



DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A EXEQUIBILIDADE DO DIREITO À SAÚDE DOS IMIGRANTES: ANÁLISE HERMENÊUTICA DO DECRETO 25.681 DE 1º DE AGOSTO DE 2018 DO GOVERNO DE RORAIMA

Thaís Araújo Dias¹

Resumo: Analisa-se o Decreto 25.681/2018 de Roraima relativo à restrição do acesso a saúde dos imigrantes e sua compatibilidade com o ordenamento jurídico. O estudo objetiva analisar hermeneuticamente a universalidade do direito à saúde diante da exequibilidade aos imigrantes, em especial, refugiados venezuelanos. Pesquisa com orientação epistemológica qualitativa, do tipo analítico-crítico, congrega teoria e práxis, normatividade e principiologia a partir de fontes bibliográficas/documentais. Tem-se como resultados que a universalidade coaduna com documentos internacionais e a legislação local. Por fim, compreende-se que o Decreto 25.681/2018 de RR, no dispositivo de limitação ao acesso à saúde, possui vícios de legalidade e constitucionalidade.

Palavras-chave: Direito à saúde; Universalidade; Refugiados; Imigração.

DIGNITY OF THE HUMAN PERSON AND THE FEASIBILITY OF THE RIGHTS HEALTH RIGHTS: HERMENEUTIC ANALYSIS OF DECREE 25.681 OF AUGUST 1, 2018 OF THE GOVERNMENT OF RORAIMA

Abstract: It is analyzed Roraima Decree 25.681 / 2018 on the restriction of immigrant's access to health and its compatibility with the legal system is analyzed. The study aims to hermeneutically analyze the universality of the right to health in view of the feasibility of immigrants, especially Venezuelan refugees. Research with qualitative epistemological orientation, of the analytical-critical type, brings together theory and praxis, normativity and principiology from bibliographic / documentary sources. As a result, universality is consistent with international documents and local legislation. Finally, it is understood that RR Decree 25,681 / 2018, in the device limiting access to health, has legal and constitutional biases.

Keywords: Right to health; Universality; Refugees; Immigration.

1. INTRODUÇÃO

A saúde, no Brasil, passou a ser direito protegido e de acesso universal a partir da Constituição de 1988 e, de modo mais efetivo, por meio da Lei 8.080/90, denominada Lei Orgânica da Saúde, garantindo que todas as pessoas que estiverem em solo nacional – cidadãos brasileiros ou não – tenham acesso a promoção, proteção e

¹ Mestranda pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional Público e Teoria Política da Universidade de Fortaleza-CE (PPGD-UNIFOR). Pesquisadora pela Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FUNCAP). Advogada.



recuperação da saúde e prevenção de doenças e agravos, por meio do Sistema Único de Saúde – SUS.

Diante da relevância e da complexidade do direito à saúde, o legislador brasileiro delegou ao Estado, através do SUS, a competência de ser o provedor das condições essenciais para a proposição e execução das políticas, ações e serviços de saúde em estrito respeito às individualidades, a complexidade sanitária dos territórios, e ao cenário histórico de desigualdades sociais e econômicas do País.

De maneira complementar, a legislação infraconstitucional que regulamentou o SUS determinou que os serviços de saúde sejam orientados pela universalidade de acesso e pela igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie. Cumpre, no entanto, salientar que o acesso ao SUS é dependente de dimensões econômica, política, social e administrativa.

O Decreto 25.681 de 1º de agosto de 2018 do Governo de Roraima foi objeto de Ação Cível Ordinária (ACO) 3.121, na ocasião, a ministra do Supremo Tribunal Federal Rosa Weber deferiu a liminar de suspensão do referido ato normativo. Todavia, o teor da decisão da relatora na análise preliminar possui como objeto central a negativa do pedido de fechamento da fronteira Brasil-Venezuela localizada em Roraima. Ademais, não adentra no mérito quanto à ilegalidade, inconstitucionalidade ou violação de tratados internacionais² dos demais atos que estão presentes no referido decreto.

Pelo exposto, enseja-se agregar as perspectivas normativa, principiológica e constitucional através da análise hermenêutica da universalidade da saúde com o objetivo de aferir, ou não, juízo de legalidade e constitucionalidade ao Decreto que restringiu o acesso a saúde de parte dos imigrantes.

Apresenta-se como hipótese que a análise hermenêutica do princípio da universalidade coaduna com os documentos internacionais de proteção aos refugiados e a legislação local específica, quando se tem como valor máximo a dignidade da pessoa humana.

² “Sem adentrar no mérito quanto à ilegalidade, inconstitucionalidade ou mesmo violação de tratados internacionais, cuida-se, de forma evidente, da fixação de medidas alternativas restritivas a estrangeiros, especialmente venezuelanos, voltadas à tentativa de diminuição do fluxo migratório”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Cível Ordinária nº 3.1210/DF – Distrito Federal. Relator: Ministro Rosa Weber. *Pesquisa de Jurisprudência*, 08 agosto 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ACO3121decreto.pdf>>. Acesso em: 10 ago. 2019.



No que concerne a perspectiva epistêmica e itinerário metodológico, este estudo recorre a leitura hermenêutica e teve itinerário orientado pela natureza da abordagem qualitativa de examinar os fenômenos, aplicado ao Decreto 25.681/2018 do Governo de Roraima, análise compreensiva-analítica, a partir de bases teóricas, bibliográficas e normativa. Estudo delineado a partir de método que toma como ponto de partida uma hipótese teórica, cuja argumentos de refutação ou comprovação são apresentados com base nas fontes anunciadas. Fundamentos filosóficos, jurídicos e normativos internacionais e locais permitem a produção de uma análise do caso, frente a principiologia da universalidade do SUS e da dignidade da pessoa humana.

