

# COMENTÁRIO AO ANTEPROJETO DE LEI QUE INSTITUI O PLANO BÁSICO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA, ELABORADO PELAS ENTIDADES PRIVADAS

Lenir Santos<sup>(\*)</sup>

*Mediante divulgação da Mensagem ao Presidente da República, na edição de 3 de maio corrente, várias entidades do setor privado lucrativo de assistência à saúde (ABH, ASASPE/ABRASPE, FBH, FENASEG, ABRAMGE, CTN, FENAESS E SINAMGE) anunciaram, para o dia seguinte, a publicação de um anteprojeto de lei destinado a instituir o Plano Básico de Assistência Médica para toda a população brasileira. (sic)*

## DA MENSAGEM

A mensagem traz a marca da dissimulação, tantas são as afirmações, promessas e compromissos falaciosos que encerra, como:

- entidades que congregam recursos privados para a prestação de serviços médicos e hospitalares;
- **nosso interesse em colaborar com o Governo...** contribuindo com estudos e ações que permitam agilizar e aumentar a eficácia das mudanças;
- que sejam estimulados os esforços complementares das empresas e dos trabalhadores para, também pela iniciativa privada, colaborar na solução dos graves problemas da assistência à saúde dos brasileiros;
- estaremos divulgando um anteprojeto

da lei destinado a instituir um *Plano Básico de Assistência Médica...* que visa concretizar **o casamento do Estado com a iniciativa privada na complementação do SUS;**

- ... propiciando-lhes (às empresas empregadoras) os recursos necessários para a realização dessa parceria;
- vamos reunir as empresas e instituições... em um esforço amplo de suporte às diretrizes do seu Governo que resultaram na decisão de extinguir o INAMPS...;
- **o drama da saúde é um dos mais graves da nossa dívida social;** e, finalmente,
- **o problema da saúde dos brasileiros só se resolverá mediante uma séria aliança responsável e participativa, dos governantes, parlamentares, tra-**

<sup>(\*)</sup> Procuradora da Unicamp e membro do Centro de Estudos e Pesquisas de Direito Sanitário.

**balhadores, empregadores e, certamente, das empresas e profissionais privados que estão integrados no processo.**

Depois da leitura da mensagem e do seu conteúdo de aparente solidariedade aos propósitos do governo e ao sofrimento da população, não poderia esperar coisa diferente do anteprojeto de lei do *Plano Básico de Assistência Médica*. Cheguei até a antecipar alguns pontos que a proposta das chamadas entidades privadas de fins lucrativos certamente contemplaria.

## DO ANTEPROJETO

Lendo, então, o anteprojeto de lei e os termos do Plano Básico, não tive surpresa quanto ao seu conteúdo, pois obviamente o setor privado lucrativo da área assistencial que vive de dinheiro público, tentaria mais uma vez assegurar as vantagens que a extinção do INAMPS e a descentralização das ações e serviços de saúde acabará de vez. O que eu particularmente previra na véspera estava no anteprojeto.

Surpresa, porém, eu fiquei ao ler que os autores do anteprojeto afirmam que o Plano Básico será instituído em conformidade com mandamentos da atual Constituição da República.

Fiquei pensando como no Brasil é fácil violar a Constituição sob o pretexto de estar aplicando os seus preceitos. Quanto encobrimento de propósitos o texto do Plano Básico encerra!

## DO SISTEMA DE SAÚDE ANTERIOR A 1988

Lembrei-me do sistema nacional de saúde anterior, **revogado** pela nova Constituição após árduas lutas travadas na Assembléia Constituinte em 1987 e 1988. No antigo Sistema existia o denominado convênio-empresa, pelo qual o **empregador**, mediante dedução de contribuição social devida à Previdência Social, oferecia, ele mesmo, serviços de assistência médica e hospitalar aos seus empregados.

