

O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA BUSCA DA AUTONOMIA DOS CONSELHOS DE SAÚDE. A QUESTÃO DA PRESIDÊNCIA

CARLA CARRUBBA,
DENISE DA SILVA VIDAL,
LEANDRO NAVEGA E VANESSA KATZ *

Resumo

O presente artigo se propõe a refletir a atuação do Ministério Público em prol da garantia do controle social e democrático do Sistema Único de Saúde, frente o papel que os Conselhos de Saúde, legitimados pela Constituição de 1988, desempenham como esfera autônoma de participação social, na produção nas políticas públicas, detectando preventivamente os problemas da rede de saúde e contribuindo, de forma independente e autônoma, na propositura de soluções que garantam a paz social, ao reunir o conjunto de forças sociais que influenciam nas decisões políticas. Importa, como instrumento de autonomia do Conselho, propondo-se como meta de atuação institucional, garantir a eleição de seu Presidente e recomendar o impedimento do exercício desta chefia pelo Secretário Municipal ou Estadual de Saúde, ajuizando-se representações por inconstitucionalidade ou ações civis públicas, conforme o caso.

Palavras-chave: Conselho de Saúde; controle social; autonomia; impedimento de chefia pelo secretário de saúde; prevenção de solução dos problemas da rede de saúde.

Introdução

Os anos que se seguiram a 1980 foram marcados pela cena pública de movimentos sociais articulados, empreendendo, na transição democrática, lutas pela conquista de novos espaços de participação política. O marco institucional no qual essas lutas se inscreveram foi a Constituição de 1988

* Promotores de Justiça de Tutela Coletiva do Estado do Rio de Janeiro.

que, entre outros mecanismos, determinou a criação de conselhos gestores com a participação social para elaboração e monitoramento de diversas políticas públicas. (Almeida, 2006, p.107).

Os Conselhos de Saúde foram regulamentados como espaços institucionalizados, para, além dos debates entre sociedade civil e política, efetuem o controle social de políticas públicas na área de saúde.

O artigo propõe a atuação do Ministério Público, enquanto defensor da democracia participativa, em prol da autonomia dos Conselhos de Saúde e, assim, garantindo a manifestação efetiva de movimentos sociais que construam soluções equilibradas para efetivação do direito social à saúde e qualidade de vida.

Neste sentido, propõe-se o impedimento do exercício do cargo de Chefia pelo Secretário Municipal ou Estadual de Saúde, como forma de garantir a independência na fiscalização exercida pelo Conselho das ações de saúde, para, ao final, se pensar em mecanismos que auxiliem no funcionamento dos Conselhos, em moldes adequados, permitindo que Instituições, como o Ministério Público, com atribuição para a defesa dos interesses coletivos *lato sensu*, os defina de modo apropriado, inclusive como instrumento de vocalização das demandas sociais, podendo, em parceria com a sociedade civil representada nesses organismos, formular ajustes éticos e jurídicos extrajudicialmente ou judicialmente com os demais Poderes Políticos, através dos instrumentos processuais adequados.

1. Os Conselhos de Saúde na ordem social e jurídica brasileira: uma visão geral.

A previsão na Constituição Brasileira de 1988 da participação social no processo de decisões políticas e no controle social de políticas públicas inaugurou uma sistematização jurídica e constitucional de instâncias participativas e a edição de legislações nas esferas federal, estadual e municipal contemplando os Conselhos Municipais e Estaduais de Saúde com o fim de efetivar o conteúdo da democracia direta.

Se vasta teoria e regras jurídicas existem sobre o tema, restou pouco investigada sua operacionalidade, especialmente sua função enquanto entes independentes e autônomos. A atividade resolutiva dos Conselhos da Saúde, uma vez assegurada essa autonomia e eficiência, pode vir a conferir um novo sentido à democracia como aquele proposto por Held, *uma concepção privilegiada do bem político porque oferece, ao menos na teoria, uma forma de política e de vida em que há formas justas de negociar valores e disputas, na qual aos indivíduos é permitido desenvolver seus projetos, individuais e coletivos como agentes livres e iguais.* (HELD, 2007).

Asseguradas as relações em seu interior, gerando legitimidade das decisões políticas e a representatividade da sociedade usuária dos serviços, o embate produtivo nessas agências pode ser campo profícuo de soluções novas para demandas particularizadas e locais, a serem propostas aos mandatários eleitos e a outros agentes, como o Ministério Público, para a definição de interesses difusos e coletivos e a pacificação social.