2. UNIVERSALIDADE DO DIREITO À SAÚDE E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: DA HERMENÊUTICA À NORMATIVIDADE

A universalidade da saúde como direito constitucional tem se configurado desafio de ordem hermenêutica e normativa. Compreende-se hermenêutica não somente um método ou técnica de interpretação/compreensão. Para Hans-Georg Gadamer (2008), filósofo alemão, a hermenêutica representada um valor existencial frente a todas as facetas do humano. Intenta explicar, aclarar ou explanar o sentido das palavras, textos ou gestos; ajuizar uma intenção.

Ante ao exposto, a hermenêutica visa revelar ou desvelar significados latentes ou ocultos. Desta feita, busca-se a compreensão do princípio da universalidade de modo a escapar de um entendimento raso. A hermenêutica filosófica de Gadamer interessa-se pelo ético e humano e enseja ruptura com o espírito instrumental a partir de autêntico diálogo, entendendo o ato de compreender como um evento de determinação de verdade. (GADAMER, 2008).

Neste diapasão, remete-se ao sentido da universalidade. Etimologicamente, universalidade tem sua origem no latim “universitas” que se relaciona a totalidade, conjunto. No dicionário da língua pátria, universalidade se refere ao caráter do que é geral, total, completude. No campo da saúde o uso do termo tem sido influenciado pela Declaração de Alma-Ata que anunciou a necessidade de assistência universal da saúde.



Premissa que fomentou movimentos em prol da institucionalização de sistemas universais de saúde, a exemplo do Brasil. (ANDRADE e ANDRADE, 2010).

A universalidade, um dos ideários do movimento sanitário, foi decretado, na Constituição Federal Brasileira. Se constitui importante princípio³, dado que é fundamento para a afirmação da saúde como direito de todos e sua garantia deve ser responsabilidade do Estado, sem distinções, restrições e a qualquer custo (SOUSA, 2014; ÁVILA, 2013). Assume-se, neste, claramente, a opção pela universalidade da cobertura do Sistema Único de Saúde.

Referido princípio, com fulcro nos artigos 6º e 196 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e regulamentado na Lei Orgânica da Saúde passou a ser indutor do cuidado integral e universal das pessoas, assegurado pelo Estado, gerido pelas três esferas autônomas de governo com financiamento tripartite destes entes federados e competências definidas conforme o nível de atenção à saúde e de complexidade dos serviços. Portanto, cabe ao Estado projetar mecanismos institucionais com vistas a garantia do acesso aos bens e serviços, de modo ilimitado e sem impedimentos. (VIEGAS e PENNA, 2013).

A exemplo do que foi expresso por Carnut e Massaren (2017) acerca da integralidade da saúde, o princípio da universalidade, sob o prisma jurídico, ao ser violado fragiliza o mínimo existencial, ou seja, a garantia da dignidade da pessoa humana como valor a ser assistido. O princípio da dignidade da pessoa humana, enquanto campo constitucional, tem sido objeto de análise em disciplinas tais como a Ética, a Filosofia do Direito, a Bioética. O marco internacional tem sido a Declaração Universal dos Direitos Humanos e o marco nacional a inspiração primeira tem sido a Constituição de 1988, que em seu artigo 1º, inciso III a consagra como fundamento do Estado Democrático de Direito. (ALARCÓN, 2016).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos reconhece que a “dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis, é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”. E, no artigo I declara: “Todas as pessoas nascem livres e iguais a dignidade e direitos”. Este dispositivo

³ Princípios são “normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade”. (ÁVILA, 2013, p. 85). Deste modo, não visam gerar uma determinada solução, mas se propõem a contribuir, ao lado de outras razões e fundamentos, para a tomada de decisão.



normativo elucidada que todos são igualmente dignos. Este reconhecimento imputa em reconhecer, nas palavras de Alarcón (2016) que não pertence à ordem ôntica, à ordem das coisas futuríveis, mas a do deve, a do valor.

O direito à dignidade da pessoa humana relaciona-se diretamente com os direitos à vida e à saúde. Configuram-se, pois como direitos fundamentais. Esta defesa subscrita por Maders (2010) orienta-se pela compreensão de direito “fundamentalíssimo” de Ingo Sarlet, ao referir que uma ordem jurídica que assegura o direito à vida também protege a saúde. (SARLET, 2002). Acentua-se, pois, que o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser princípio norteador de toda a ordem jurídica.

No campo da normatividade, destaca-se a já referida Lei Orgânica da Saúde – Lei 8.080/90, norma infraconstitucional reguladora do sistema de saúde, que no Título I, das Disposições Gerais, expressa:

Art. 2. A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, 1990).

E, em seu Capítulo II, dos Princípios e Diretrizes

Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

I - Universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência; (...)

IV – Igualdade de assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie. (BRASIL, 1990).

A partir desta, o Brasil passou a contar com um sistema público de saúde único e universal. Os dispositivos mencionados coadunam com a possibilidade de que o princípio da universalidade do sistema de saúde engloba os imigrantes. O caput do artigo 2º da Lei Orgânica da Saúde dispõe o direito à saúde como fundamental ao ser humano e não realiza distinção de nenhuma espécie. Ademais, o inciso IV do artigo 7º



do mesmo documento legal concilia essa percepção ao afirmar que a assistência à saúde deve ser igualitária, sem preconceitos.

O destaque da temática é ressaltado ao reconhecer que, além do âmbito infraconstitucional, há referência constitucional sobre a pluralidade indeterminada de sujeitos que possuem o direito de ter acesso à saúde. O artigo 196⁴ da Constituição Federal assevera tal direito ser pertencente a todos e dever do Estado. Ao abordar o teor constitucional, toma-se como referência o jurista alemão Konrad Hesse que advoga sob a égide da relevância da aplicabilidade da força normativa da Constituição.