Esse sistema de seguro social - abolido pela atual Constituição - **tenta** ser revivido através do anteprojeto de lei

apresentado pelo *pool* de entidades que militam na área privada lucrativa da saúde.

## DA TENTATIVA DE LIQUIDAÇÃO DO SUS

O que causa espanto é a falta de cerimônia dessas entidades: invocar artigos da Constituição para tentar liquidar o Sistema Único de Saúde, mediante a recriação do superado sistema de seguro social, confundindo a (propositadamente) liberdade de iniciativa privada com **sustento** dessa mesma iniciativa com recursos públicos;

- ignorando o direito do cidadão de

*“Fiquei pensando como no Brasil é fácil violar a Constituição sob o pretexto de estar aplicando os seus preceitos”*

participar na condução da política de saúde;

- ousando abater do Imposto de Renda devido pelas empresas **supostos** gastos com saúde de seus empregados, quando os mesmos foram pagos com as contribuições sociais não recolhidas pelas empresas;

- invertendo a supremacia do Poder Público ao obrigar o INSS a aceitar a opção da empresa pelo novo sistema, e sem oferecer nenhum direito de opção ao empregado;

- financiando os planos de saúde das *medicinas de grupo* ao permitir que a pessoa física possa deixar de pagar a sua contribuição social quando tiver um contrato de seguro saúde;

- transformando o direito do cidadão à saúde no abolido sistema de contraprestação (seguro social obrigatório);

- retirando da seguridade social 22% das contribuições que irão financiar não apenas a saúde mas, também, a previdência social e a assistência social;

- entendendo que medicamento só faz

parte do direito à assistência à saúde quando se tratar de acidente do trabalho, quando a Lei Orgânica da Saúde inclui assistência farmacêutica no atendimento integral;

- permitindo que as empresas fiquem com parte daquilo que deveriam arrecadar aos cofres públicos quando isso (descentralização do financiamento de saúde) é negado às esferas de governo gestores do SUS; e

- confundindo liberdade de iniciativa privada como financiamento pelo Poder Público dos negócios privados, com mercado cativo, clientela privilegiada etc.

## DA INICIATIVA PRIVADA SEM RISCO E FINANCIADA COM RECURSOS PÚBLICOS

Essa é a grande falha no comportamento do empresariado brasileiro. Quer liberdade para a iniciativa privada, mas com financiamento público.

Este anteprojeto de lei quer garantir 22% das contribuições sociais (devidas à seguridade social e destinadas ao financiamento da saúde, da previdência e da assistência social) para as empresas financiarem serviços de saúde de seus empregados.

Pretendem, também, financiar as empresas que operam na área do seguro-saúde. (No fundo, querem que parte dos recursos públicos estejam garantidos para o financiamento da *iniciativa privada*; e se prejuízos houver, a responsabilidade é do Estado!)

Quer garantir uma reserva de mercado, na área da saúde privada, com recursos públicos. Esse projeto visa apenas isso: privatizar a saúde pública. Não basta a garantia constitucional de que *é livre à iniciativa privada as ações e os serviços de saúde*. É preciso garantir que os **negócios** privados sejam financiados com os recursos públicos.

Ninguém irá, em sã consciência, acreditar que a FBA, ABH, FENAESS, ABRANGE, CTN estão pensando em oferecer serviços de saúde aos trabalhadores por puro altruísmo ou sem visar lucro.

É natural e justo o lucro na iniciativa privada, mas desde que se invista o próprio capital e se corra o **risco** inerente

te às atividades econômicas privadas. (Não seremos, também, ingênuos de acreditar que o ramo de saúde privada dá prejuízos. O que esses empresários estariam, então, fazendo com a economia de mercado?)

