

2. Velhice, escassez de recursos e direito à saúde

Old age, scarcity of resources and right to health

(Autores)

EDITH MARIA BARBOSA RAMOS

Doutora em Políticas Públicas pela Universidade Federal do Maranhão. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Maranhão. Professora Adjunta do Departamento de Direito e do Programa de Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da UFMA. Professora e Pesquisadora da Universidade do Ceuma. Professora do IMEC. Coordenadora do Núcleo de Estudos em Direito Sanitário - Nedisa/UFMA. Autora. edithramosadv@yahoo.com.br

PAULO ROBERTO BARBOSA RAMOS

Pós-Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Granada - Espanha. Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Graduado em Direito pela Universidade Federal do Maranhão. Professor Associado e Coordenador do Mestrado em Direito da Universidade Federal do Maranhão. Professor e Pesquisador da Universidade do Ceuma. Promotor de Justiça do Estado do Maranhão. Bolsista Produtividade da Fapema. Autor. paulorbr@uol.com.br

Sumário:

- 1 Introdução
- 2 Universalidade do direito à saúde e escassez de recursos
- 3 Utilitarismo e direito à saúde
- 4 Etarismo, saúde e direito à velhice
- 5 Considerações finais
- 6 Referências

Área do Direito: Constitucional

Resumo:

O presente artigo objetiva desenvolver uma reflexão sobre a relação entre a crise fiscal do Estado e a extensão dos direitos e prestações sociais. Destaca-se a questão da mercantilização e desmercantilização dos direitos sociais para compreender que a saúde é um direito que implica a distribuição justa de

recursos disponíveis. Desenvolve-se uma análise da concepção utilitarista de justiça no âmbito da saúde para abordar a questão da escassez e das escolhas trágicas. Analisa-se, por fim, o etarismo proposto por Shaw (1994) com o escopo de demonstrar a impossibilidade de justificação, a partir de uma Teoria de Justiça Social, da seletividade de pessoas e direitos, tendo o critério etário como elemento norteador de um sistema de saúde, ainda que de forma transversal.

Abstract:

This article aims to develop a reflection on the relationship between the state fiscal crisis and the extension of rights and benefits. Highlights the issue of commodification and de-commodification of social rights, to understand that health is a right that implies the fair distribution of available resources. Develops an analysis of the utilitarian conception of justice in healthcare to address the issue of scarcity and tragic choices. It is analyzed, finally, proposed by Shaw (1994) with the aim of demonstrating the impossibility of justification, from a Theory of Social Justice, the selectivity of persons and rights, taking the age criterion as a guiding element ageism health system, though transversely.

Palavra Chave: Direito à saúde - Velhice - Escassez de recursos - Justiça.

Keywords: Right to health - Old age - Resource scarcity - Justice.

1. Introdução

A universalidade dos direitos humanos em relação à titularidade ao mesmo tempo em que é uma característica formal da sua própria definição é também uma exigência do princípio da universalidade moral, posto que não seria justificável que uma pessoa fosse titular de um direito humano e outra não.

Entende-se que os direitos sociais, como qualquer outro direito humano, são universais, inclusive em relação a seus titulares. Em certos casos, talvez na maior parte, a universalidade em relação à titularidade se estenda, sem maiores restrições, a todos os seres humanos. Em outros, a universalidade em relação à titularidade alcance apenas um grupo específico. Contudo, independentemente dessas considerações, os direitos sociais são sempre universais em relação aos seus titulares, mesmo quando se adota o conceito mais comum de universalidade.

De outra parte, entende-se que os direitos humanos enquanto direitos fundamentais possuem uma dimensão subjetiva e uma dimensão objetiva. Nessa perspectiva, percebe-se que o elemento prestacional é parte da dimensão subjetiva do direito. Já a dimensão objetiva dos direitos fundamentais supõe uma obrigação do Estado com determinados valores e com a promoção das condições necessárias para que esses direitos possam ser efetivados.

Um Estado no qual um grupo significativo de pessoas se encontre impossibilitado de realizar necessidades básicas demonstra a fragilidade dos direitos nesse ambiente. Não interessa se o responsável possa ser identificado ou se a fragilidade se configura como estrutural. O que importa é que fica evidente a incapacidade do Estado de cumprir suas obrigações básicas.

No presente artigo objetiva-se examinar o problema da justiça distributiva, destacando-se a questão da inclusão e o problema da escassez de recursos. Em outras palavras, objetiva-se identificar quem são as pessoas que devem ser incluídas como titulares do direito à saúde.

Discutem-se ainda as ideias de *mercantilização* e *desmercantilização* do direito à saúde, bem como orientações e critérios para a tomada de decisões sobre a distribuição de recursos escassos para as políticas e ações de saúde, em especial, para as pessoas idosas.

Para o cumprimento das tarefas propostas, o trabalho foi dividido em três tópicos, quais sejam: universalidade do direito à saúde e escassez de recursos; utilitarismo e direito à saúde e etarismo, saúde

e direito à velhice. Inicialmente abordam-se as relações entre a extensão dos direitos e prestações sociais e a crise fiscal do Estado e de problemas de escassez econômica. Destaca-se a questão da *mercantilização* e da *desmercantilização* dos direitos sociais, em especial do direito à saúde. No segundo tópico problematiza-se a concepção utilitarista como teoria suficiente para garantir a construção de uma resposta coerente que satisfaça as exigências de equidade e que estabeleça algum sistema confiável e justo para a tomada de decisões trágicas. Aborda-se a relação entre injustiça na distribuição de recursos de saúde e a repartição desigual de recursos sociais. No último tópico analisa-se o artigo “In defense of ageism”, de Shaw (1994), para refletir sobre a questão do etarismo como critério ético, objetivo e eficiente para racionalizar a atenção à saúde.

Para construção do presente artigo utilizou-se o método analítico, cuja aproximação das teorias da justiça caminharam de um plano abrangente para constatações particulares sobre a concepção etarista e o acesso ao direito à saúde. Desenvolveu-se procedimento de pesquisa monográfico, com a finalidade de verticalizar a configuração do direito à saúde enquanto direito universal e não mercantilizado, assim como se abordou os direitos sociais como espécie do gênero direitos humanos. Foi utilizada a técnica de pesquisa bibliográfica. Deve-se destacar que o presente artigo é parte de pesquisa desenvolvida no âmbito do Núcleo de Estudos em Direito Sanitário e do Núcleo de Estudos de Direito Constitucional do Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da Universidade Federal do Maranhão, num processo articulado e interdisciplinar de atuação científica.