No ordenamento jurídico brasileiro há dispositivos constitucionais que abordam a proteção dos refugiados. Questionar a destinação orçamentária para esse emergente grupo de risco remete o debate entre Ferdinand Lassale e Konrad Hesse no que concerne o papel da Constituição. Para Lassale (2003, p. 40) “os problemas constitucionais não são problemas de direito, mas do poder, a verdadeira Constituição do país somente tem por base os fatores reais e efetivos do poder que naquele país regem”.

O construto sob a perspectiva deontológica constitucional de Hesse (1991) estabelece que esse documento não se configura apenas expressão de um ser, mas também de dever ser. A vigência de uma ordem jurídica requer a relação harmônica entre a Constituição e a realidade e para que haja a concretização dos seus dispositivos normativos é necessário que haja a compreensão do seu conteúdo. O intérprete deve compreender o conteúdo da norma por meio da ideia expressa no conjunto do ordenamento jurídico, contemplando esferas de interpretação constitucional para além das regras tradicionais para que seja possível a resolução de problemas por meio de princípios seguros como fulcros interpretativos. (HESSE, 2009).

A partir do exposto, é possível retomar a relevância principiológica que a dignidade da pessoa humana se apresenta no âmbito constitucional brasileiro. Os princípios não devem objetivar finalidade econômica ou política que possa ser mais favorável. A relevância do princípio no ordenamento jurídico e na sociedade é oriunda da premissa de que sua observação deve ser aplicada com a finalidade de justiça, de equidade ou de outra dimensão moral. Essa perspectiva abordada por Ronald Dworkin

⁴ 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.



(2007) chama atenção pela defesa do status de normatividade⁵ pois, os princípios predisõem à defesa de direitos.

Na mesma ótica de Dworkin no que concerne a existência de que as normas jurídicas é gênero das espécies princípios e regras, Robert Alexy (2001) destaca que os princípios devem ser efetivados, dentro das possibilidades existentes, na maior medida possível. Humberto Ávila (2013) assevera que os princípios são normas que estabelecem fundamentos, eles não apresentam de forma imediata de ordem direta, todavia, é um fundamento para que haja a determinação da ordem. O conceito proposto por Ávila revisita Alexy e Dworkin sob a ótica crítica do pós-positivismo. Nessa senda, o autor brasileiro afirma ancorar o seu conceito próprio.

Os aspectos abordados sobre princípios a partir dos importantes teóricos demonstram a relevância da aplicabilidade dos princípios no âmbito jurídico, mas, estes também devem se fazer presentes nas decisões de cunho administrativo e pautar atos do executivo. A dificuldade encontrada pelos administradores, com destaque ao governo estadual de Roraima, é oriunda do complexo equilíbrio entre a disponibilização de direitos sociais e os limites orçamentários. Todavia, o Brasil a nível nacional e internacional assume papel de proteção aos imigrantes, com destaque aos refugiados.

Sarlet (2015, p. 483) convida o leitor a refletir sobre a escassez de recurso e que esta impõe ao Estado “obrigações de controle do desperdício, transparência, informação, entre outras”. Ademais, o princípio da proibição ao retrocesso assegura níveis de oportunidades que possuem como feedback a prevenção ou redução dos impactos gerados pela crise. Contudo, enseja-se investigar os motivos ensejadores da saída dos venezuelanos e, se estes são reconhecidos como sujeitos de direito.

3. REFUGIADOS COMO SUJEITOS DE DIREITOS: O DIREITO A TER DIREITOS

A complexidade que se apresenta diante do SUS é, por um lado, o reconhecimento internacional de um modelo universal ideal de sistema de saúde, por outro lado, apresenta demanda social elevada. No contexto da universalidade da

⁵ No sentido de que deve ser aplicado, vinculante.



assistência à saúde há o advento de inclusão de não segurados e da população mais pobre. (PEREIRA, 1997). Dessa forma, a legislação específica do Sistema Único de Saúde apresenta substratos para que a universalidade inclua o contingente imigratório. Ademais, os princípios que regem a Constituição brasileira coadunam nessa ótica – ao serem analisados por perspectiva hermenêutica.

O sistema de saúde brasileiro se destaca por ter como núcleo central a promoção da saúde, que objetiva, dentre outros cuidados com a saúde, promover qualidade de vida para aqueles que gozam do referido sistema. Sob o âmbito internacional, a Declaração Universal de Direitos Humanos (1948) prevê expressamente através do artigo 25 que toda pessoa possui o direito aos cuidados médicos. Nessa senda, compreende-se que o direito à saúde perpassa as fronteiras nacionais e torna-se um direito transnacional.

Retomar as ideias propostas por Immanuel Kant (2008) é necessário nesse contexto, a partir da égide da hospitalidade universal em que todos os homens seriam cidadãos do mundo e que não cabe delimitações territoriais distinguir aqueles que serão sujeitos de direitos ou não. É fato que o pensamento filosófico do autor se apresente sob perspectiva utópica, todavia, nada obsta que ela seja utilizada como fulcro para um projeto construído cuidadosamente para o futuro. O fato é que a Constituição Federal bebe na fonte da filosofia criticista kantiana, pois, a base do ordenamento jurídico brasileiro permite inferir que a universalidade do direito à saúde também abrange os imigrantes e, sob uma ótica da Lei 9.474/97, um cuidado especial frente aos direitos dos refugiados.