**A intenção é financiar a medicina de grupo, as clínicas e hospitais privados com recursos públicos.**

## ASPECTOS DA INCONSTITUCIONALIDADE NO ANTEPROJETO DE LEI

### I - Da violação dos princípios e diretrizes do SUS

O artigo 1o. do anteprojeto diz que o Plano Básico de Assistência Médica é instituído em conformidade com os seguintes artigos da Constituição Federal:

- artigo 1o. III e IV ( a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa como fundamento da República);
- artigo 5o. *caput*, e XIII (liberdade do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, na forma da lei);
- artigo 6o. (direito social à saúde);
- artigo 7o. XXVIII (seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador);
- artigo 170, *caput*, IV e Parágrafo único (fundamento e objetivos da ordem econômica, dentre eles a livre concorrência e o livre exercício de qualquer atividade econômica);
- artigo 194, *caput* e parágrafo único (as ações públicas que integram a Seguridade Social para assegurar os direitos à saúde, à previdência e à assistência social e os objetivos da Seguridade Social);
- artigo 195, *caput* e I e III (financiamento da Seguridade Social, incluídas as contribuições sociais dos empregadores e dos trabalhadores);
- artigos 196 e 199 (saúde como direito de todos, participação complementar do setor privado, organização do SUS);
- artigo 201, I (cobertura dos eventos de doença pelos planos de previdência social);
- e com as Leis 8.080/90 (Lei Orgânica da Saúde), e Lei 8.212/91 (Lei Orgânica

da Seguridade Social) e na Lei 8.213/91 (Plano Benefícios da Previdência Social).

Mas é exatamente o contrário que ocorre. O Plano Básico, como se verá, fere os preceitos constitucionais referentes à organização da seguridade social e do setor da saúde.

A referência no anteprojeto aos artigos 1o., 5o., 6o., 7o., e 170 é a prova material da dissimulação praticada, uma vez que o Plano Básico perpetrado não tem a mínima relação com a *dignidade da pessoa humana, direito social à saúde, justiça social, livre concorrência e participação da iniciativa privada na assistência à saúde da população.*

Disfarçando os reais resultados a

***“É natural e justo o lucro na iniciativa privada, mas desde que se invista o próprio capital e se corra o risco inerente às atividades econômicas privadas”***

que visa, mediante referência aos objetivos da República, aos direitos individuais e sociais e à livre competição, o anteprojeto pretende criar um novo mecanismo para garantir o mercado da recuperação da saúde a empresas de fins lucrativos, sem o risco do empreendimento, com o financiamento do Poder Público e sem nenhuma garantia da integralidade da assistência à saúde.

Além de violar a Constituição, o anteprojeto fere de morte a sistemática da assistência à saúde prevista na Lei Orgânica da Saúde e na Lei da Seguridade Social, ambas regulamentadoras de mandamentos constitucionais.

O Sistema Único de Saúde está calado em algumas premissas básicas;

- direito do cidadão à saúde, independentemente de pagamento, ao Poder Público, de qualquer contribuição vinculada, (como é o caso da previdência social);
- participação da comunidade;
- descentralização, com comando único em cada esfera de governo;

- financiamento do sistema pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios e pelas contribuições sociais definidas da Constituição Federal.

Ora, o anteprojeto de lei rompe com todos esses princípios, instituindo um sistema novo, executado pela iniciativa privada e financiado pelo Poder Público, como se fora um *subsistema* dentro do Sistema Único de Saúde, mas fora do seu comando.

Não se trata de participação complementar, como reza a Constituição Federal em seu artigo 199, # 1o.

Pela Constituição Federal temos que:

- as ações e os serviços **públicos** de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único. Este sistema é financiado com recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios de contribuições sociais.

- a iniciativa privada é livre para executar serviços de saúde, sob a égide dos preceitos constitucionais determinados pelos artigos 170 e seguintes. Dentre eles, devemos destacar o da livre concorrência, ou seja, a assunção do financiamento e do risco do empreendimento econômico. (Título VII - Da ordem Econômica e Financeira).