2. Universalidade do direito à saúde e escassez de recursos

O argumento de que a extensão dos direitos e prestações sociais a toda a população é um fator gerador de crise fiscal do Estado e de problemas de escassez econômica é, na verdade, uma interpretação precipitada. Que sejam estes ou outros gastos os responsáveis pela crise fiscal é uma interpretação política e ideológica. Portanto, fazer esse tipo de interpretação sem levar em conta a produtividade social das prestações, vinculada aos direitos sociais, é uma análise inconsistente. O elemento incompleto dessa análise deriva do exame do problema da crise fiscal como um problema isolado de todo o contexto, já que a vinculação da crise fiscal com os gastos sociais tem características mais arbitrárias do que reais.

É importante destacar como fez Estévez (1991) que mesmo nos momentos em que os Estados Sociais melhor funcionaram, no interior da política de direitos sociais sempre existiram tendências conflitivas entre a lógica de acumulação privada e os próprios direitos. Análises e soluções neoliberais para esse conflito parecem restringir as causas da crise do Estado de bem-estar à introdução dos direitos sociais como categoria de direitos que devem ser garantidos pelo Estado. Nessa compreensão a garantia e efetividade dos direitos sociais, com previsão orçamentária, dificulta a estruturação democrática, tendo em vista que na lógica do mercado o que interessa é a satisfação de necessidades individuais por meio da aquisição de bens de consumo e não por meio de políticas públicas definidas pelo Estado, para alguns, e custeadas por toda a coletividade.

Nesse sentido, a crise fiscal não é mais que um dos elementos de uma crise que é, fundamentalmente, uma crise de legitimação (Habermas, 1999), portanto de uma crise política. Contudo, o fato de que a superação dessa contradição esteja sendo conduzida pelo esquema das classes empresariais e da doutrina neoliberal (caracterizada pelo processo de privatizações, desmonte do Estado e erosão dos direitos sociais) não significa que esta seja a única alternativa possível frente a crise de legitimação (em que a crise fiscal é uma de suas manifestações) que se vivencia.

Parte-se da presunção de que os direitos sociais são espécies do gênero direitos humanos e, por isso, dotados da característica da universalidade. Essa presunção está assentada, segundo Añón (2009), em determinadas concepções, tais como: na necessidade de evitar uma dualidade entre as pretensões públicas e privadas,¹ na ideia de cidadania social (MARSHALL, 1967) e de democracia substantiva

(FERRAJOLI, 2008), em entender que os direitos sociais são atualmente um requisito para assentar as bases sociais da dignidade a que se refere Rawls como bem social primário (GUTTMAN, 1981).

Deve-se, por conseguinte, destacar a questão da *mercantilização*² e da *desmercantilização* (POLANYI, 2000) dos direitos sociais, em especial do direito à saúde. Aqueles que defendem que os direitos sociais devam ser oferecidos apenas para quem deles necessitem (em virtude de não poderem satisfazer suas necessidades no mercado) parte, implicitamente, de uma visão reducionista de justiça social e econômica.

Deve-se, como fez Añón (2009), analisar a concepção de que a justiça social e econômica é fundamentalmente *justiça distributiva e redistributiva*. Nessa perspectiva, o livre mercado produz consequências caracterizadas por exclusões e desigualdades, algumas tão intolerantes que seria necessário corrigi-las por meio de normas e políticas públicas. Assim, os direitos sociais poderiam adequar-se ao mercado, na medida em que o tratamento jurídico normatizado passa a equacionar as tensões sociais geradas pelas exclusões e desigualdades. Contudo, Añón (2009) considera que reduzir a justiça social e econômica à justiça *distributiva e redistributiva* traduz-se em um erro pela sua perspectiva reducionista.

Marx (1870), no século XIX, empreendeu a crítica do programa político que o partido social-democrático alemão aprovou em seu Congresso de Gotha. Naquela oportunidade, Marx alertou que o problema do programa do partido não estava radicado na forma de enfrentar a redistribuição de renda, porquanto para ele não teria sentido concentrar-se na redistribuição sem levar em consideração a produção dos bens (MARX, 1870), uma vez que o âmbito da justiça social e econômica não está relacionado apenas com a forma como se redistribui o produto social, mas também na forma como se produz e gera esse produto.

Ao analisar esse aspecto no que concerne aos direitos sociais e econômicos ficam evidenciadas duas formas de concebê-los, considerando a sua função: unicamente como um instrumento de redistribuição posterior da renda (uma vez gerado o produto social por meio de relações de produção notadamente capitalistas, os direitos econômicos e sociais funcionam como instrumento de correção dos resultados mais injustos) ou a visão de que os direitos sociais representam bens que exigem para sua compreensão o conhecimento do seu processo de produção. Dessa maneira, bens como a proteção da saúde, da educação, da moradia devem ser produzidos socialmente de tal maneira que não adquiram a forma de mercadoria. Assim, acredita-se que os direitos sociais estão relacionados com a estratégia de *desmercantilização*, já que os direitos sociais não seriam apenas um instrumento e uma instituição jurídica de redistribuição, mas, e principalmente, um mecanismo de *desmercantilização* da vida.

O critério, como assinala Jacobs (2004), configura-se na impossibilidade de os sujeitos de direitos serem vistos como competidores e que bens como a saúde ou a educação não podem ser vistos como um prêmio (ou um resultado em que uns sejam os vencedores e outros os perdedores). Assim, quando se entende esses bens como mercadoria, e quando se aceita a possibilidade de serem trocados por dinheiro inevitavelmente se cria um sistema social baseado na ideia de vencedores e perdedores.

É certo que mesmo em Estados de bem-estar social, para autores como Offe (1988) e Habermas (1999), que desenvolveram o próprio conceito de *desmercantilização*, há a produção de uma contradição entre a racionalidade do lucro, que implica a *mercantilização*, e as políticas sociais *desmercantilizadoras* de determinados bens e serviços, como é o caso dos direitos sociais (AÑÓN, 2009). A única maneira de se escapar dessa contradição é a remercantilização e exclusão dos direitos sociais e sua redução a atividades de caridade. No entanto, mesmo diante de todas essas afirmações, entende-se que esses argumentos são insuficientes para eliminar a ideia de universalidade dos direitos sociais.