Afinal, há exequibilidade na universalidade do direito à saúde para os imigrantes, com destaque aos refugiados, ainda que o País esteja vivenciado um momento de aplicação maciça de políticas de austeridades? O presente estudo compreende que sim, pois, os reconhecem como sujeito de direitos.

A intensificação do fluxo migratório no Brasil, em especial dos venezuelanos, justifica a relevância da temática. Dado o agravamento da situação venezuelana no âmbito político, humanitário e econômico, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR, 2019) lançou nota em 21 de maio de 2019, que tem como objetivo auxiliar os responsáveis pela definição de políticas governamentais no que concerne aos refugiados e os responsáveis pelo julgamento dos pedidos de proteção



internacional de solicitantes de refúgio de venezuelanos. Até 11 de Abril de 2019, mais de 3,7 milhões de venezuelanos haviam se deslocado internacionalmente, a dimensão da problemática se agrava a partir da declaração do ACNUR visto que a maioria das pessoas que foge da Venezuela necessita de proteção internacional para refugiados. (PORTAL OPERACIONAL SITUACIONES DE REFUGIADOS Y MIGRANTES, 2019).

A nova Nota de Orientação do ACNUR sobre as considerações de proteção internacional para os venezuelanos surge diante da necessidade de reaver as políticas estabelecidas em março de 2018. O alerta do referido documento está sob a égide da classificação dos perfis do contingente populacional da Venezuela em trânsito ou em chegada para novos países. Alicerçado na análise de dados e entrevistas com os venezuelanos que buscam assistência humanitária, o ACNUR (2019) compreende que as ameaças de morte e doenças são os principais motivos ensejadores dos deslocamentos. Assim, a Nota de Orientação recomenda que os países que recebam o fluxo migratório venezuelano busquem, sempre que possível, classificá-los como refugiados, pautados nos documentos internacionais, regionais ou legislação local para que estes possam receber assistência humanitária.

A Constituição Federal possui cunho social e, por isso, consagra inúmeros princípios, fundamentos e objetivos sob a égide da intervenção do Estado em prol da concretização dos direitos e garantias aos sujeitos de direitos. Embora não haja, de forma expressa, a proteção aos direitos dos refugiados no texto constitucional, autores realizam análise, sob o prisma da dignidade da pessoa humana, é possível, por meio de análise interpretativa de responder se há dispositivos compatíveis com a problemática do refúgio.

O autor José Afonso da Silva (1998), diante da importância ressaltada na atual constituição no que concerne a dignidade da pessoa humana, dá o status a esta de valor supremo da ordem jurídica, que não se restringe ao campo do direito, mas princípio de ordem política, social, econômica e administrativa. Sendo assim, é superior a um valor fundante do País, torna-se valor supremo, por compreender a base da vida da Nação.

Dessa forma, a Constituição de 1988 caracteriza a dignidade da pessoa humana para além do paradigma utópico, tornando-se rumo da normatividade e, por conseguinte, a necessidade de sua efetivação. (MARTINS, 2003). O Brasil ao consagrar



em seu principal texto normativo o valor supremo da dignidade, atribuiu a si a árdua tarefa de concretizá-la. Além disso, a dignidade é orientação para a tomada de decisões por parte dos gestores, dos legisladores e daqueles que compreendem o judiciário.

O Brasil é signatário de diversos documentos internacionais nos quais tutelam, resguardam e propõem ações nos vários âmbitos de atuação estatal. Consideráveis passagens destes documentos possuem conteúdos com o foco nos direitos humanos, dentre eles, alguns com enfoque especial no instituto do refúgio. São estes documentos: a Convenção de Genebra de 1951 relativa ao estatuto dos refugiados, o Protocolo de 1967 relativo ao estatuto já descrito e a Convenção de Cartagena.

Esse reconhecimento do País como signatário de compromissos para/com os direitos humanos está positivado na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 4º que dispõe sobre quais princípios o Brasil deve ser regido nas relações internacionais. Destaca-se o inciso II do referido artigo, no qual encontra-se presente o princípio da prevalência dos direitos humanos.

O instituto do refúgio adquire relevância no Brasil a partir da promulgação da Constituição de 1988, o artigo descrito anteriormente, abriu caminho para nova perspectiva brasileira com a agenda internacional. Essa inserção do Brasil no contexto internacional permitiu que o País estivesse em discussões sobre a globalização dos direitos humanos e, por conseguinte, também estivesse a par da problemática do refúgio, destarte, esta passa a ser inserida na agenda nacional. (ANDRADE e MARCOLINI, 2002).

O artigo 3º que dispõe dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil que devem ser alcançados com o auxílio e comprometimento de diversos setores, dentre eles a sociedade civil, os indivíduos e do Estado. O inciso IV do referido artigo assevera como objetivo do País promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (BRASIL, 1988). A leitura desse dispositivo permite compreender que haverá tratamento uniforme – não esquecendo do princípio da isonomia – no que concerne a promoção do bem.

Direitos Fundamentais são direitos e garantias do ser humano que possuem singularidade no que concerne à proteção, constitui-se em conjunto institucionalizado que tem como finalidade o respeito a dignidade humana. Através deste há o estabelecimento das condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade.



Direitos Fundamentais são conceituados como a categoria jurídica instituída com a finalidade de proteger a dignidade humana em todas as dimensões.

O caput do artigo 5º dispõe sobre quais são os sujeitos titulares dos direitos e garantias fundamentais. Através de interpretação literal da expressão, aplicar-se-ia como sujeitos de direitos somente os brasileiros – natos ou naturalizados – e estrangeiros que aqui residem. Embora o dispositivo limite a titularidade, é pacífico na jurisprudência⁶ e na doutrina que há uma interpretação extensiva, compreendendo todos os estrangeiros, independente de residentes ou não.

