

**A EXEQUIBILIDADE DA UNIVERSALIDADE DA SAÚDE DOS
REFUGIADOS: Análise do caso dos imigrantes venezuelanos frente ao Decreto
25.681/2018 de Roraima**

*THE FEASIBILITY OF THE REFUGEE HEALTH UNIVERSALITY: Analysis of the
case of the Venezuelan immigrants in front of Decree 25.681/2018 of Roraima*

Thaís Araújo Dias¹

Gina Vidal Marcílio Pompeu²

RESUMO

Analisa-se o Decreto 25.68, de 1º de agosto de 2018 do Governo Estadual de Roraima no que concerne à restrição do acesso à saúde dos imigrantes sobretudo a sua compatibilidade com o ordenamento jurídico brasileiro e a efetivação dos direitos fundamentais. Diante dessa premissa, surge o conflito entre o princípio da Universalidade do Sistema Único de Saúde, sob o prisma da saúde como direito fundamental e o referido ato normativo. Com base nesse contexto, o estudo teórico apresenta como objetivo a análise hermenêutica da universalidade do direito subjetivo à saúde para observar sua exequibilidade quando requerida por imigrantes, refugiados venezuelanos. A relevância deste estudo consiste na análise do acirramento entre as leis que propõem prestações de serviços, a necessária destinação orçamentária, e a insuficiência da boa prestação para brasileiros e venezuelanos. A metodologia envolve pesquisa com orientação epistemológica da pesquisa qualitativa, do tipo analítico-crítico, congrega teoria e práxis e articula o âmbito normativo e principiológico do Direito a partir de fontes bibliográficas e documentais. Analisam-se os dados disponibilizados pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), bem como a legislação destinada aos refugiados e aos imigrantes e os os princípios estabelecidos na Constituição Federal e na Lei Orgânica de Saúde. Tem-se como resultados que a análise hermenêutica da universalidade constitucional coaduna com os documentos internacionais de proteção aos refugiados, e a legislação local quando se tem como valor máximo a dignidade da pessoa humana. Por fim, compreende-se que o Decreto 25.681/2018 de Roraima, no dispositivo de limitação ao acesso à saúde, possui vícios de legalidade e de constitucionalidade.

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

ABSTRACT

The Decree 25.681 of August 1, 2018 of the State Government of Roraima is analyzed regarding the restriction of access to health of immigrants, especially its compatibility with the Brazilian legal system. Given this premise, the conflict arises between the principle of universality of the Unified Health System under the prism of health as a right and the referred normative act. Based on this context, this theoretical study presents as objective hermeneutics analysis of the universality of the subjective right to health to observe the feasibility of this front to immigrants, especially to Venezuelan refugees. The relevance of

1

Mestranda pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional Público e Teoria Política da Universidade de Fortaleza – UNIFOR. Integrante do Grupo de Pesquisa Relações Econômicas, Políticas, Jurídicas e Ambientais na América Latina – REPJAAL. E-mail: thaís_araujo_dias@hotmail.com.

2

Doutorado em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE); Professora Titular de Direito Constitucional da UNIFOR e Coordenadora e Professora do Programa de Pós-Graduação de Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza (UNIFOR). É coordenadora do grupo de pesquisas REPJAAL, Relações econômicas, Políticas, Jurídicas e Ambientais da América Latina.

E-mail: ginapompeu@unifor.br

this study is based on the mass departure of Venezuelans, since 2015, more than 85.000 of them sought refuge or residence in Brazil. The methodology involves research with epistemological orientation of qualitative, analytical-critical research, brings together theory and praxis and articulates the normative and principled scope of law from bibliographic and documentary sources. The data provided by the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), as well as the legislation for refugees and immigrants and the principles set out in the Federal Constitution and the Organic Health Law are analyzed. Hermeneutic analysis of constitutional universality in line with international refugee protection documents, and local legislation when the dignity of the human person is valued at its highest. Finally, it is understood that Roraima Decree 25.681/2018, in the device limiting access to health, has legal and constitutional defects.

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

1. INTRODUÇÃO

A saúde no Brasil é considerada como direito universal, previsto na Constituição de 1988 e por meio Lei Orgânica da Saúde, Lei 8.080/90. As normas asseguram a todas as pessoas que estiverem em solo nacional o acesso à promoção, proteção e recuperação da saúde e prevenção de doenças, 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 e social.