Anteriormente afirmou-se que a suposta crise fiscal do Estado é um problema político, e não meramente

econômico, e que exatamente por essa razão não se pode defender que a universalidade do direito à saúde seja intrinsecamente um perigo para a estabilidade econômica ou para a continuidade da totalidade das prestações sociais. Do mesmo modo, deve-se observar com precaução as frequentes publicações sobre a voracidade infinita e insustentável dos sistemas sanitários. Muitas dessas afirmações surgem de orçamentos públicos obscuros e corruptos os quais tentam ser apresentados com uma pretensa assepsia científica, com o objetivo de evitar questionamentos e reflexões. Assim, compreende-se, por um lado, que o argumento da escassez de recursos é extremamente relativo e flexível, além disso, por outro lado, percebe-se que a necessidade de construção de critérios equitativos para a distribuição desses recursos poderia eliminar, em alto grau, o desperdício e malversação do dinheiro público.

Como assinala Currea-Lugo (2005), entender a saúde como um direito implica a distribuição justa dos recursos disponíveis, independente de sua quantificação. Nem todos os meios pelos quais se pode promover a saúde são escassos³ ou são escassos da mesma forma. A partir do momento em que não se restringe a proteção da saúde ao acesso a serviços sanitários ou a assistência sanitária é possível modificar em parte o ponto de vista sobre a escassez dos recursos sanitários. Faz-se necessário analisar a distribuição dos recursos no âmbito do sistema sanitário a partir da interpretação do direito à saúde como *gasto mínimo*. Diversas são as razões pelas quais o problema do racionamento sanitário⁴ torna-se angustiante, mas geralmente a questão envolve o fato de a demanda social superar a oferta. Não se pode olvidar que, não raro, a escassez de recursos está ligada a causas diretamente políticas, seja ao complexo fenômeno da crise ou desmantelamento do Estado de bem-estar, seja o descompasso entre os interesses dos grandes conglomerados econômicos e a real demanda da população. Deve-se ainda considerar a dependência de tecnologia médica, o aparecimento de novas doenças e o envelhecimento progressivo da população como fatores consideráveis no processo de definição da escassez.

Os avanços na medicina e o desenvolvimento tecnológico criaram a necessidade histórica de tomadas de decisões inéditas. A partir da década de 1970 foram produzidas tecnologias, drogas e conhecimento médico-científico que permitiram garantir e manter com vida pacientes que de outra forma e em outras épocas não teriam chance de sobrevivida. Por outro lado, esses avanços produziram problemas de distribuição, na medida em que tais terapias e tecnologias são caras e escassas. Assim, quando um hospital tem apenas um equipamento para realizar hemodiálise, por exemplo, ou quando dispõe de um número limitado de órgãos para transplante, torna-se necessário e imprescindível decidir quem vai ser beneficiado entre vários pacientes.⁵

Essas novas tecnologias têm explicitado a necessidade da gestão pública, médica e hospitalar sobre a tomada de decisões sobre a vida e a morte de pacientes e da definição de critérios justos para conduzir as escolhas diante da evidência de que os critérios existentes são, não raro, insuficientes, vacilantes e arbitrários. Em outras palavras, o debate teórico pode contribuir para a definição desses critérios em termos de consistência e análise crítica. Mas o que é importante é que no processo de seleção desses critérios se promova um diálogo livre e coerente, que possibilite a construção de planos governamentais explícitos e articulados.

Não se trata, ainda como observa Añón, de detalhar as causas da escassez e da necessidade de tomada de decisões, mas da conscientização da relevância do problema. González (1999, p. 581-602) destaca que “[...] racionar no es escoger entre lo bueno y lo malo, sino, como mínimo entre dos males [...]”, já que a tecnologia é excessivamente cara e o Estado vê-se obrigado a escolher entre a vida e a morte. González (1999) sustenta, ademais, que nem uma maior generosidade dos orçamentos sanitários, nem o aumento de sua eficiência, evitariam a necessidade de racionar os recursos e de tomar decisões nesse sentido, já que se carecerá efetivamente de uma teoria da justiça distributiva que fundamente essas decisões. Elster (1992) denomina essa espécie de justiça distributiva como *justiça local*, na medida em que tal justiça está centrada em um plano que se distancia tanto da pessoa beneficiada quanto do órgão estatal.

Nos casos da *justiça local* existe uma instituição relativamente autônoma que por se mesma distribui o bem relevante e elege o princípio de distribuição. Assim, o termo *local* se refere ao fato de que diferentes setores institucionais utilizam diferentes princípios materiais de distribuição.

Ao referir-se ao âmbito das decisões médicas, Elster (1992), apresenta quatro tipos de princípios de justiça local: os princípios igualitários, os princípios vinculados ao tempo, os princípios vinculados à posição e os princípios baseados na necessidade, eficácia ou mérito. Os princípios igualitários, segundo Añón “constituirían el tipo fundamental de principios en cuanto a que para resolver problemas de distribución se daría por supuesto y habría que justificar las razones por las que una distribución dada se basa en un principio incompatible con éste (por ejemplo, aludiendo a razones de eficacia). Los mecanismos que garantizarían una aplicación del principio cuando el bien a distribuir es indivisible (por ejemplo un órgano para trasplante o una plaza en la universidad) podrían estar basados, según las circunstancias, en el sorteo o en la rotación” (AÑÓN. 2009, p. 204).

Os princípios temporais seriam seguidos quando se utilizam mecanismos como as listas de espera, a antiguidade ou a experiência. Esse princípio pode aparecer quando a escolha depende da idade; utiliza-se, por exemplo, como indicador dos transplantes de órgãos, como referência indireta do estado de saúde do receptor, assim como nos casos em que as pessoas idosas devem ter prioridade no atendimento. Os princípios ligados à posição se baseiam em riscos biofísicos, em características legais e em características sociais. Entre essas podem estar às relativas ao gênero e a raça ou a nacionalidade. Para Añón, o uso de critérios de idade também podem estar, numa análise superficial, baseado nesse tipo de princípio. Existem aplicações baseadas na idade que não são excessivamente controversas, como a idade mínima para votar e a idade de início do ensino obrigatório. No entanto, existem outros usos que são mais problemáticos, como a adequação do tratamento médico (por exemplo, transplante ou diálise) ou como um indicador da capacidade mental e física (por exemplo, aposentadoria compulsória) (AÑÓN, 2009).