Findado a análise da Constituição Federal e dos seus respectivos dispositivo, objetivos e princípios foi possível observar que, embora de forma indireta, há proteção constitucional dos refugiados e dos solicitantes da concessão de refúgio. Assim, no que concerne a proteção constitucional, a partir da análise do autor Leão (2010), para quem o Brasil, a partir do advento da Constituição Cidadã, tem incorporado, de forma gradual, o espírito de Cartagena, por ter como valor supremo a dignidade da pessoa humana. E, por conseguinte, compreende-se os refugiados como sujeito de direitos, dentre eles, o direito à saúde.

A falta de verbas ou de recursos orçamentários não pode, pois, impedir o exercício desse direito, pois entre os valores postos em causa, devem prevalecer aqueles que tem a ver com a preservação da vida. Nesse sentido, de se referir que não se pode colocar preço na vida (precificação), tanto que não se tem como quantificar o valor. (SARLET, 2010).

A falta de verbas ou de recursos orçamentários não pode impedir o exercício desse direito, pois entre os valores postos em causa, devem prevalecer aqueles que tem a ver com a preservação da vida. Outrossim, sabe-se que a cada direito social relaciona-se custo orçamentário. Cass Sustein e Stephen Holmes (1999) na obra *The Cost of rights: why liberty depends on taxes* abordam a relação intrínseca entre a consecução de direitos e necessidade de destinação orçamentaria. Portanto, acolher refugiados requiere planejamento de políticas públicas (POMPEU e MAIA, 2017).

⁶ É firme a orientação do STF sobre a utilização de uma interpretação extensiva na leitura do *caput* do referido artigo.



4. DECRETO 25.681/2018 RR SOB À ÉGIDE DOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA UNIVERSALIDADE DO SUS

O Decreto nº 25.681 de 1º de agosto de 2018, do governo de Roraima, apresenta restrições no acesso aos serviços públicos de saúde do estado a estrangeiros, ao determinar que: com exceção de urgências e emergências, é necessária a apresentação de passaporte válido, a não ser os indivíduos oriundos de Argentina, Paraguai e Uruguai, que gozam dos direitos e prerrogativas do Mercosul, e que podem apresentar documento de identidade válido.

Art. 3º Determino que os serviços públicos prestados pelo Governo do Estado de Roraima diretamente à população sejam regulamentados para o fim de salvaguardar aos cidadãos brasileiros o acesso irrestrito a tais serviços.

III – (...)

Parágrafo único. Para acesso aos serviços públicos oferecidos pelo Governo do Estado de Roraima a estrangeiros, com exceção de urgências e emergências, é necessária a apresentação de passaporte válido, a não ser os indivíduos oriundos de Argentina, Paraguai e Uruguai, que gozam dos direitos e prerrogativas do Mercosul, e que podem apresentar documento de identidade válido. (RORAIMA, 2018).

Ora, em que se pese a necessidade de analisar esse ato administrativo sob à égide do ordenamento jurídico, o texto do Decreto 25.681 limita a aplicabilidade e, conseqüente, efetividade do princípio da universalidade, tal como disposto na Lei Orgânica da Saúde e sob a ótica da Constituição Federal que preconiza como valor máximo a dignidade da pessoa humana ao limitar o acesso dos imigrantes aos serviços de saúde.

A condicionalidade do acesso aos serviços públicos apresentados no referido decreto ocorre diante do aumento do ritmo do fluxo de saída de Venezuela, tal fato justifica a especificidade presente no ato do governo do estado de Roraima. O crescimento exponencial é reconhecido a partir da coleta de dados realizada pelo ACNUR na qual demonstra que no final de 2015 havia cerca de 695 mil refugiados e migrantes venezuelanos no âmbito internacional, esse número ascende para mais de 4 milhões até o início de 2019. Os países latino-americanos, com destaque aos países fronteiriços, recebem o maior percentual desse fluxo migratório venezuelano, dentre eles, o Brasil que corresponde a 168 mil venezuelanos. (ACNUR, 2019).



A nível local, a situação emergente do contingente migratório venezuelano possui destaque no estado de Roraima, estado no qual está localizado a fronteira entre os países Brasil e Venezuela. Em setembro de 2018, a Polícia Federal (BRASIL, 2018) realizou a atualização dos números de migração de venezuelanos em Roraima, o levantamento dos dados demonstra que entre os anos de 2017 e 2018⁷, 176.259 entraram no Brasil através da fronteira de Pacaraima (RR), entretanto, 51,6%⁸ desse contingente saíram do País em destinos a outros países ou retornaram para o seu país de origem. Embora o fluxo de saída também seja constante, ainda há de se observar que, em menos de dois anos, 85.268 pessoas passaram somente por uma fronteira e que permanecem no país como refugiados, solicitantes de refúgio ou com agendamentos para atendimento.

Na perspectiva do poder executivo estadual de Roraima, o contexto atípico vivenciado pelo estado caracteriza-se motivo central para a elaboração do decreto. O presente estudo reconhece que, em meio constante crescimento do fluxo migratório, o referido estado esteja passando por deveras mudanças de destinação orçamentaria, todavia, a instauração da obrigatoriedade do uso do passaporte como condição ao acesso à saúde viola princípios constitucionais e o compromisso internacional que o Brasil assume frente aos refugiados.

A situação se agrava diante dificuldade de acesso do venezuelano ao passaporte pois, o salário mínimo local é de 4.500 bolívares soberanos – o que equivale aproximadamente a 21,05 euros – e, quatro vezes esse valor custa a emissão do documento de passaporte – 18 mil bolívares soberanos, o que alcança 84, 21 euros. A vulnerabilidade social enraizada no fenômeno da imigração tende a se agravar pois, o não acesso a serviços básicos pode ocasionar marginalização da população imigrante. Nessa senda, cabe a análise comportamental peculiar do Brasil diante de uma política migratória que, em certos momentos, se apresenta como restritiva.