Diante do caráter universal do direito à saúde, o presente estudo propõe análise do Decreto 25.681 de 1º de agosto de 2018 do Governo de Roraima, que foi objeto de Ação Cível Ordinária (ACO) 3.121. Naquela 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 possuiu como objeto central a negativa do pedido de fechamento da fronteira Brasil-Venezuela localizada em Roraima. Ademais, não adentrou no mérito quanto à ilegalidade, inconstitucionalidade ou violação de tratados internacionais, ou restrição ao direito fundamental à saúde³.

“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.

Pelo exposto, enseja-se agregar as perspectivas normativa, principiológica e constitucional por intermédio 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 à saúde por 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. 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 Gadamer⁴, a hermenêutica representada um valor existencial frente a todas as facetas do humano. Intenta aclarar o sentido das palavras, textos ou ajuizar uma intenção.

Desta feita, analisa-se o princípio da universalidade de modo a escapar de um entendimento raso. Trata-se de um ideário do movimento sanitário que se constitui como princípio, dado que é fundamento para a afirmação da saúde como direito de todos e responsabilidade.

Regulamentada na Lei 8.080/90, a atenção à saúde passou a ser indutora do cuidado integral e universal das pessoas, gerida pelas três esferas de governo com financiamento tripartite e competências definidas conforme o nível de atenção à saúde. Portanto, cabe ao Estado projetar mecanismos com vistas a garantia do acesso aos bens e serviços, de modo ilimitado e sem impedimentos⁵

O princípio da universalidade de acesso a integralidade da saúde, sob o prisma jurídico, ao ser violado fragiliza o mínimo existencial – a garantia da dignidade da pessoa humana como valor a ser assistido⁶. A Declaração Universal dos Direitos Humanos⁷

4

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

5

VIEGAS, Selma Maria da Fonseca; PENNA, Cláudia Maria de Mattos. “O SUS é universal, mas vivemos de cotas.” *Ciênc. saúde coletiva* [online]. V.18, n.1, 2013, pp.181-190.

6

CARNUT, Leonardo; MASSERAN, Jorge Alberto Mamede. “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, 2017, p. 37-56.

7

reconhece que: “Todas as pessoas nascem livres e iguais a dignidade e direitos”. Este reconhecimento imputa em reconhecer que não pertence à ordem ontológica, mas a do deve, a do valor⁸.

Enquanto fundamento de direitos e princípio norteador da ordem jurídica, a dignidade da pessoa humana relaciona-se diretamente com os direitos à vida e à saúde. Configuram-se, pois como direitos fundamentais. Esta defesa orienta-se pela compreensão de direito “fundamentalíssimo” de Ingo Sarlet, em que a ordem jurídica que assegura o direito à vida também protege a saúde⁹.

No campo da normatividade, destaca-se a Lei Orgânica da Saúde, norma infraconstitucional reguladora do sistema de saúde. Nela observa-se o princípio da universalidade, o dever do Estado, e as respectivas ações e serviços públicos a serem prestados, em igualdade de assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie.¹⁰

Os dispositivos mencionados coadunam com a possibilidade de que o princípio da universalidade do acesso à saúde alcança os imigrantes. O *caput* do artigo 2º da Lei Orgânica da Saúde dispõe o direito à saúde como sendo fundamental ao ser humano, sem distinção de nenhuma espécie. Ademais, o inciso IV do artigo 7º do mesmo documento afirma 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 196¹¹ da Constituição Federal assevera tal direito ser pertencente a todos e dever do Estado. Ao abordar o teor

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 jun. 2019.

8

ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. “Direitos dos refugiados: uma leitura com fundamento nos princípios constitucionais”. *ius gentium*, v. 7, n. 1, 2016, pp. 219-241.

9

SARLET, Ingo, Wolfgang. “Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988”. *Direito e Democracia*. 2002. Salvador. pp. 333-354

10

BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 8.080/1990, de 19 de setembro de 1990*. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm>. Acesso em: 10 de abril. 2019.

11

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.

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 jun. 2019.

constitucional, toma-se como referência Konrad Hesse que advoga sob a égide da relevância da aplicabilidade da força normativa da Constituição¹².

O construto sob a perspectiva deontológica constitucional de Hesse estabelece que esse documento não se configura apenas uma expressão de um ser, mas também de um dever ser¹³. A vigência de uma ordem jurídica requer a relação harmônica entre a Constituição e a realidade e para a concretização dos seus dispositivos normativos é necessária a compreensão do seu conteúdo. O intérprete deve compreender o conteúdo da norma por meio da ideia expressa no conjunto do ordenamento jurídico. A interpretação constitucional deve alcançar além das regras tradicionais para que a resolução de problemas seja orientada por princípios como fulcros interpretativos¹⁴.