Por fim, os critérios de necessidade, eficácia e mérito, de acordo com Elster (1992) prevalecem sobre os anteriores quando se trata de estabelecer procedimentos de alocação de transplantes - se vinculam respectivamente ao presente, ao futuro e ao passado. A necessidade se vincula com a situação presente do paciente, o que determina conceder prioridade ao mais grave. A eficácia se vincula a situação futura, pois se preocupa em priorizar aquela possibilidade que presumivelmente suponha um melhor uso do bem a distribuir. O mérito, por seu turno, se refere a situação passada, pois implica conceder o bem àqueles que o mereçam, em função de suas ações pretéritas. No entanto, a questão fundamental é conseguir articular esses critérios numa resposta coerente que satisfaça às exigências de equidade e que estabeleça algum sistema confiável e justo para a tomada de decisões difíceis e trágicas. O utilitarismo é uma teoria relevante para a filosofia prática e para a teoria econômica no mundo anglo-saxônico, que teve (e continua tendo) uma grande importância. González (1999) assinala que o utilitarismo foi uma concepção sobre a equidade sanitária muito difundida entre os teóricos da saúde comprometidos como o estado de bem-estar social. Contudo, mesmo sendo uma teoria da justiça no âmbito social, é discutível que o utilitarismo possa proporcionar uma base para a fundamentação dos direitos sociais e em especial do direito à saúde (DANIELS, 1999).

3. Utilitarismo e direito à saúde

O utilitarismo é uma concepção de caráter teleológico, no sentido que propõe avaliar as consequências de uma ação ou de uma situação sobre o bem-estar ou a utilidade como forma de medir a bondade ou a justiça dessa ação ou situação não mediante características intrínsecas das mesmas (AÑÓN, 2009). O critério de justiça do utilitarismo consiste na maximização da soma de todos os elementos de bem-estar (utilidade) dos indivíduos (SEN, 1988).

No âmbito da saúde, as políticas sanitárias mais adequadas seriam as que lograssem maximizar a soma

dos estados de saúde dos indivíduos (que, neste caso, seria equivalente ao bem-estar ou a utilidade). Comparar duas políticas sanitárias alternativas poderia ocorrer a partir da confrontação de suas consequências enquanto bem-estar ou utilidade (o nível de saúde) agregado (compreendido como a soma dos estados relevantes de saúde dos indivíduos). Sendo assim, um sistema sanitário justo seria aquele que conseguisse aumentar ao máximo a saúde agregada considerando todos os cidadãos do Estado. No entanto, enquanto se trata de maximizar o nível de saúde agregado dos cidadãos retorna-se a dificuldade de determinar com maior precisão o conceito de saúde. O utilitarismo em geral não é alheio a essa questão. Concorde-se que a melhoria da utilidade ou do bem-estar tem direta relação com a maximização da saúde. No entanto, faz-se necessário indagar de qual utilidade ou bem-estar se está falando, pois compreensões diversas determinam diferentes versões de utilitarismo. O utilitarismo clássico optou por responder com o caráter hedonista ao que é útil. Bentham fala de prazer e dor, identificando a justiça com o que – em sua famosa fórmula – "dá prazer a mais." No entanto, a compreensão de utilitarismo contemporâneo é de um hedonismo muito estreito, que opta por pensar em termos de "preferências" individuais, na qual a satisfação se manifesta em termos de prazer. A grande questão nesse caso é encontrar uma resposta para a indagação: qual é a preferência válida e justa? Maximizar a satisfação de preferências, independentemente do seu conteúdo, com a única restrição de que fosse racional.

Analogicamente, pode-se entender que no momento de definir uma política de saúde, em conformidade com os critérios utilitaristas, é preciso ater-se a um critério (mais ou menos) objetivo, tal como o de saúde-utilidade, ou optar-se por um critério mais atento à satisfação das preferências, o que, por outro lado, permitiria ser sensível a importância relativa que os indivíduos outorgam a seu estado de saúde em relação à satisfação de outras preferências. Este último privilegia políticas de saúde favoráveis ao mercado e aos sistemas de seguro saúde (eventualmente obrigatórios) para mesurar a satisfação das preferências. Añón (2009) centra-se no exame de um critério de caráter mais objetivo, como é o conhecido critério quantificador da utilidade-saúde dos *Años de Vida Ajustados por Calidad (AVAC)*, que permitiria ter critérios comparativos que medissem a maximização da utilidade-saúde. Añón ainda adverte, contudo, que o subjetivismo e o objetivismo não são duas estratégias contraditórias e que podem oferecer critérios que se compatibilizem, já que para ele maximizando os níveis de saúde com uma abordagem utilitarista da política de saúde requer o estabelecimento de uma medida do nível de saúde que permitirá medições interpessoais. O principal critério parece ser a mortalidade: a hora de estabelecer medidas para maximizar a saúde e os níveis de qualidade de vida, fazer cálculos de custo-benefício em práticas de saúde, a saúde é maximizada quando vidas foram salvas. No entanto, uma exceção que pode ser feita a essa abordagem é que a saúde não se limita a manter vivo o indivíduo, mas é fundamental a manutenção da qualidade de vida. Na verdade, às vezes seria preferível perder algum tempo de expectativa de vida em troca de ganhar qualidade de vida. Portanto, os economistas da saúde desenvolveram um critério chamado ano de vida ajustado por qualidade de vida (QALY e QALY: Anos de Vida Ajustados por Qualidade de Vida).

O AVAC consiste na unidade de medida do tempo de vida proporcionada por uma ação médica, tingida com o critério de qualidade de vida, ou seja, o total de anos ganhos serão descontados do período que o indivíduo sofreu graves sintomas e limitações funcionais. Se uma ação médica recebe aumento de um ano na expectativa de vida, contaria como um QALY; mas se, no entanto, o aumento é acompanhado por falta de saúde ou agravamento na qualidade de vida, o resultado seria negativo, tendo em vista que o critério utilitarista na saúde seria maximizar a soma dos estados de saúde dos indivíduos. Portanto, numa política seria justo maximizar-se QALY para o conjunto da população relevante. Esse método pode ser utilizado para diferentes fins. Em primeiro lugar, pode ser utilizado para decidir qual o tratamento alternativo pode ser mais eficaz em um paciente em particular. Por outro lado, ele pode ser usado para decidir que tipo de prioridade na distribuição de recursos e quais os tratamentos disponíveis. Indiretamente, essa segunda função também acaba por decidir entre as categorias de pacientes a serem tratados, para favorecer alguns tratamentos em detrimento de outros (Añón, 2009).

Entre as virtudes desse critério, segundo González (1999), podem ser destacadas três:

- a) O critério custo-efetividade expressado como custo AVAC parece uma boa forma de incrementar a saúde da população em virtude da escassez de recursos. A crítica, no entanto, afirma que esse critério não garante que a distribuição seja minimamente igualitária, ou mesmo que alcance todas as pessoas;
- b) Este critério, como os critérios utilitaristas em geral, garantem o princípio da igualdade formal; cada pessoa conta igual, como uma e somente uma. Com esse critério se garante a imparcialidade da justiça, pois o único fator relevante seria o estado de saúde da pessoa independente de outros critérios;
- c) Este critério é eficaz para a resolução de casos particulares, como, por exemplo, o de não favorecer o paciente que está em pior situação de saúde e que apenas pode ter uma ligeira melhora, em relação ao paciente que está em melhor situação de saúde e pode recuperar-se por mais tempo.