O comportamento da sociedade brasileira na temática facilita a forte tendência desses grupos serem marginalizados. As legislações que dispões sobre o refúgio e a imigração no Brasil normatizam o reconhecimento a vulnerabilidade preambular dos indivíduos que se encontram nesses fenômenos. Martha Nussbaum ao analisar os

⁷ Até setembro, data da publicação dos dados.

⁸ O que equivale a 90.991



grupos denominados, pela autora, como os grupos menos privilegiados – incluindo os imigrantes – possuem a bagagem da crença de que são menos produtivos e, por conseguinte, constroem falsa autoimagem depreciativa fadada ao insucesso. Esse ciclo é grave ao diagnosticar que ao optar por internalizar o que é imposto socialmente o indivíduo contribui para a perpetuação desse status.

A Lei no 13.445 de 24 de maio de 2017 institui a Lei de Migração e dispõe sobre os institutos normativos que regem a temática no contexto brasileiro. O artigo 4º do documento legal garante, em todo território nacional, a condição de igualdade do migrante com os nacionais no que tange a inviolabilidade de direitos – vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade. Ao prosseguir, o caput do referido artigo assevera que, ao migrante, é assegurado:

VIII - acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória; (BRASIL, 2017, Grifo Nosso).

Agregando o viés argumentativo que coaduna com a permissibilidade do acesso ao direito à saúde a partir da incompatibilidade jurídica do Decreto 25.681, a Lei no 9.474 de 22 de julho de 1997 dispõe que:

Lei do refúgio Art. 43. No exercício de seus direitos e deveres, a condição atípica dos refugiados deverá ser considerada quando da necessidade da apresentação de documentos emitidos por seus países de origem ou por suas representações diplomáticas e consulares. (BRASIL, 1997, Grifo nosso).

A restrição de acesso aos serviços públicos, com destaque a saúde – enquanto direito – rompe com a previsão constitucional e infraconstitucional de proteção aos refugiados. Condicionar o acesso a emissão de passaporte é barreira restritiva. Interpreta-se, numa perspectiva pós-positivista, que o decreto apresentado pelo governo de Roraima é violador de direitos, pois muitos dos estrangeiros que ali se encontram em território, estão em situação irregulares ou, até mesmo, em processos de solicitação de refúgio. Privá-los do acesso aos serviços de saúde é negar o valor máximo da dignidade da pessoa humana e o direito à saúde, como garantias nacionais, o que fere a efetividade do princípio da universalidade.

O direito à saúde enquanto direito fundamental, vincula-se aos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, portanto, não pode ser subtraído. Acrescenta que o



Estado tem a obrigação de ofertar serviços de saúde na medida do possível. Métrica esta que só se efetiva quando os poderes públicos realizam tudo que for fática e juridicamente possível para sua concretude. Ademais, a fixação pétrea do direito à saúde como direito social constitucional assevera que alteração nesta prerrogativa dar-se-á somente por meio do poder constituinte derivado, ou seja, por meio do poder Legislativo em convergência com a sociedade civil. (CARNUT e MASSERAN, 2017).

Ademais, o Decreto 25.681 do Governo de Roraima constitui caso clássico de cerceamento de direito universal à saúde, constituindo problema de validade jurídica no que tange a leitura hermenêutica e normativa sobre a qual se assenta. Constitui-se, pois, óbice interpretativo a finalidade da norma jurídica que deve primar pelos interesses públicos e vai de encontro aos cânones da filosofia jurídica.

Outrossim, as tensões entre o princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial tem fomentado impasses. A garantia do mínimo existencial convive com o princípio da reserva do possível, o qual repousa sobre a obrigação do Estado na garantia de direitos universais e integrais circunscritos a capacidade econômica e financeira para responder aos respectivos direitos. (CARNUT e MASSERAN, 2017). No campo prático, o direito é comumente afetado pela reserva de financiamento possível. Esta afetação é significativamente realçada quando da interface do direito com o campo da saúde, ou seja, a exequibilidade do direito à saúde enquanto direito universal, no caso do Brasil. Visto que, a finitude orçamentária/financeira desobriga o Estado de atender situações que superem suas possibilidades por impossibilidade material.

Nesse óbice interpretativo, percebe-se que há descompasso do Decreto do governo de Roraima frente aos princípios da dignidade da pessoa humana e da universalidade do SUS, sustentado pelo princípio da reserva do possível e da razoabilidade da administração pública. No entanto, defende-se a não violação do contrato social pelo poder público. Para Mader (2010) ao desrespeitar os direitos fundamentais, o poder público fere a Constituição Federal.

Ainda orientada pela mesma autora, preceitos normativos ainda que encontrem barreiras de diferentes ordens, são vinculantes e imperativos, competindo aos administradores torná-los reais. E assevera que para garantia dos direitos fundamentais,



é imperativo que prevaleça a ordem constitucional, ainda que haja limites de recursos posto que o que está em baila é a proteção à vida e à dignidade da pessoa humana.

Neste bojo interpretativo, Robert Alexy (2001) assevera que os princípios devem ser usados como mandados de otimização em contexto de possibilidades jurídicas, defende um modelo no qual haja ponderação entre a reserva do possível e a razoabilidade esperada pelo indivíduo de modo a garantir a eficácia do direito. (MACIEL, 2010).