Na área pública, regida pelos preceitos constitucionais da Ordem Social (Título VIII da Constituição), quando o Poder Público julgar que seus serviços próprios de assistência à saúde são insuficientes para o atendimento da população, poderá prestá-lo através de terceiros, mediante a celebração de contrato ou convênio, sendo os serviços pagos de acordo com tabela previamente fixada de remuneração de serviços de assistência à saúde.

Esses serviços irão fazer parte do Sistema Público de Saúde. Será o Poder Público prestando serviços à população, indistintamente, mediante contrato, de acordo com o preceito de que saúde é um direito social e individual, portanto de fruição gratuita pela população.

Todos os serviços de saúde **financiados com recursos públicos integram o Sistema Único de Saúde, estando pois, sujeitos às diretrizes e bases do SUS.**

Não há mais subsistemas de saúde, nem serviços de saúde financiados com

recursos públicos que possam ficar fora dos preceitos constitucionais e da Lei Orgânica de Saúde e fora do comando único pelas esferas de governo gestoras do SUS.

## II - Dos subsistemas de saúde próprios de alguns segmentos

Nem os servidores públicos nem os trabalhadores podem ter sistemas próprios de saúde financiados com recursos públicos.

Transcrevo, aqui, por pertinente, trecho do livro, *Comentários à Lei Orgânica em Saúde* em co-autoria com Guido Ivan de Carvalho:

*Hoje a saúde é um direito de todos, assegurados pelo Poder Público a qualquer indivíduo. Não se trata mais de um regime de seguro social, cuja prestação de serviços se vincula a pagamento específico por determinadas categorias de trabalhadores-contribuintes, como ocorria na vigência da Lei Orgânica da Previdência Social (1960), do antigo INPS (fusão dos IAPs, em 1966) e do ex-Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social - SINPAS (1977).*

*Pela Carta de 1988, a Seguridade Social orienta-se por dois princípios: o de saúde e assistência social, como direito fundamental do ser humano, garantido pelos Poderes Públicos independentemente de qualquer contribuição especial; e o de previdência social, como direito do trabalhador contribuinte da previdência social.*

*A saúde e a assistência social, por constituírem direito público subjetivo, têm garantia universalizada, não estando, pois, excluídos dessa proteção os servidores públicos; a prestação gratuita de tais serviços não corresponde a uma contraprestação do Estado ao contribuinte, trabalhador ou servidor público.*

*Já a previdência social é direito vinculado ao pagamento compulsório de contribuição devida pelo trabalhador (art. 195, II, da Constituição) e pelo servidor público (art. 149, Parágrafo único da Constituição).*

*Desse modo, o Poder Público (União, Estado, Município e Distrito Federal) não pode custear serviços de saúde para seus servidores, porque o*

*sistema de saúde constitui um único sistema, uma rede integrada de ações e serviços públicos de saúde, não comportando nenhum serviço público fora do sistema.*

*Por outro lado, o artigo 13 da Lei 8.212, de 24.7.91, taxativamente exclui o servidor público civil ou militar do Regime Geral de Previdência Social, próprio dos trabalhadores-contribuintes. Nesse mesmo sentido pode ser entendido o artigo 12 da Lei 8.213 de 24.7.92<sup>(12)</sup>.*

*E como o servidor público não é considerado na técnica constitucional trabalhador, e por isso não paga a contribuição prevista no artigo 195, II, da Constituição (contribuição que torna o*

## “Saúde é um direito social e individual, portanto de fruição gratuita pela população”

*trabalhador um segurado-beneficiário do Regime Geral da Previdência Social, sendo, pois, contribuição vinculada a um benefício, foi necessário possibilitar a ele, servidor, contribuir para um sistema próprio de previdência social, como o fez a Constituição ao autorizar os Estados, Distrito Federal e Municípios a cobrarem, dos seus servidores, contribuição social destinada a sistema próprio de previdência social (art. 149, Parágrafo único).*