Contudo, apesar das virtudes, esse critério de mensuração e em geral a aproximação utilitarista, qualquer que seja a unidade de medição da utilidade, tem sido objeto de importantes críticas. Añón (2009) registra que a maioria dessas críticas salienta que esses critérios gerarem resultados pouco igualitários e muito discriminatórios. Pois se embora, por um lado, a igualdade formal de todas as pessoas esteja garantida, por outro lado, não são levadas em conta as diferenças na saúde das pessoas, por razões estranhas a seu comportamento e responsabilidade. Na decisão não é considerado a falta de igualdade de oportunidades e a todas as pessoas os interesses têm o mesmo peso. Em particular, o critério é discriminatório com os pacientes mais graves, com os mais pobres, com os mais velhos, com os deficientes e com pessoas portadoras de doenças cujo tratamento não foi suficientemente desenvolvido.

A utilização desse critério acaba por discriminar os pacientes mais graves, na medida em que o tratamento é geralmente mais caro, significa, paradoxalmente, privilegiar o mais saudável, ou seja, aquele que necessita de menor cuidado. Sutilmente, esse critério discrimina os pobres, na medida em que, embora possam estar acometidos de doenças iguais aos mais abastados, os pobres têm piores condições sanitárias e culturais, sociais, ambientais o que pode resultar numa pior resposta ao tratamento (e, conseqüentemente, uma menor proporção de recursos gastos por QALY).

Além disso, esse critério discrimina as pessoas com deficiência, porque até mesmo o tratamento da mesma doença, que não tenha relação com a deficiência, pode gerar menos QALY para uma pessoa com deficiência. Finalmente, discrimina as pessoas com doenças cujo tratamento ainda não foi adequadamente desenvolvido, sendo mais eficiente para o tratamento de pacientes para os quais existe tratamento e interesse dos laboratórios para investir em pesquisa e desenvolvimento de tratamentos (por exemplo, HIV/ AIDS ou câncer).

Naturalmente os defensores desse sistema negam que se produzam tais discriminações, tanto nos casos mencionados como por razões de idade. Para Añón (2009, p. 213) "porque efectivamente también se ha defendido que discrimina en razón de edad, puesto que si de lo que se trata es de ganar en expectativa de vida, cualquier tratamiento o los más jóvenes generaría más AVAC que a los viejos (en el límite, la pediatría acabaría consumiendo la mayoría de los recursos, frente a la geriatría). Pero, ¿es esto así? si este fuera el resultado ¿sería justo?".

Daniels (1985, p. 87) formula a pergunta com um caráter mais geral da seguinte forma "[...] um sistema distributivo – como o sistema de saúde – quando se pode dizer que estabelece discriminações em relação à idade?"

Segundo Añón (2009), algumas exclusões por idade se manifestam em nível *dereconhecimento* e outras

em nível de *distribuição* dos recursos. As injustiças por falha no reconhecimento são aquelas que constroem ou fomentam, por exemplo, *estereótipos* sociais sobre a velhice ou as que desconhecem as especificidades e necessidades dos idosos como grupo, na medida em que essas pessoas se distanciam do *indivíduo padrão* (homem, jovem, branco, com plenos direitos políticos e sem deficiências). Injustiças desse tipo podem ser a construção social da ideia das pessoas idosas como *pesos (carga)* para a sociedade ou suas famílias. Na visão de Ramos “o envelhecimento carrega consigo duas ideias complementares e opostas: diminuição e enfraquecimento; acréscimo e maturação. Envelhecer é perder e ganhar. Todavia, as sociedades ocidentais apontam a diminuição e enfraquecimento como características essenciais do envelhecimento. E não poderia ser de outra forma dentro do modelo de sociedade capitalista. Trata-se de uma postura quase natural. Não parece lógico gastar dinheiro, elaborar políticas públicas, dedicar atenção a um segmento da população que nada tem a oferecer para um modelo de sociedade em dinâmica transformação e acumulação. O ritmo ágil do sistema capitalista não tolera o ritmo lento do velho. Dentro desse contexto só resta à velhice ser encarada como desvalor social. Não representa nenhuma vantagem e nenhum *status* ser uma pessoa velha. A pessoa velha é sempre vista como um ser fraco, necessitado de comiserção alheia, sem contar que na atualidade é vista como um ser sustentado pelos jovens que trabalham. A desvalorização da pessoa velha começa, portanto, muito cedo. À proporção que a idade cronológica da pessoa avança, a desvalorização social a acompanha. Quando chega o momento da aposentadoria, conquista recente das pessoas de idade avançada. A desvalorização chega ao seu ponto máximo. Nesse momento, a pessoa velha se vê injetada dentro de uma forma de classificação genérica, dentro de um estigma com claros referentes carregados de sentido pejorativo e que os mesmos indivíduos aposentados rechaçam, pois não querem ser excluídos da vida social. Interessante observar que se aposentar significa recolher-se aos aposentados, torna-se inativo, ficar subtraído do espaço público. Eis a ideia genética desse termo” (Ramos, 2002, p. 21).

A injustiça na distribuição de recursos está relacionada com a repartição desigual dos recursos sociais, obviamente, uma divisão injusta e prejudicial às pessoas idosas. Injustiças desse tipo estariam relacionadas, por exemplo, com serviços sociais subfinanciados, ou com a ausência de especialidades nos hospitais, ou mesmo com a preterição ou exclusão das pessoas idosas no acesso à atenção à saúde. Para Añón “una injusticia en la distribución de recursos puede estar fundamentada en una construcción estereotipada de un colectivo: si se construye socialmente una imagen de las personas mayores como ‘cargas’, más plausible será centrada en los ‘jóvenes productivos’; o si se falla en el reconocimiento de las necesidades particulares propias de los integrantes de este grupo, más fácil será que los servicios públicos no estén dotados para atenderlas” (AÑÓN, 2009, p. 215).

No âmbito da saúde o referido autor destaca uma séria de exclusões, algumas delas extremamente significativas em relação à condição da pessoa idosa. Por um lado relativas à falta de reconhecimento (falta de reconhecimento de que a idade produz mudanças, não doenças); a falta de especialistas na saúde dos idosos (ou a *infantilização* do idoso); falta de respeito pela autonomia e a intimidade do idoso. Outra exclusão está relacionada aos medicamentos utilizados pelos idosos, não raro, testados apenas em pessoas jovens, tendo em vista que os protocolos de pesquisa de medicamentos excluem da investigação pessoas idosas.