Na ordem jurídica brasileira, os Conselhos de Saúde estão previstos como órgãos colegiados e permanentes do Sistema Único de Saúde (SUS) que possuem composição, organização e competências fixadas na Lei Federal 8.142/90.

A Lei Orgânica da Saúde 8.080/90 regulamentou a participação popular na área de saúde já prevista na Constituição Federal de 1988 e com a aprovação da Lei 8.142/90, se definiu a participação da sociedade nas duas instâncias de pactuação do SUS: os Conselhos e Conferências de saúde. (Leitão, 2004, p.14)

Citando Correia (2000), Leitão (2004, p.14) trabalhou com o conceito de controle social como sendo o controle da sociedade sobre as ações do Estado e sobre o fundo público, o que está plenamente coerente com as atribuições fixadas na legislação para os conselhos que atuam na formulação e proposição de estratégias e no controle da execução das Políticas de Saúde, inclusive em seus aspectos econômicos e financeiros e monitoramento de sua eficácia.

Casuisticamente, compete ao Conselho Municipal de Saúde, dentre outras funções: deliberar, analisar, controlar e apreciar, no nível municipal, o funcionamento do Sistema Único de Saúde; aprovar, controlar, acompanhar e avaliar o Plano Municipal de Saúde; apreciar, previamente, emitindo parecer sobre o Plano e aplicação de recursos financeiros transferidos pelos Governos Federal, Estadual e do orçamento municipal consignados ao Sistema Único de Saúde; apreciar a movimentação de recursos financeiros do Sistema Único de Saúde, no âmbito municipal e pronunciar-se conclusivamente sobre os relatórios de gestão do Sistema Único de Saúde apresentados pela Secretaria Municipal da Saúde; acompanhar e fiscalizar os procedimentos do Fundo Municipal de Saúde - FUMDES, através de comissão de análise do FUMDES; apreciar a alocação de recursos econômicos financeiros, operacionais e humanos dos órgãos institucionais integrantes do Sistema Único de Saúde.

A Resolução 333 elaborada no ano de 2003, pelo Conselho Nacional de Saúde, implica na constatação de uma organização complexa, criando-se atribuições, comissões e necessidade de aparato técnico burocrático e previu ainda eleição para a Chefia do Conselho e na sua terceira diretoria que a ocupação de cargos de confiança ou de chefia que interfiram na autonomia representativa do conselheiro, deve ser avaliada como possível impedimento da representação do segmento e, a juízo da entidade, pode ser indicativo de substituição do conselheiro.

A realidade que tem sido apresentada na maioria dos Municípios é a previsão legal do exercício da Presidência dos Conselhos de Saúde pelos Secretários das respectivas pastas, sendo que o Secretário Municipal de Saúde é o principal ordenador das despesas do SUS, objeto de fiscalização pelo Conselho, bem como reúne as principais informações sobre o funcionamento do sistema de saúde, além de direcionar as reuniões plenárias e pautas a serem debatidas pelo Conselho, podendo vir a atuar maculando a autenticidade de manifestação dos movimentos sociais representados.

2. Da incompatibilidade entre as funções de Gestor e de Presidente do Conselho de Saúde.

Enquanto entes integrantes da estrutura básica do Ministério da Saúde e das Secretarias de Saúde dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com atribuição para exercer o controle social do SUS (Sistema Único de Saúde), sua função eminentemente fiscalizatória somente pode ser exercida se assegurada a efetiva autonomia do Conselho de Saúde. É fato que a autonomia real somente se torna possível, inicialmente, com a eleição de seu próprio Presidente pela Plenária.

Atenta à necessidade de efetividade na atuação dos Conselhos de Saúde, é que a Resolução CNS nº 333/03 estabelece como diretriz a eleição do Presidente do Conselho de Saúde (quarta diretriz, item VII). Esta é uma das diretrizes que encontra mais resistência em ser implementada nos Conselhos Municipais de Saúde, dada a dificuldade dos governos municipais de dividir o poder com outras lideranças sociais, ainda que legitimamente eleitas nas Conferências Municipais de Saúde.

A pesquisa *Monitoramento e Apoio à Gestão Participativa do SUS*, publicada no portal *ParticipanetSUS* (www.ensp.fiocruz.br/participanetsus) revelou que em 2007, apenas 70,91% dos Conselhos Municipais de Saúde do país elegem o seu Presidente. Dentre estes, 66,06% elegem os próprios gestores, ou seja, o Secretário Municipal de Saúde. E mais: 76,66% das eleições são abertas.

