravitacionais da CF/88. Daí porque tais atividades permanecem sob a tutela do Estado, tanto que se sujeitam à regulamentação, à fiscalização e ao controle do poder público com objetivos específicos, como também se sujeitam à fiscalização do Ministério Público sobre a atuação do poder público em relação a esses objetivos expressamente definidos.

Desta forma, a Constituição acaba por conferir ao Estado verdadeira responsabilidade sobre as ações e os serviços de saúde prestados tanto pelo setor público quanto pelo setor privado. É este o entendimento de Sueli Dallari e Vidal Serrano, que citam Antonio Augusto Mello de Camargo Ferraz e Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin sobre o tema. Confira-se:

Nessa mesma linha de compreensão, deve-se agregar que a responsabilidade estatal, em relação à saúde, não se limita à prestação de serviços públicos, mas também à sua regulamentação, fiscalização e controle, nos termos do art.197 da Lei Maior, que qualifica as ações e serviços de saúde como de relevância pública, quer quando prestados diretamente, quer quando executados por terceiros ou por pessoa física ou jurídica de direito privado. Elucidativas, nesse sentido, as conclusões alcançadas por Antonio Augusto Mello de Camargo Ferraz e Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin:

¹⁶ARAÚJO, Luiz Alberto David. O conceito de "relevância pública" na Constituição Federal de 1988. *Revista de Direito Sanitário*, São Paulo, v. 5, n. 2, p. 90-97, jul. 2004. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/80686>. <https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v5i2p90-97>.

“Quando a Constituição Federal afirma que a ‘saúde é direito de todos e dever do Estado’ (art. 196), sendo ‘de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle’ (art. 197) e que ‘a assistência à saúde é livre à iniciativa privada’ (art. 199, *caput*), diversas conclusões daí podem ser tiradas:

- (a) A saúde é direito público subjetivo exigível contra o Estado e contra todos os que, mesmo que entes privados, sob a chancela deste, a garantam;
- (b) A saúde é sempre assegurada através da atuação de uma função pública estatal, mesmo quando prestada por particulares, sendo que apenas as suas ‘ações e serviços’ não têm exercício exclusivo do Estado; por isso mesmo, são consideradas de relevância pública;
- (c) Como função pública estatal, cabe ao Estado a direção da prestação de serviços e ações de saúde, devendo fixar as diretrizes e parâmetros para o exercício destes; com isso pode-se dizer, que é limitada a liberdade dos prestadores privados;
- (d) As desconformidades nos serviços e ações permitem que o Estado exerça todo seu ‘munus’, inclusive com a utilização do instituto da desapropriação;
- (e) Como direito público subjetivo, a saúde cria uma série de interesses na sua materialização, interesses esses que ora são tipicamente públicos, ora difusos, ora coletivos, individuais homogêneos ou individuais simples;
- (f) Tais interesses, quando contrariados, dão legitimidade a uma série de sujeitos, públicos e privados, para buscarem, judicialmente, sua proteção (para tanto pode-se utilizar, além de outros estatutos, a Lei 7347/85 e o Código de Defesa do Consumidor)¹⁷.

Portanto, o setor privado de saúde também é regulado pelo Direito Sanitário. Vale destacar que este debate já conta com importante base doutrinária. Segundo Aith,

¹⁷ DALLARI, Sueli Gandolfi; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Direito sanitário*. São Paulo: Ed. Verbatim, 2010. p. 70-71.

o Direito Sanitário é o ramo do Direito que disciplina as ações e serviços públicos e privados de interesse à saúde, formado pelo conjunto de normas jurídicas – regras e princípios – que tem como objetivos a redução de riscos de doenças e de outros agravos e o estabelecimento de condições que assegurem o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde¹⁸.