Outro elemento é o fato de que em certos lugares o transplante de fígado é restringindo a pessoas maiores de 60 anos e completamente excluído aos maiores de 65 anos,⁶ ocorrendo o mesmo com o transplante de pulmão. Este tipo de caso é exemplo claro da utilização de critério baseado na idade para a distribuição de recursos sanitários escassos. Ramos destaca que “a efetiva existência de condições para o pleno gozo desse direito é uma das grandes causas de ansiedade entre os idosos brasileiros. E não é para menos. Durante essa fase da vida as pessoas são acometidas de doenças que em fases anteriores não se manifestam. Conforme dados coletados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, os idosos são as vítimas preferenciais de doenças, em regra, incuráveis, muito embora tratáveis: várias espécies de câncer; doenças cardíacas, dentre outras, que exigem vultosos investimentos, porquanto

necessitam de avançadas tecnologias médicas” (RAMOS, 2002, p. 91).

Na literatura acadêmica anglo-saxônica, no âmbito da filosofia moral e a bioética, utiliza-se a palavra *ageism* (de *age*, idade) para fazer referência a utilização da idade como critério relevante para a tomada de decisões. Na medida em que esse conceito pode ser útil para desenvolver a presente discussão utilizar-se-á o termo *etarismo* em referência ao presente conceito. O conceito de *ageism* ou *etarismo* foi construído e tem sido desenvolvido em semelhança aos conceitos de racismo e *sexismo*. Assim, por exemplo, para Añón (2009, p. 216), “una filósofa antietarista muy a tener en cuenta, Overall, también destacada filósofa feminista, define etarismo como “prejuicio injustificado – estereotipante – y discriminación basada en la edad, generalmente (aunque no siempre) sobre la base de la vejez. No obstante, quizá convenga ofrecer, si queira a efectos de discusión, una definición más neutra de “etarismo”. La razón es que en el caso del racismo o sexismo sabemos – consideramos – que son ideologías que propugnan que la raza o el sexo son criterios válidos pero que jerarquizan a las personas de forma injustificada y discriminatoria: el racismo y el sexismo son ideologías discriminatorias. En cambio, que el etarismo sea – o que lo sea en toda circunstancia – una ideología discriminatoria por proponer un criterio que –siempre – resulta injustificable y discriminador es precisamente el objeto de nuestra discusión, es precisamente aquello que tendremos que probar”.

Entende-se que o conceito de *etarismo* é discriminatório. Sabe-se que em determinados casos propor ou tentar justificar uma diferença de tratamento segundo critério de idade é desigualdade injustificável (como impedir pessoas idosas de votar). Deve-se, então, analisar se o *etarismo* é sempre discriminatório ou se em determinadas circunstâncias a idade pode ser utilizada como critério de desigualdade justificável, como, por exemplo, na distribuição de recursos escassos com preferência aqueles que em virtude da juventude tem maior probabilidade de vida. Añón (2009, p. 216) entende que “la definición de ‘etarismo’ propuesta por Overall (recordemos: ‘prejuicio injustificado – estereotipante – y discriminación basada en la edad, generalmente (aunque no siempre) sobre la base de la vejez’) la consideraremos como una definición válida de ‘etarismo discriminatorio’ (o si se quiere, ‘etarismo’ en sentido estricto o incluso ‘etarismo como ideología’). Pero por ‘etarismo’, entendido en sentido amplio, entenderemos entonces: doctrina o propuesta que considera que el criterio de edad puede ser relevante y estar justificado en determinadas circunstancias para la distribución justa de los recursos (especialmente para los recursos sanitarios). Por tanto, nuestra discusión puede ser reformulada en torno a si todo ‘etarismo’ es un ‘etarismo discriminatorio’ o por el contrario en – al menos – algunos casos puede estar justificado”.

Não se considera produtiva para esta discussão explorar a analogia do *etarismo* com o racismo ou o *sexismo*. Pode-se inclusive apontar uma diferença relevante do *etarismo* em relação a estes últimos, considerando que a idade é a única característica físico-biológica, destas apresentadas, que é mutável. Durante a vida o ser humano passa por diferentes grupos etários, fato que não ocorre, com a raça ou o sexo. Assim, quando da produção de alguma discriminação em razão da idade, todos os indivíduos estão suscetíveis de discriminação em algum momento da vida.

O *etarismo* não é apenas uma moldura para qualificar como injustificável uma opção (*etarismo* discriminatório), mas é, sobretudo, uma proposta, um critério para enfrentar questões relativas a distribuição dos recursos sanitários, a chamada proposta *etarista*.

4. Etarismo, saúde e direito à velhice

Em 1994, Shaw (1994) publicou na *Journal of Medical Ethics* um artigo intitulado *In defense of ageism*, no qual defendia que uma vez que as pessoas idosas já haviam desfrutado de mais tempo de vida e que a elas restavam menos tempo, a idade constituiria, assim, um critério ético, objetivo e eficiente para racionalizar a atenção da saúde. A atenção da saúde deveria ser dirigida aos pacientes mais jovens por tratar-se de um imperativo de justiça.

Para o autor deve-se observar que o etarismo tem cunho moral, na medida em que os serviços de saúde são limitados. Desta feita, tais recursos devem ser alocados no sentido de atingir o maior número possível de pessoas. Ressalte-se que o autor compreende que todas as vidas possuem o mesmo valor, mas se deve buscar salvar, em primeiro lugar, aquelas pessoas que têm mais tempo de vida. O utilitarismo se não for suficiente para tomada de decisões éticas é crucial nas decisões em que vigora situações de racionamento.

Shaw (1994) defendia em seu artigo o *etarismo*, e alertava que, embora o termo estivesse encoberto pela ideia de discriminação (semelhante ao racismo e ao *sexismo*), era um critério frequentemente utilizado e o que propunha era uma discussão profunda e aberta sobre a temática. Neste sentido, para Añón (2009, p. 219) “el artículo de Shaw no es particularmente brillante está escrito de forma deslavazada y los argumentos no siempre se escadenan de una forma lógica, pero sería un error no tomarlo en consideración por ello, puesto que en buena medida constituye una exposición de las razones que generalmente pueden aducirse o estar detrás de unas prácticas que privilegian el factor edad como medio de tomar decisiones de racionalización de los recursos sanitarios y con ello de distribuir recursos”.