A partir do exposto, é possível retomar a relevância principiológica que a dignidade da pessoa humana tem no âmbito constitucional brasileiro. Ela advém da premissa de que sua observação deve ser aplicada com a finalidade de justiça, de equidade ou outra dimensão moral. A perspectiva abordada por Dworkin¹⁵ chama atenção pela defesa do *status* de normatividade¹⁶: os princípios predis põem à defesa de direitos. Alexy¹⁷ destaca que princípios devem ser efetivados, dentro das possibilidades existentes, na maior medida possível. Ávila¹⁸ assevera que princípios são normas que estabelecem fundamentos.

A abordagem tecida sobre princípios demonstra a relevância da aplicabilidade no âmbito jurídico e a necessidade de se fazerem presentes nas decisões de atos do executivo. A dificuldade encontrada pelos administradores, com destaque ao governo de Roraima, é oriunda do complexo equilíbrio entre a disponibilização de direitos sociais e os limites orçamentários.

Nesse contexto, cumpre ressaltar o pensamento de Amartya Sen, no que consiste ao intento de propor uma teoria da justiça pragmática, divergente da maioria

12

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

13

Ibid.

14

HESSE, Konrad. *Conceito e peculiaridade da Constituição*. Temas Fundamentais do Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2009.

15

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

16

No sentido de que deve ser aplicado, vinculante.

17

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

18

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

das teorias éticas e políticas, as quais focam em analisar sociedades perfeitamente justas ou o conceito de justiça ideal. Deste modo, Sen objetiva promover a justiça de forma ampla e aplicável às mais diversas formas de sociedade, pelo método da diminuição das injustiças.

Nesse viés, Sen tece críticas ao “**institucionalismo transcendental**”, a qual possui dois aspectos: a formulação do ideal de justiça perfeita, que visa tão somente determinar a natureza do que é justo; e a reiterada tentativa de formular arranjos sociais perfeitamente justos. Isto de modo que o foco da visão institucionalista transcendental não consiste em comparar o justo e o injusto, tampouco identificar critérios de diferenciação entre “mais justo” ou “menos justo” no caso concreto. Ademais, a teoria não visa a própria aplicabilidade em sociedades existentes ou até mesmo tangíveis, mas, sim, preocupa-se em constatar características que não podem ser mitigadas para que haja a justiça perfeita.

Para o autor, “o institucionalismo transcendental concentra-se, antes de tudo, em acertar as instituições, sem focalizar diretamente as sociedades reais que, em última análise, poderiam surgir”¹⁹. Amartya Sen reitera o posicionamento de que a teoria institucionalista transcendental foca tão somente em sociedades utópicas.

Neste sentido, o pressuposto central da teoria de Amartya Sen é a promoção da justiça pela constatação e diminuição de injustiças latentes e remediáveis, fazendo uso de uma teoria comparativa de justiça. Assim entende o autor:

A identificação de injustiças corrigíveis não é só o que nos anima a pensar em justiça e injustiça, ela também é central, como argumento neste livro, para a teoria da justiça. Na investigação aqui apresentada, o diagnóstico de injustiça aparece, com suficiente frequência, como o ponto de partida para uma discussão crítica²⁰.

Nessa perspectiva, o caso da garantia do acesso à saúde e demais direitos sociais enfrentados diante da crise humanitária venezuelana perpassa pela vertente da Teoria da Justiça calcada no “institucionalismo transcendental”, que fundamentou a elaboração da Lei de Migrações brasileira de 2017, até a Teoria da Justiça aplicada no caso concreto, “focada em realizações” inerentes ao acolhimento, inclusão e garantia do acesso aos direitos sociais e ao emprego e à renda.

19

SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. Tradução: Denise Bottmann, Ricardo Doninelli Mendes – São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 27.

20

SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. Tradução: Denise Bottmann, Ricardo Doninelli Mendes – São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 10.

Já Sarlet convida o leitor a refletir sobre a escassez de recursos e que esta impõe ao Estado obrigações de controle do desperdício, transparência, informação, entre outras²¹. Ademais, o princípio da proibição ao retrocesso assegura 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, qual a maneira para incluí-los como sujeitos de direito.