Ao refletir a necessidade de autonomia do Conselho, esta diretriz importa em observância ao Princípio da Moralidade, e, em última *ratio*, ao Princípio Democrático, ambos insculpidos na Constituição da República, o que torna as normas que não prevêm eleição inconstitucionais, criando um absolutismo perpétuo, inexplicável e antidemocrático.

Por outro viés, observamos que é comum mesmo aos Conselhos que elegem seus Presidentes, a eleição do Secretário Municipal de Saúde, o que, evidentemente, não assegura a preconizada autonomia desses organismos. Trata-se da possibilidade do Gestor se candidatar e, eventualmente, vencer o certame.

A admissibilidade da eleição poderia conferir uma roupagem democrática na escolha, enquanto na verdade, o Secretário sequer deveria poder se candidatar, visto que a acumulação de funções é totalmente incompatível com o princípio da moralidade.

Considerando que é papel do Conselho de Saúde a fiscalização e o controle dos gastos públicos nesta área, inclusive do Fundo de Saúde, bem como o encaminhamento de denúncias de irregularidades na aplicação dos recursos destinados à saúde e na execução das políticas públicas ao seu Plenário e a outros órgãos da administração pública, assim como ao tribunal de Contas e ao Ministério Público, dentre outras funções acima descritas, afigura-se como absolutamente incompatível o exercício da função de Presidente do Conselho pelo próprio Gestor, seja Secretário Estadual ou Secretário Municipal de Saúde, dependendo da esfera.

Exatamente pela mesma razão, a Resolução CNS nº 333/03 sugere impedimento ao conselheiro que exerça cargo em comissão, de confiança ou de chefia. A razão é simples: manter a autonomia representativa do conselheiro livre de qualquer interferência. Se assim é para o conselheiro, muito mais razão há para o impedimento do Secretário de Saúde ao cargo de Presidente do Conselho.

O exercício da presidência do Conselho pelo Secretário de Saúde, especificamente no âmbito Municipal, esvazia a idéia de democracia participativa na medida em que impõe uma ingerência indevida dos governantes no espaço reservado pelo poder constituinte ao exercício direto do poder pela sociedade civil, comprometendo a própria cidadania.

Conforme ensina Barroso (2001, P. 149), o "ponto de partida do intérprete há que ser sempre os princípios constitucionais, que são o conjunto de normas que espelham a ideologia da Constituição, seus postulados básicos e seus fins."

É paradoxal e a incompatibilidade é facilmente detectada por qualquer indivíduo médio. Na verdade, existe uma incompatibilidade constitucional absoluta no exercício da Presidência pelo Secretário de Saúde, Nessa linha, a acumulação dos cargos viola os princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade, findando por macular o próprio princípio republicano.

É da essência do princípio republicano o sistema de freios e contrapesos, vale dizer, o controle sobre os atos de um poder é exercido por outro poder. Em escala menor, os atos de um órgão ou instituição devem ser controlados não apenas internamente, mas também externamente, ou seja, por outro órgão ou instituição.

O controle social exercido pelos Conselhos, inovação trazida pela Carta de 1988, supera o sistema de freios e contrapesos - permite que o próprio povo, titular do poder, que delega a representantes eleitos democraticamente, exer-

ça quase que diretamente a fiscalização dos atos de seus mandatários na realização das políticas de saúde. Nesse sentido é que afirmamos que a Presidência do Conselho fiscalizador pelo próprio destinatário da fiscalização subverte a ordem republicana e constitui retrocesso intolerável, que deve ser enfrentado pelo Ministério Público a fim de garantir a observância por parte do poderes constituídos dos objetivos da República brasileira.

Vale consignar que, à luz das teorias jurídicas modernas sobre democracia e direito, a chefia do Conselho pelo Gestor fiscalizado e que dispõe do conhecimento técnico e político das matérias objeto de deliberação compromete também o princípio democrático, à medida que se torna instrumento de cooptação das forças sociais a serem permanentemente capacitadas para participarem dos debates propositivos.

Nessa perspectiva, a teoria jurídica desenvolvida por Jürgen Habermas introduz a concepção de que a gênese democrática do direito está no procedimento observado nesse espaço público de deliberação, que permite a avaliação normativa das políticas e ao lado da consolidação da democracia representativa dentro da qual o sistema impõe as normas, porém sua validade se afere no espaço de discussão. Discorre o autor que:

Porém, mudou o efeito ambivalente dos novos direitos que definem as prestações de vida aos usuários. Pois estes conseguiram fortalecer inequivocamente uma configuração autônoma e privada de vida, na medida em que os próprios beneficiários não se contentam em gozar das prestações garantidas de modo paternalista, engajando-se na interpretação dos critérios segundo os quais é possível estabelecer a igualdade jurídica face às desigualdades de fato. (Habermas, 1997, p.170).