*Cabe aqui uma análise do disposto no Parágrafo único do art. 149 da Constituição, referente à competência dos Estados, Distrito Federal e Municípios para instituir contribuição social a ser cobrada de seus servidores para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social.*

*Alguns autores entendem que a expressão previdência e assistência social do mencionado dispositivo constitucional é abrangente das três áreas da seguridade social: saúde, previdência social e assistência social<sup>(13)</sup>.*

*Esse entendimento não encontra, porém, respaldo na nova concepção de seguridade social trazida pela Constituição (art. 194), segundo a qual a saúde*

*de (art. 196) e a assistência social (art. 203) são direitos públicos subjetivos a que corresponde o dever jurídico do Estado de garanti-los. Admitir, no tocante à saúde, que os servidores públicos, mediante contribuição especial compulsória, devem financiar sistemas próprios de saúde (ao mesmo tempo em que a eles está garantido o acesso a todas as ações e serviços públicos de saúde) é negar a existência hoje de um único sistema de saúde, de acesso universal e igualitário para todos os cidadãos.*

*Por isso, a expressão previdência e assistência social, empregada no art. 149, Parágrafo único, não pode ter o elástico pretendido, restringindo-se a sistema próprio de previdência social do servidor, a ser custeado pelo pagamento da contribuição especial ali prevista.*

*O equívoco interpretativo decorre do fato de, anteriormente à nova ordem sanitária e previdenciária, e assistência médica ter sido incluída no sistema de previdência social, como indica o tratamento legislativo da matéria na Lei no. 3.807, de 26-8-60 (Lei Orgânica da Previdência Social!).*

*Se o servidor público, bem como qualquer outra categoria de trabalhador, pretender contratar serviços particulares de saúde poderá fazê-lo, mas mediante pagamento que não os previstos no Inciso II do art. 195 e Parágrafo único do art. 149. Poderá custear serviços próprios, particulares, com recursos próprios, distintos da contribuição especial, a exemplo dos serviços mantidos sem finalidade lucrativa, por empresas privadas (art. 23, # 2o.).*

*O entendimento de que a contribuição devida pelo servidor público a título de contribuição social, seria para financiar serviços próprios de saúde, além de desconsiderar a nova concepção do direito à saúde garantida na Carta Constitucional, reduz o conceito enunciado no art. 196 da Constituição a mera prestação de serviços médico-hospitalares.*

*Se os servidores públicos não podem ter sistemas próprios financiados com recursos públicos (contribuições cobradas compulsoriamente de servidores), o mesmo ocorre com os trabalhadores. Nem uma categoria nem outra*

podem ter próprios serviços de saúde financiados mediante arrecadação compulsória de contribuição social ou isenção do seu recolhimento.

Todas as ações e serviços de saúde financiados com recursos públicos que integram o SUS, têm comando único em cada esfera de governo e acesso universalizado. Todo cidadão tem direito de acesso a qualquer serviço de saúde.

Por outro lado, o Plano quer estabelecer a *descentralização da financiamento*, coisa até hoje negada às entidades políticas gestoras do SUS (Estados e Municípios), que arrecadam, recolhem aos cofres federais e só depois recebem a sua parte. As entidades privadas querem reter desde logo o dinheiro devido à seguridade social. Ainda que a descentralização da arrecadação dissesse respeito a Estados e Municípios, haveria necessidade de se alterar a Constituição. E no caso de Estados e Municípios essa alteração seria até justa. **No caso de empresas privadas, não.** Por isso não se pode e nem se irá alterar a Constituição para entregar diretamente ao setor privado fontes de financiamento de serviços públicos. Seria a privatização do Estado!

### III - Do subsistema de saúde para o trabalhador

Afora essa questão, temos ainda o fato, também eivado de inconstitucionalidade, do financiamento desse *subsistema de saúde do trabalhador*.