Shaw (1994) recorre, não raro, ao senso comum e afirma que a solução *etarista* não é apenas a mais justa e racional, como é a que no fundo todos (a maioria) pensam, apenas não tendo coragem de expressá-la abertamente. Shaw destaca, para demonstrar que é conduzido por uma posição consensual, o exemplo consoante o qual estando duas mulheres se afogando, uma idosa e outra jovem, seria mais adequado, diante da disponibilidade de um único colete salva-vida, disponibilizá-lo para a mais jovem, sob o argumento de que a mais jovem ainda teria direito a muitos anos de vida pela frente enquanto a mais velha já teria desfrutado desse acúmulo de anos (SHAW, 1994, p. 188).⁷

Mesmo sem entrar na validade de justificação deste exemplo, os critérios de justificação de Shaw são frágeis. Primeiramente, supondo-se que alguém optasse por lançar o salva-vidas a uma pessoa idosa, não se poderia condená-la pela prática de um ato imoral ou injusto. Isso ocorre porque em situações como essas, quando se está diante de casos trágicos ou em estado de necessidade, não se pode avaliar qualquer das opções como a pior, exceto no caso de o salva-vidas não ser lançado.

Para resolver esse caso difícil poder-se-ia, ainda, apelar a outros princípios de caráter moral, tais como o respeito e consideração aos mais idosos ou mesmo não apelar a uma preferência, de tal forma que nenhuma pessoa tivesse maior direito a ser salva. Em outras palavras, a escolha é indiferente e, na verdade, a sorte seria o elemento determinante, dessa forma, todos (jovens e velhos) teriam, em tese, oportunidade de serem salvos.

Posteriormente, deve-se pôr em dúvida esse tipo de jogo no processo de justificação de tomada de decisões para casos trágicos como esse. Mesmo que em princípio se aceite a proposta de Shaw (1994), as razões que sustentam a posição da maioria não repousam necessariamente no *tempo de vida* desfrutado pelos idosos, podendo também assentar-se na maior habilidade e agilidade dos mais jovens na busca da salvação. Assim, entende-se que, embora a proposta de Shaw possa funcionar em uma situação prática isso não lhe outorga força de uma justificação como critério geral.

Assim não seria possível justificar, por exemplo, que no caso de as pessoas em risco de afogamento fossem um homem e uma mulher, ambos de mesma idade, dever-se-ia salvar a mulher (*as mulheres primeiro*), isso porque o sexo não pode ser relevante para a tomada de decisões. Da mesma forma, a idade também não pode ser um critério justificável para decisões trágicas.

Para Shaw existe um dever de propiciar aos cidadãos um mínimo de duração e qualidade de vida, mas não de garantir aos indivíduos uma extrema longevidade, como expressa “*also society owes bread to all but caviar to none*” (SHAW, 1994, p. 189), ou seja, *pão para todos e não caviar para alguns*. Uma

consequência prática que se pode extrair desse raciocínio é que não devem ser financiadas investigações médicas para prolongar a esperança de vida em geral; as prioridades sanitárias devem ser orientadas em outro sentido. Ao fim e ao cabo, o que se percebe com o exemplo trazido à discussão é que apresenta uma imagem *estereotipada* da pessoa idosa, ao considerá-la um peso, pois improdutiva econômica e socialmente. Añón ressalta que “hay, de todas formas, tres matices que hay que añadir para mejor caracterizar el etarismo, al menos en la versión de Shaw. En primer lugar, Shaw asume y enfatiza que su etarismo es únicamente uno de los criterios que pueden funcionar para la distribución de recursos sanitarios, pero ni siquiera tiene que ser el principal. Se supone que el etarismo funcionará cuando hubiera equivalencia entre otros criterios más relevantes. Así por ejemplo, en el caso nuevamente del flotador la joven puede asumir un catarro por permanecer más tiempo en el agua que su abuela (mientras salvan primero a ésta última), de la misma forma que un cáncer de una persona mayor sea más urgente que una hernia de un joven. En segundo lugar, Shaw niega que su etarismo se trate de una medida discriminatoria contra las personas mayores como grupo. La razón es que estas personas han disfrutado de vidas más largas que los demás, incluso si consideramos otros grupos que también merecerían atención separada en la distribución (mujeres, pobres etc). En todo caso – asume – podría resultar injusto para la primera generación de personas que alcancen la vejez y en la que se aplicasen explícitamente estos criterios – de los que no se beneficiaron cuando eran jóvenes – pero nada más. Por último, Shaw incide en que no se debe considerar que las vidas de unos valgan menos que las de otros. Al contrario, todas las vidas tienen igual valor. Pero de lo que se trata es de distribuir recursos, y así el etarismo no mide el valor de nadie, sino los años vividos y los que quedan por vivir” (AÑÓN, 2009, p. 223).

Com caráter mais geral, pode-se dizer que os argumentos *etaristas* que preferem os jovens em relação aos idosos estão baseados em três perspectivas relacionadas à idade: os jovens têm maior expectativa de vida quando recuperarem a saúde; a vida dos jovens, em probabilidade, é mais rica e valiosa e deve-se dar maior relevância aos jovens, pois são pessoas mais úteis (em termos econômicos) para a sociedade.

Pode-se resumir a ideia do *etarismo* da seguinte forma: o *etarismo* não mede o valor de ninguém, da vida de ninguém, já que mensura apenas os anos vividos e os que restam por viver, assim os idosos não podem reclamar de discriminação. E não podem reclamar porque já viveram muitos anos e lhes restam menos anos de vida. Dessa forma, diante da necessidade de ter que optar por uma atuação médica que salve a vida de um jovem ou de um idoso, salvar o jovem proporcionaria, em geral, mais anos de vida. Añón (2009, p. 223) entende que “pero estos dos argumentos son claramente objetables. Por lo que respecta al primero, parece que el argumento etarista supusiese que el bien que tenemos que distribuir son los años de vida, cuando en este contexto lo que se distribuyen son los recursos sanitarios. Podemos considerar que es bueno distribuir los recursos sanitarios de forma eficiente y justa, pero no los años de vida. Además por esta vía se acaba cayendo en la falacia – que se ha criticado a la aproximación basada en los AVAC – de valorar los años de vida en lugar de la vida de las personas. Por lo que respecta al segundo, arriesga la predicción de que la vida del joven será más larga, pero esto es a) algo que no podemos saber a priori y b) moralmente irrelevante si le queremos dar el mismo peso a todas las vidas”.