Neste sentido, o autor esclarece também que os princípios de Direito Sanitário se aplicam a todas as normas jurídicas válidas no Brasil voltadas à efetivação do direito à saúde:

[...] toda norma jurídica válida no Brasil e que tenha como finalidade auxiliar o Estado na consecução dos objetivos previstos pela Constituição Federal, notadamente em seus artigos 196 a 200, podem ser consideradas como pertencentes (ou de interesse direto) ao Direito Sanitário. As normas jurídicas de Direito Sanitário, voltadas diretamente à efetivação do Direito à saúde, devem ser interpretadas levando-se em conta os princípios específicos que o regem. Também se sujeitam aos princípios jurídicos do Direito Sanitário as normas jurídicas que, embora não sejam diretamente direcionadas à proteção da saúde, tratam de temas relacionados com os fatores determinantes da saúde. A única diferença, nesse caso, é que a interpretação será mais complexa, pois deverá considerar os outros objetivos que constam da norma jurídica em referência. Uma vez identificada a saúde como objeto direto ou indireto de proteção, a sua interpretação deverá estar conforme o regime jurídico do Direito Sanitário, seus objetivos, princípios e diretrizes que organizam esse campo da ciência jurídica¹⁹.

Fica claro que a atuação estatal no tocante aos serviços privados (fiscalização, regulação e controle) é norteada pelos princípios constitucionais previstos no artigo 196 da CF/88. Além disso, tal atuação deve dialogar constantemente com os princípios constitucionais previstos no artigo 198 da CF/88, no sentido de contribuir e jamais prejudicar a implementação do SUS. A Constituição Federal não apresenta lacunas, portanto, quanto a estes princípios. Logo, o setor privado está inserido na lógica constitucional do Direito Sanitário, novo ramo do direito que surge com a Constituição Federal de 1988.

Por fim, Minhoto, ao tratar dos paradoxos da proteção jurídica da saúde, explica que, em termos estritamente jurídicos:

¹⁸AITH, Fernando. *op. cit.*, p. 92.

¹⁹*Id. Ibid.*, p. 137.

[...] o novo direito visa superar a velha concepção liberal de contrato, expressa no ideal de justiça comutativa derivado da suposta equivalência dos termos das trocas que ocorrem no mercado, por uma nova concepção de contrato, baseada no ideal da solidariedade. E o que pode significar exatamente a passagem do contrato típico de direito civil para o novo contrato de solidariedade? Antes de qualquer outra coisa, uma modalidade contratual que se centre na redistribuição justa, na alocação equitativa dos benefícios, dos custos e dos riscos sociais²⁰.

Cabe refletir, então, sobre a pertinência de uma regulação que tenha finalidade igualitária ou distributiva para o setor privado de saúde e que, neste sentido, contribua para as finalidades do Sistema Único de Saúde. Mas esta já é outra história.

Considerações finais

Este estudo apontou os princípios constitucionais que devem nortear a atividade privada de saúde no país, com base em uma pesquisa descritiva sobre os artigos 196 a 200 da CF/88 que considera tanto o contexto social e político que ensejou a edição desses dispositivos, como a doutrina jurídica construída sobre eles.

Conclui-se que o consenso estabelecido por meio desses artigos não impõe um modelo específico de sistema público-privado. Por outro lado, tais artigos fornecem diretrizes para o estabelecimento, para o funcionamento e para o aprimoramento do sistema de saúde como um todo. Fica claro que a atuação estatal no tocante aos serviços privados (fiscalização, regulamentação e controle) é norteadada pelos princípios constitucionais previstos no artigo 196 da CF/88 e pelo diálogo constante com os princípios constitucionais previstos no artigo 198 da CF/88, no sentido de contribuir e jamais prejudicar a implementação do Sistema Único de Saúde.

Referências

8ª CONFERÊNCIA Nacional em Saúde, 17 a 21 de março de 1986. *Relatório final*. Brasília-DF: Ministério da Saúde-MS, Biblioteca Virtual em Saúde. Disponível em: http://bvms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/8_conferencia_nacional_saude_relatorio_final.pdf.

AITH, Fernando. *Curso de direito sanitário*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. O conceito de “relevância pública” na Constituição Federal de 1988. *Revista de Direito Sanitário*, São Paulo, v. 5, n. 2, p. 90-97, jul. 2004. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/80686>. <https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v5i2p90-97>.

²⁰MINHOTO, Laurindo Dias. Paradoxos da proteção jurídica da saúde. *Revista de Direito Sanitário*, São Paulo, v. 8, n. 3, p. 53, nov.2007/fev.2008. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/79372>. <https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v8i3p49-62>.