3. REFUGIADOS COMO SUJEITOS DE 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 uma demanda social elevada. No contexto da universalidade da assistência à saúde há o advento de inclusão de não segurados e da população mais pobre²². Dessa forma, a legislação específica do SUS apresenta substratos para que a universalidade inclua o contingente imigratório. Ademais, os princípios que regem a Constituição brasileira²³ coadunam nessa ótica.

O sistema de saúde brasileiro é destaque por ter como objetivo promover qualidade de vida para aqueles que gozam do referido sistema. Numa ótica internacional, a Declaração Universal de Direitos Humanos²⁴ expressa, no artigo 25, que toda pessoa possui o direito aos cuidados médicos. Nessa senda, compreende-se que o direito à saúde perpassa as fronteiras e torna-se um direito transnacional.

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), lançou nota em 21 de maio de 2019, para auxiliar a definição de políticas governamentais dirigidas aos refugiados²⁵. Até 11 de Abril de 2019, mais de 3,7

21

SARLET, Ingo. Wolfgang. “Direitos fundamentais a prestações sociais e crise: algumas aproximações”. *Revista Espaço Jurídico Journal of Law*, Joaçaba, Editora Unoesc, v. 16, n. 2, 2015, pp. 459-488

22

PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira. “A política social no contexto da seguridade social e do Welfare State: a particularidade da assistência social”. *Serviço Social e Sociedade*, a. XVIII, N 55, 1997.

23

BRASIL, 1988.

24

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, 1948.

25

milhões de venezuelanos haviam se deslocado internacionalmente. O ACNUR²⁶ declarou que a maioria dessas pessoas necessita de proteção internacional²⁷.

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 compreende que as ameaças de morte e doenças são os principais motivos ensejadores dos deslocamentos²⁸. Assim, a Nota de Orientação recomenda que os países que recebam o fluxo migratório venezuelano busquem, sempre que possível, classificá-los como refugiados, para que estes possam receber assistência humanitária.

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 uma 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.

A Constituição Federal possui cunho social e, por isso, consagra 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 análises, sob o prisma da dignidade da pessoa humana, capazes de responder se há dispositivos compatíveis com a problemática do refúgio.

A dignidade da pessoa humana possui *status* de valor supremo da ordem jurídica, que não se restringe ao campo do direito, é princípio de ordem política, social e

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.

26

Id. *Maioria das pessoas que foge da Venezuela necessita de proteção internacional para refugiados*. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/2019/05/21/maioria-das-pessoas-que-foge-da-venezuela-necessita-de-protacao-internacional-para-refugiados/>>. Acesso em: 22 de mai. 2019

27

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.

28

ACNUR. *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.

econômica. É um valor supremo, por compreender a base da vida da Nação²⁹. Assim, a dignidade é orientação para a tomada de decisões por parte dos gestores, dos legisladores e daqueles que compreendem o judiciário. A valorização da pessoa humana e seus respectivos direitos significam ao Estado subordinação aos princípios e valores correlacionados a estes³⁰.

O Brasil é signatário de documentos internacionais que tutelam, resguardam e propõem ações de atuação estatal. Consideráveis passagens destes documentos focalizam os direitos humanos, dentre elas, a menção especial ao instituto do refúgio. São estes os documentos: a Convenção de Genebra de 1951, o Protocolo de 1967 e a Convenção de Cartagena.

O reconhecimento do País como signatário de compromissos com os direitos humanos está positivado na atual Constituição: o artigo 4º dispõe sobre quais princípios o Brasil deve ser regido nas relações internacionais. Destaca-se o inciso II: o princípio da prevalência dos direitos humanos. A nova perspectiva brasileira no âmbito internacional permitiu que o País estivesse em discussões sobre direitos humanos e, por conseguinte, também estivesse a par da problemática do refúgio³¹.

O artigo 3º que dispõe dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, assevera em seu inciso IV, como objetivo do País, a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem e quaisquer outras formas de discriminação³². E, em respeito à dignidade, reconhecida como valor supremo por José Afonso da Silva³³, não pode haver excepcionalidade na titularidade de direitos pelo fator da nacionalidade.

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. Embora o dispositivo limite a titularidade, é pacífico na jurisprudência³⁴.

29

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

30

LANDA, César Arroyo. "Dignidad de la persona humana." *Cuestiones constitucionales*, 2002, pp. 109-138.