O Decreto 25.681 do governo de Roraima, com fulcro na Teoria da Justiça de John Rawls (2009), dificulta o acesso igualitário de direitos e, por ser a justiça a virtude primeira das instituições sociais, fragiliza, na visão do autor, o princípio da justiça social por não permitir o acesso de oportunidades atribuído a todos. A justiça social deve ser vista como basilar do Estado Democrático de Direito que visa a maximização dos interesses coletivos, a assistência à saúde enquanto um dos elementos necessários para tal pode ser equalizada em prol de beneficiar os mais necessitados.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito à saúde no Brasil possui como um dos pilares a universalidade do acesso dos seus respectivos serviços públicos. O advento de um sistema de saúde com essa característica representa o compromisso que o constituinte assume diante da dignidade da pessoa humana, o Sistema Único de Saúde brasileiro é destaque internacional por permitir o acesso plural dos indivíduos, por outro lado, a universalidade presente no referido sistema possui demanda social elevada. A partir da reestruturação do Estado Democrático de Direito no Brasil e a reforma sanitária resultam na conquista de um sistema de saúde em que há uma rede colaborativa entre os entes federativos em prol da concretização do direito à saúde e serviços públicos correlatos.

Ocorre, contudo, que, embora exista a proteção constitucional, o direito à saúde enfrenta dificuldades de consecução. O presente trabalho realizou a análise de princípios constitucionais, normas infraconstitucionais e constitucionais para responder se é possível a exigência da universalidade do direito à saúde perante a população imigrante, com destaque aos refugiados. Por ser país fronteiro da Venezuela, o Brasil é um dos locais em que há mais fluxo migratório dos nacionais. A nova nota lançada em maio de



2019 pela ACNUR orienta que os países realizem esforços para o reconhecimento dos venezuelanos na categoria de refugiados pois, os motivos ensejadores tendem a ser grave e generalizada violação dos Direitos Humanos.

O Brasil é signatário dos principais documentos internacionais e regionais de proteção aos refugiados e, por meio de análise interpretativa, é possível encontrar elementos nos dispositivos constitucionais coadunam com a proteção dessa espécie de migração forçada. Ademais, a Lei 9.474/97 que regulamenta o instituto do refúgio é reconhecida pela Organização das Nações Unidas como destaque internacional. Somado aos regulamentos estritamente relacionados ao refúgio, os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e proibição ao retrocesso permitem, através de uma ratio hermenêutica que vislumbra a concretização dos direitos humanos.

Sob um ângulo jurídico e hermenêutico da valorização normativa dos princípios e, também, através da corrente teórica de que eles fundamentam decisões nos mais diversos âmbitos, inclusive, no poder executivo e na administração pública, é que o presente estudo compreende que é exigível a exequibilidade da universalidade do direito à saúde pelos refugiados e imigrantes venezuelanos.

Dessa forma, o Decreto 25.681 de 1º De agosto de 2018, do governo de Roraima não coaduna com os princípios da dignidade da pessoa humana e da universalidade do SUS. Diante disso, compreende-se que o referido ato normativo contém vício de constitucionalidade de legalidade e não coaduna com os documentos internacionais de proteção aos refugiados nos quais o Brasil é signatário.

REFERÊNCIAS

ACNUR. Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. **Ameaças de morte e doenças são principais motivos para venezuelanos fugirem.** 21 de Maio de 2019. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/2019/05/21/ameacas-de-morte-e-doencas-principais-motivos-para-venezuelanos-fugirem/>>. Acesso em: 22 de mai. 2019.

ACNUR. Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. **Maioria das pessoas que foge da Venezuela necessita de proteção internacional para refugiados.** Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/2019/05/21/majoria-das-pessoas-que-foge-da-venezuela-necessita-de-protecao-internacional-para-refugiados/>>. Acesso em: 22 de mai. 2019.



ACNUR. Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. **Nota de orientação sobre considerações de proteção internacional para os venezuelanos: Atualização I.** Maio de 2019. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/wp-content/uploads/2019/05/Atualizac%CC%A7a%CC%83o-Guidance-Note.pdf>>. Acesso em: 30 de mai. 2019.

ALARCÓN, P. de J. L. Direitos dos refugiados: uma leitura com fundamento nos princípios constitucionais. *ius gentium*, v. 7, n. 1, p. 219-241, 2016.

ALEXY, R. Teoria de los derechos fundamentales. Madrid: **Centro de Estudios Políticos y Constitucionales**. 2001.

ANDRADE, E. N.; ANDRADE, E. O. O SUS e o direito à saúde do brasileiro: leitura de seus princípios, com ênfase na universalidade da cobertura. *Revista Bioética*: 2010; 18 (1): 61 - 74

ANDRADE, J. H.; MARCOLINI, A. A política brasileira de proteção e de reassentamento de refugiados: breves comentários sobre suas principais características. *Revista Brasileira de Política Internacional*, v. 45, n. 1, p. 168-176, 2002.

ÁVILA, H. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 14ª edição, atualizada. São Paulo: Malheiros editores LTDA, 2013.

BARROS, F. P. C. de; SOUSA, M. F. de. Equidade: seus conceitos, significações e implicações para o SUS. *Rev. Saúde Soc.* São Paulo, V. 25, n. 01, p. 9-18, 2016. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/sausoc/v25n1/1984-0470-sausoc-25-01-00009.pdf>>. Acesso em: 27 de abril de 2019.