DALLARI, Sueli Gandolfi; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Direito sanitário*. São Paulo: Ed. Verbatim, 2010.

FERRAZ, Antônio Augusto Mello de Camargo; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. O conceito de “relevância pública” na Constituição Federal. *Revista de Direito Sanitário*, São Paulo, v. 5, n. 2, p. 77-89, jul. 2004. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/80686>. <https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v5i2p90-97>.

GRAU, Eros Roberto. Constituição e serviço público. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (Orgs.). *Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1. ed. 2. tir. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

GRAU, Eros Roberto. O conceito de “relevância pública” na Constituição de 1988. *Revista de Direito Sanitário*, São Paulo, v. 5, n. 2, p. 68-76, jul. 2004. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/80683>. <https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v5i2p68-76>.

LOUGHLIN, Martin What is Constitutionalization? In: DOBNER, Petra; LOUGHLIN, Martin (Eds.). *The twilight of constitutionalism*. Oxford University Press, 2010. (Oxford Constitutional Theory).

MARQUES, Cláudia Lima; LOPES, José Reinaldo de Lima; PFEIFFER, Roberto Augusto Castellan (Orgs.). *Saúde e responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MINHOTO, Laurindo Dias. Paradoxos da proteção jurídica da saúde. *Revista de Direito Sanitário*, São Paulo, v. 8, n. 3, p. 49-62, nov.2007/fev.2008. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/79372>. <https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v8i3p49-62>.

PASQUALOTO, A. A regulamentação dos planos e seguros de assistência à saúde: uma interpretação construtiva. In: MARQUES, Cláudia Lima; LOPES, José Reinaldo de Lima; PFEIFFER, Roberto Augusto Castellan (Orgs.). *Saúde e responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

PINHEIRO, Maria do Carmo Gomes; ROMERO, Luiz Carlos. Saúde como matéria de Direito Constitucional no Brasil. *Cad. Ibero-Americano de Direito Sanitário*, Brasília-DF, v. 1, n. 2, p. 47-71, jul./dez. 2012. Disponível em: <https://www.cadernos.prodisa.fiocruz.br/index.php/cadernos/article/view/45/90>. <https://doi.org/10.17566/ciads.v1i2.45>.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Algumas considerações sobre o direito fundamental à proteção e promoção da saúde aos 20 anos da Constituição Federal de 1988. Versão originalmente publicada na *Revista de Direito do Consumidor*, n. 67, p. 125-172, 2008. Documento localizado no site do STF. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaSaude/anexo/O_direito_a_saude_nos_20_anos_da_CF_coletanea_TAnia_10_04_09.pdf. Acesso em: 23 jul. 2019.

SARLET, Ingo. A influência dos direitos fundamentais no direito privado: notas sobre a evolução brasileira. In: SALES, Gabrielle Bezerra; GONÇALVES, Camila Figueiredo Oliveira; CASTILHO, Natalia Martinuzzi (Orgs.). *A concretização dos direitos fundamentais na contemporaneidade*. Fortaleza-CE: Boulesis Editora, 2016. p. 17-53.

SENADO FEDERAL. Assembleia Nacional Constituinte. *Atas de Comissões. Subcomissão de Saúde, Segurança e do Meio Ambiente*. <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/constituente/7b%20-%20SUBCOMISS%C3%83O%20DE%20SA%C3%9ADE,%20SEGURIDADE%20E%20MEIO%20AMBIENTE.pdf>. Acesso em: 21 ago. 2018.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 4. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

Maria Eugênia Ferraz do Amaral Bodra – Doutorado em Direitos Humanos pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP). Pós-Graduação (*LL.M.*) em Saúde Global e Instituições Internacionais pela Universidade de Georgetown (Estados Unidos) e pelo Instituto de Altos Estudos Internacionais e de Desenvolvimento (IHEID) (Suíça). Advogada. São Paulo/SP, Brasil. *E-mail*: mebodra@alumni.usp.br

Sueli Gandolfi Dallari – Pós-Doutorado em Direito Médico pela *Université de Paris XII* (França) e em Saúde Pública pela *Columbia University* (Estados Unidos). Advogada. São Paulo/SP, Brasil.