E acrescenta citando Güenther:

No Estado social, o direito não pode diluir-se em política, pois, neste caso, a tensão entre facticidade e validade, que lhe é inerente, bem como a normatividade do direito, se extinguiriam: "O direito torna-se politicamente disponível, porém, ao mesmo tempo, ele prescreve para a política as condições de procedimento que ela tem que levar em conta para dispor do direito" .(Habermas, 1997, p.171).

A acumulação dos cargos viola ainda, como já mencionado, os princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa. Isso porque a confusão entre as figuras do fiscalizador com o fiscalizado impede, às escâncaras, a isenção necessária para a realização do controle sobre os atos do Secretário de Saúde, admitindo uma parcialidade incompatível com a arquitetura constitucional.

3. Conclusão

É por todas as razões expostas que se sustenta: 1 - a inconstitucionalidade das leis estaduais e municipais que preveem o exercício da Presidência do Conselho de Saúde pelo Secretário de Saúde; 2 - a incompatibilidade entre as funções de Gestor (Secretário de Saúde) e de Presidente do Conselho de Saúde; 3 - a impossibilidade de candidatura do Secretário de Saúde à eleição para Presidente do Conselho de Saúde.

Cabe ao Ministério Público, como guardião do Estado Democrático de Direito, verificar se a presidência nata do Gestor Público é previsão da própria lei, municipal ou estadual, ou, ainda do regulamento do Conselho. Em ambos os casos, é pertinente a expedição de recomendação ao Conselho para alteração da norma ou a propositura de Representação por Inconstitucionalidade da lei.

Caso a lei seja omissa quanto à Presidência, é pertinente a expedição de Recomendação pelo Ministério Público no sentido de que o Secretário de Saúde se abstenha de concorrer ao cargo de Presidente do Conselho, até que se efetive a alteração no regulamento, ou na legislação municipal ou estadual, que impeça o exercício da Presidência pelo mesmo.

Não sendo acolhida a Recomendação ministerial, indica-se a propositura de ação civil pública visando a afastar o Secretário Municipal de Saúde da Presidência do Conselho, com fundamento na absoluta incompatibilidade entre as funções, visto que, como já aduzido, o Conselho é órgão fiscalizador da execução da política de saúde nos seus aspectos econômico e financeiro e que, nesse passo, ofende a lógica e a moralidade atribuir-se ao próprio agente público fiscalizado, gestor das verbas da saúde, a presidência do órgão responsável pela fiscalização de suas contas, inclusive para fins de aprovação e recebimentos de outros recursos.

Referências Bibliográficas

LEITÃO, Sônia Nogueira. *É Possível o Controle Social Controlar o Estado?* Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Universidade Federal Fluminense, Niterói: [s.n.], 2004.

ALMEIDA, Carla. O marco discursivo da “Participação Solidária” e a nova geração de formulação e implementação de ações sociais no Brasil. In *A Disputa pela construção democrática na América Latina/ Evelina Dagnino, Alberto J. Oliveira e Aldo Panfichi (orgs) – São Paulo: Paz e Terra, 2006.*

PEREIRA, Rosana Araújo de Sá Ribeiro. Ministério Público intervindo para a execução de políticas sociais visando a promoção, proteção e recuperação da saúde pública. XVI Congresso Nacional do Ministério Público, Ministério Público e Justiça Social, Publicação da CONAMP, Associação Nacional dos Membros do Ministério Público e Associação Mineira do Ministério Público. Belo Horizonte: CONAMP, 2005.

ROULAND, Norbert. *Nos confins do direito: antropologia jurídica da modernidade.* Tradução: Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2003. V – Direito e valores, pp. 223-317.

HELD, David (2007) “Autonomía democrática”, “La democracia, la nación-estado y el sistema mundial” em *Modelos de democracia*, Alianza Editorial, Madrid.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia.* Volumes I e II. Rio de Janeiro: Ed. Tempo Brasileiro, 1997.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação Constitucional.* Ed. Saraiva, 2001.

Site consultado: **ParticipaNetSUS** - www.ensp.fiocruz.br/participanetsus