BRASIL. Casa Civil. Central de Conteúdos. **Polícia Federal atualiza números da migração de venezuelanos**. Disponível em: <<http://www.casacivil.gov.br/central-de-conteudos/noticias/2018/outubro/policia-federal-atualiza-numeros-da-migracao-de-venezuelanos-em-rr>>. Acesso em: 05 mai. 2019.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 abril. 2019.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.080/1990, de 19.09.1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm>. Acesso em: 10 de abril. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Cível Ordinária nº 3.1210/DF – Distrito Federal. Relator: Ministro Rosa Weber. **Pesquisa de Jurisprudência**, 08 agosto 2018. Disponível em: <<http://www.stf>>





jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ACO3121decreto.pdf >. Acesso em: 10 ago. 2019.

CARNUT, L.; MASSERAN, J. Entre a filosofia jurídica e a saúde coletiva: o conceito de desempenho no decreto n. 7.508/2011 vis-à-vis a integralidade da assistência à luz do pós-positivismo. **Revista de Direito Sanitário**, v. 18, n. 1, p. 37-56, 2017.

CASTANHEIDE, I. D. et al. Características da judicialização do acesso a medicamentos no Brasil: uma revisão sistemática. **Physis-Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, V. 26, n. 04, p. 1335-1356, 2016. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0103-73312016000400014>>. Acesso em: 07 Abr. 2019.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. **Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris**. 10 dez. 1948. Disponível em: <<http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf>>. Acesso em: 26 mai. 2019.

DWORKIN, R. **Levando os direitos a sério**. Trad. de Nelson Boeira. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FLEURY, S. Reforma sanitária brasileira: dilemas entre o instituinte e o instituído. **Revista Ciência & Saúde Coletiva**, V. 14, n. 03, p. 743-752, 2009.

GADAMER, H. G. **Verdade e método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Trad. de Enio Paulo Giachini. 9ª ed. Petrópolis: Vozes; 2008.

HESSE, K. **A Força Normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

HESSE, K. **Conceito e peculiaridade da Constituição**. Tradução: Inocêncio Mártires Coelho. In: HESSE, Konrad. **Temas Fundamentais do Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009.

HOLMES, S. et SUSTEIN, C. **The Cost of rights: why liberty depends on taxes**. New York: W. W. Norton and Company, 1999.

KANT, I. **A paz perpétua: um projecto filosófico**. Covilhã: Universidade da Beira Interior, 2008.

LASSALE, F. **A Essência da Constituição**. Rio de Janeiro, Ed. Lumen – Júris, 6a Ed. 2001. P.40

LEÃO, R. Z. R. **O reconhecimento do refugiado no Brasil no início do século XXI**. In: BARRETO, L. P. T. F. (Org.). **Refúgio no Brasil: a proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas**. Brasília: ACNUR, 2010.

MACIEL, B. de O. Direito à Saúde e Hermenêutica Constitucional dos Direitos Fundamentais. **Nomos**, v. 30, n. 1.



MADERS, A. M. O direito à saúde no Estado Democrático de Direito Brasileiro. **Revista do Direito**, UNISC, Santa Cruz Do Sul Nº 33 p.19-37. 2010

MARTINS, F. J. B. **Dignidade da pessoa humana**. Curitiba: Juruá, 2003.

MEDICI, A. C. Judicialização, integralidade e financiamento da saúde. **Diagn Tratamento**, V. 15, n. 02, p. 81-87, 2010.

NUSSBAUM, Martha. **Women and Human Development – The Capabilities Approach**. Cambridge University Press, 2001.

PEREIRA, P. A. P. A política social no contexto da seguridade social e do Welfare State: a particularidade da assistência social. In: **Serviço Social e Sociedade**, a. XVIII, No 55, 1997.

PONTES, A. P. M. de et al. O princípio de universalidade do acesso aos serviços de saúde: o que pensam os usuários. *Esc Anna Nery-Revista de Enfermagem*, V. 13, n. 03, p. 500-507, jul-set de 2009. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ean/v13n3/v13n3a07>>. Acesso em: 01 Mai. 2019.

PORTAL OPERACIONAL SITUACIONES DE REFUGIADOS Y MIGRANTES. **Refugiados y migrantes de Venezuela**. Disponível em: <<https://r4v.info/es/situations/platform>>. Acesso em: 01 de mai. 2019.

POMPEU, G.V.M. e MAIA, D. Imigração no Brasil e a natureza jurídica da concessão de vistos humanitários para os haitianos e a questão dos refugiados. In: SOUZA, M.C.S.A, OLIVEIRA, M. R (Org.). **Migrações e refugiados: um olhar multidimensional e os dilemas da contemporaneidade**. Belo Horizonte: Editora Vorto. 2017.

RAWLS, J. **A theory of justice**. Harvard university press, 2009.

SARLET, I.W. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988. Salvador: **Revista Diálogo Jurídico** nº 10, jan. 2002.

SARLET, I. W. Direitos fundamentais a prestações sociais e crise: algumas aproximações. **Revista Espaço Jurídico Journal of Law**, Joaçaba, Editora Unoesc, v. 16, n. 2, p. 459-488, 2015.

SOUSA, A. M. da C. Universalidade da saúde no Brasil e as contradições da sua negação como direito de todos. **Rev. Katálisis. Florianópolis**, v. 17, n. 2, p. 227-234, jul./dez. 2014. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1414-49802014000200227&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em: 05 de Mai. 2019.

SILVA, J. A. A dignidade da pessoa humana com valor supremo da democracia. **Revista de Direito Administrativo**, v. 212, 1998.





RORAIMA, Diário Oficial. Nº. 3287. **Decreto 25.681-E**. Boa Vista, 1º de agosto de 2018. P 2.

VIEGAS, S. M. da F.; PENNA, C. M. de M.O SUS é universal, mas vivemos de cotas. Ciênc. **saúde coletiva [online]**. 2013, vol.18, n.1, pp.181-190. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-81232013000100019&script=sci_abstract&tlng=es. Acesso em: 05 de Mai. 2019