O *subsistema de saúde do trabalhador* administrado pelo empregador e financiado pelas contribuições sociais compulsórias retira do orçamento de Seguridade Social, grande soma de recursos para financiar apenas um setor: saúde do trabalhador segurado da previdência social. Retornamos ao antigo sistema de saúde previsto na Constituição de 67/69 que somente garantia assistência médica e hospitalar ao trabalhador e não ao cidadão:

*Artigo 164. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição*

*social;*

*XV - assistência sanitária, hospitalar e médica preventiva.*

O anteprojeto rouba das outras duas áreas, e ainda da área da saúde, grande soma de recursos para financiar apenas um segmento da população.

O orçamento da Seguridade Social tem sido assim dividido: 65% para a Previdência Social; 5% para a Assistência Social e 30% para a Saúde. Ora, se a empresa ficar isenta dos recolhimentos das contribuições sociais incidentes sobre a folha de salário e a cota do trabalhador para com isso financiar serviços de saúde ao seu emprego e dependentes estará lesando a Previdência Social, a Assistência Social e a própria

**“Todo cidadão tem direito de acesso a qualquer serviço de saúde”**

Saúde, que verá diminuir a sua fatia do orçamento da Seguridade Social, embora continue com o encargo de oferecer serviços de saúde a todos os cidadãos residentes no País. Será que o trabalhador-segurado da previdência social gasta com saúde o equivalente a 22% das contribuições sociais que deixarão de ser recolhidas aos cofres públicos?

### IV - Da gestão descentralizada do SUS, da direção única e da participação da comunidade

Outro aspecto de inconstitucionalidade é a questão da gestão descentralizada do SUS.

De acordo com a Constituição, o SUS tem gestão descentralizada, com direção única em cada esfera de governo. Ora, quem irá gerenciar os serviços de saúde do trabalhador financiados com recursos públicos? A empresa ou a Secretaria de Saúde da esfera de Governo onde o serviço estiver localizado? Além de termos subsistemas, teremos

mais de um comando.

E onde fica a participação da comunidade prevista na Constituição, regulamentada pela Lei 8.142/90 e efetivada através dos Conselhos de Saúde? Ao Conselho de Saúde compete atuar na formulação das diretrizes da política de saúde e fiscalizar a sua execução, incluindo os aspectos financeiros e econômicos. Retirado do Poder Público o direito de gerir ações e serviços de saúde destinados a um segmento da população (trabalhadores), retira-se, também, do Conselho de Saúde o direito de participar da condução dessa política assistencial.

Digo retirado porque, além de afastar o Poder Público da gestão dos serviços de saúde, o direito de decidir pela adesão ao Plano de Assistência é **exclusivo** da empresa.

O anteprojeto de lei prevê que a pessoa física possa decidir por um plano de saúde privado, pagando esse plano de saúde com os recursos destinados à seguridade social, que repito, é **constituído de previdência social, saúde e assistência social**.

Assim, os recursos deixados de recolher à Seguridade Social para financiar um plano de saúde privado deixará de financiar a Seguridade Social como um todo. E as *medicinas privadas de grupo*, (sujeitas à livre concorrência do empreendimento) terão um mercado cativo financiado pelo Poder Público!

Há, também, um ponto no anteprojeto que, a par da sua ilicitude, é imoral: o desconto no Imposto de Renda devido pelas pessoas jurídicas. As empresas que quiserem optar por esse subsistema de saúde, **deixando de recolher aos cofres públicos contribuição compulsória para com isso financiar serviços de saúde aos seus empregos, poderão abater no Imposto de Renda esses valores! (os empregados não).**

A empresa usa dinheiro público para financiar serviços de saúde e ainda ganha de presente o abatimento desses mesmos valores do dinheiro público no Imposto de Renda.

Deixo de considerar o aspecto da qualidade dos serviços que essas empresas oferecerão aos trabalhadores. Esse assunto é um capítulo à parte.