31

ANDRADE, José; MARCOLINI, Adriana. 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, 2002, pp. 168-176.

32

BRASIL, 1988.

33

SILVA. op. cit.

34

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

Findado a análise da Constituição e dos seus respectivos dispositivo, objetivos e princípios foi possível observar que, embora indiretamente, há uma proteção constitucional dos refugiados e dos solicitantes da concessão de refúgio. A análise do autor Leão³⁵, sinaliza que, o Brasil, a partir do advento da Constituição Cidadã, tem incorporando, de forma gradual, o espírito de Cartagena, por ter como valor supremo a dignidade da pessoa humana. Por conseguinte, os refugiados são sujeitos de direitos.

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 um custo orçamentário. Portanto, acolher refugiados requer planejamento de políticas públicas³⁶.

4. DECRETO 25.681/2018 de Roraima À LUZ DOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA E DA UNIVERSALIDADE DA SAÚDE.

O Decreto nº 25.681/2018 do governo de Roraima apresenta restrições no acesso aos serviços públicos de saúde do estado a estrangeiros:

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.³⁷

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

35

LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro “*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, pp. 70 – 96.

36

POMPEU, Gina Vidal Marcílio. e MAIA, Daniel. “*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, pp. 99-125.

37

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

A condicionalidade do acesso aos serviços públicos apresentados no Decreto ocorre diante do aumento do fluxo de saída de venezuelanos, tal fato justifica a especificidade no ato do governo de Roraima. O crescimento é reconhecido pelo ACNUR, o qual demonstra que no final de 2015 havia cerca de 695 mil refugiados e migrantes venezuelanos. No âmbito internacional, esse número ascendeu 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, dentre eles, o Brasil que corresponde a 168 mil venezuelanos³⁸.

A situação emergente do contingente migratório venezuelano possui destaque no estado de Roraima, estado fronteira entre os países Brasil e Venezuela. Em setembro de 2018, a Polícia Federal³⁹ atualizou os números de migração de venezuelanos em Roraima. Entre os anos de 2017 e 2018, 176.259 entraram no Brasil através da fronteira de Pacaraima (RR).

Na perspectiva do poder executivo estadual de Roraima, o contexto atípico vivenciado pelo estado caracteriza-se motivo central para a elaboração do Decreto. Este estudo reconhece que, em meio ao constante crescimento do fluxo migratório, o estado passa 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 assumido pelo Brasil, 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 – a emissão do passaporte custa quatro vezes esse valor – 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.

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 Brasil. O artigo 4º garante a condição de igualdade do migrante com os nacionais no que tange a inviolabilidade de direitos. Ao

38

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

39

BRASIL. Casa Civil. Central de Conteúdos. *Polícia Federal atualiza números da migração de venezuelanos*. 2019. 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.

prossequir, o caput do referido artigo assevera que, ao migrante, é assegurado o 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.⁴⁰

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:

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 consulares⁴¹.

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, ferindo 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, 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

40

41

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei no 9.474 de 22 de Julho de 1997*. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. Brasília, DF, 1988.

financeira para responder aos respectivos direitos⁴². 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 desobriga o Estado de atender situações que superem suas possibilidades por impossibilidade material.

Nesse óbice interpretativo, percebe-se descompasso do Decreto ora estudado 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.

Preceitos normativos ainda que encontrem barreiras, são vinculantes e imperativos, competindo aos administradores torná-los reais. Para garantia dos direitos fundamentais é imperativa 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 Alexy⁴³ 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 direito⁴⁴. O princípio da proteção integral da pessoa humana perpassa a premissa constitucional, com fulcro no substrato axiológico, e adentra nos instrumentos internacionais de proteção de direitos humanos⁴⁵.

O Decreto 25.681, com fulcro na *Teoria da Justiça* de Jonh Rawls⁴⁶, dificulta o acesso igualitário de direitos e, por ser a justiça a virtude primeira das instituições sociais, fragiliza, 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, elemento necessário para tal, pode ser equalizada em prol dos mais necessitados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

42

CARNUT; MASSERAN, 2017.

43

ALEXY, 2001.

44

MACIEL, Bruna de Oliveira. "Direito à Saúde e Hermenêutica Constitucional dos Direitos Fundamentais". *Nomos*, v. 30, n. 1. 2010.

45

Bazán, Víctor. "La interacción del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno en Argentina." *Estudios constitucionales* 5.2 (2007): 137-183.

46

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

O direito à saúde no Brasil é considerado como direito subjetivo de aplicabilidade imediata e tem como princípio basilar a universalidade do acesso aos serviços públicos. O SUS representa o compromisso com a dignidade da pessoa humana e conquista reconhecimento internacional. Entretanto, convive com uma demanda social elevada com crescentes necessidades de saúde, o que resulta no empate entre a teoria da justiça da Justiça que tem como fulcro o institucionalismo transcendental, a vontade de constituição e os fatores reais do poder que determina destinação orçamentária para prestação de serviços inerentes à saúde.

A reestruturação do Estado Democrático de Direito no Brasil e Reforma Sanitária fomentaram um sistema de saúde que envolve os três entes federativos, em rede colaborativa, 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 sobre a exiguidade da universalidade do direito à saúde perante a população imigrante, sobretudo perante a demanda de acesso pelos imigrantes venezuelanos. Haja vista que por ser país fronteiriço da Venezuela, o Brasil recebe alto fluxo migratório. Vale lembrar que a nota lançada, em maio de 2019, pelo 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* a concretização dos direitos humanos.

Sob o ângulo jurídico e hermenêutico da valorização normativa dos princípios e da corrente teórica que fundamenta decisões em diversos âmbitos, inclusive, na administração pública, as autoras compreendem que é exigível a universalidade do direito à saúde aos refugiados e imigrantes venezuelanos. Dessa forma, o Decreto 25.681, do governo de Roraima não coaduna com os princípios da dignidade da pessoa humana e da universalidade do SUS. Por outro viés, o pacto federativo brasileiro deve superar a insinceridade normativa, quando elenca direitos sociais de aplicabilidade imediata, sem

indicar de imediato a respectiva rubrica orçamentária e inclusão prioritária nas leis orçamentárias, planos plurianuais, lei de diretriz orçamentária e lei orçamentária anual.

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. *Maioria das pessoas que foge da Venezuela necessita de proteção internacional para refugiados*. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/2019/05/21/maioria-das-pessoas-que-foge-da-venezuela-necessita-de-protexao-internacional-para-refugiados/>>. Acesso em: 22 de mai. 2019.

ACNUR. *Nota de orientação sobre considerações de proteção internacional para os venezuelanos: Atualização*. 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, Pietro de Jesús Lora. “Direitos dos refugiados: uma leitura com fundamento nos princípios constitucionais”. *ius gentium*, v. 7, n. 1, 2016, pp. 219-241.

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

ANDRADE, José; MARCOLINI, Adriana. 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, 2002, pp. 168-176.

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

BAZÁN, Víctor. "La interacción del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno en Argentina." *Estudios constitucionales* . p. 137-183, 2007.

BRASIL. Casa Civil. Central de Conteúdos. *Polícia Federal atualiza números da migração de venezuelanos*. 2019. 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.

_____. *Lei no 9.474 de 22 de Julho de 1997*. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. Brasília, DF, 1988.

_____. *Lei nº 8.080/1990, de 19 de setembro 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, Leonardo; MASSERAN, Jorge Alberto Mamede. “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, 2017, p. 37-56.

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 jun. 2019.

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

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

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

_____. *Conceito e peculiaridade da Constituição*. Temas Fundamentais do Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2009.

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

LANDA, César Arroyo. "Dignidad de la persona humana." *Cuestiones constitucionales*, 2002, pp. 109-138.

LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro "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, pp. 70 – 96.

MACIEL, Bruna de Oliveira. "Direito à Saúde e Hermenêutica Constitucional dos Direitos Fundamentais". *Nomos*, v. 30, n. 1. 2010.

PEREIRA, Potyara Amazoneida. "A política social no contexto da seguridade social e do Welfare State: a particularidade da assistência social". *Serviço Social e Sociedade*, a. XVIII, N 55, 1997.

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, Gina Vidal Marcílio. e MAIA, Daniel. "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, p. 99-125.

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

SARLET, Ingo, Wolfgang. "Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988". *Direito e Democracia*. 2002. Salvador. pp. 333-354.

SEN, Amartya. *A ideia de justiça*. Tradução: Denise Bottmann, Ricardo Doninelli Mendes – São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

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

SILVA, José, Afonso da. "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.

VIEGAS, Selma Maria da Fonseca; PENNA, Cláudia Maria de Mattos. "O SUS é universal, mas vivemos de cotas." *Ciênc. saúde coletiva* [online]. V.18, n.1, 2013, pp.181-190.