O argumento *antietarista* está apoiado nesta última consequência. Como apresentado por Harris (1985), na medida em que não se sabe o dia da morte de ninguém, a todos resta a vida (*o resto da vida*) e *o resto da vida* tem duração incerta. E quando se considera, em termos de justiça e injustiça, todas as pessoas sofreriam a mesma injustiça se o seu desejo de *viver o resto da vida* fosse frustrado de forma deliberada. Ressalte-se que *o resto da vida* não é gradual. Mesmo se a probabilidade do que seja *o resto da vida* seja um tempo mínimo, não é justo que privem o indivíduo de vivê-lo, em preferência a outra pessoa que tenha mais tempo de vida. Assim, Añón (2009, p. 225) afirma que “en realidad, desde el punto de vista jurídico se suele funcionar presuponiendo algo parecido: las penas por homicidio no se gradúan teniendo en cuenta la edad de la víctima, pues no es menos grave matar a un anciano que a un niño (De esto, por cierto es consciente Shaw, que por ello dice que su etarismo no propone que unas vidas valgan

más que otras, y que por en este sentido lo que su criterio mide son los años de vida). La fragilidad del etarismo – y con ello la mayor plausibilidad del antietarismo – se puede poner de manifiesto también en un ejemplo – tomado en parte de Harris – hipotético, de la misma manera que hacía Shaw con las dos personas ahogándose. Supongamos que en un auditorio se produce un incendio en el que sabemos que sólo se salvarán la mitad de los presentes. ¿Sería el grito ‘los jóvenes primero’ – aquellos que supuestamente tienen más vida por delante – un criterio aceptable para el rescate? Si esto fuera así, alguien de 19 años debe ser salvado antes que el de 25 años, y el de 45 años antes que el de 55. Pero esto es absurdo y no parece que pueda ser defendible como criterio moralmente aceptable. Más bien parece discriminatorio, lo que da alas al argumento antietarista”.

O argumento *antietarista* nega a importância ao critério da idade ou a expectativa de vida para a tomada de decisões. É igualmente injusto privar qualquer indivíduo do *resto da vida* e não é aceitável a possibilidade de graduações ou cálculos. O exemplo do incêndio, apresentado por Harris, serve para mostrar o absurdo do *etarismo*, na medida em que não há justificação ao critério da idade para preferir salvar as pessoas por ordem de idade, mas deve-se reconhecer que parece absurdo porque se está falando de idades muito próximas. Não parece absurdo quando a diferenças entre as idades seja abissal, no exemplo de Shaw, e por isso o argumento parece mais favorável para justificar o critério *etarista*. Quando se fala de idades extremas (uma criança de 2 anos e um idoso de 90 anos) talvez o critério *antietarista* não seja tão explícito (neste caso o *antietarista* parece até contra-intuitivo).

Para evitar tais problemas, Harris (1985)⁸ propõe um modelo híbrido que combina critérios *etarista* e *antietarista*. O autor parte de uma crítica ao *etarismo* e seu ponto de partida é *antietarista* Harris (1985). No entanto, diante da perplexidade e da insatisfação que produzem os casos extremos, o autor propõe um sistema misto que denomina *fair innings*, ou seja, uma espécie de *mãos (rodadas) justas*, tais como as etapas no jogo de cartas (baralho). O argumento das *mãos justas* (HARRIS, 1985) busca combinar o critério *antietarista*, de dar igual peso ao *que resta da vida* de cada um, mas somente para aqueles que ainda não gozaram de uma porção razoável da vida. Assim, “el criterio del ‘fair inning’ necesita definir (y esto no se puede hacer sino de forma o vaga o arbitraria) lo que es una porción razonable de vida. Harris propone los 70 años, que considera que tiene cierta tradición. Aunque Harris no lo mencione, efectivamente hay un Salmo bíblico que sí que habla de los setenta años en cierto modo como un umbral. Algunos llegamos hasta los setenta años, quizás alcancemos hasta los ochenta, si las fuerzas nos acompañan. Tantos años de vida, sin embargo, sólo traen pesadas cargas y calamidades: pronto pasan, y con ellos pasamos nosotros (Salmos, 90:10). De este modo, para los que no han cumplido 70 sería una injusticia si se les corta arbitrariamente su vida (argumento antietarista), pero para los que ya los hayan cumplido, ya no sufrirían tal injusticia (aunque lógicamente tampoco es bueno ni deseable que se les acabe su vida). La razón es que habrían de considerar todos los años de vida adicionales a los 70, y en todo caso tendrían que considerar que todo lo adicional a los 70 es una especie de bonificación, con un plus respecto a lo que es razonable esperar. Este argumento requiere, pues, que todo el mundo tenga una igual posibilidad de alcanzar las ‘manos justas’ y por ello por debajo de ese umbral no caben consideraciones etaristas. Pero habiendo llegado a esa edad, se puede considerar que se ha obtenido lo merecido y que todo lo que venga después es adicional, por lo que podría ser sacrificado en el caso de que fuese necesario para ayudar a otros a alcanzar este umbral. La ventaja – según Harris – es que preserva e incorpora muchas de las ventajas del plausible argumento antietarista, pero a la vez nos permite preservar nuestro sentimiento de que los mayores que han tenido su vida, no pueden ser apoyados sin fin a expensas de los que no han tenido esa oportunidad” (AÑÓN, 2009, p. 227-228).

Independente da valoração que mereça, há uma dificuldade técnica ou argumentativa que o próprio Harris é consciente em sua proposta. Esta dificuldade refere-se ao lapso de idade que pode ser considerada como razoável, pois, na verdade, esta escolha é aleatória e arbitrária.

Assim, na hipótese de existir um único tratamento possível e dois pacientes, um de 30 anos e outro de 40

anos, o sistema de *mãos justas* poderia permitir que o critério de preferência seja o de idade, embora ambos pacientes estejam no mesmo âmbito etário. Desta forma, quando o sistema de *mãos justas*, aceita o critério *etarista* corre o risco de que este sistema misto se converta num sistema *etarista* puro com todas as suas mazelas. Añón destaca que “si esto fuera así, únicamente tendríamos la opción *etarista* pura y la opción *antietarista* pura, lo que, de lo dicho hasta aquí, sería preferible la opción *antietarista*, con todas las dificultades que pueda tener. La única posibilidad de que el sistema de ‘mano justas’ sea válida es que el argumento anterior esté equivocado: si setenta es lo justo, no significa que cuanto más cerca de setenta más justo sea. Pero afirmar esto plantea importantes dificultades. Lo que el argumento de la ‘mano justas’ intenta es traducir de una forma manejable la idea de que si morirse cuando se quiere seguir viviendo es siempre una desgracia, morir a una edad avanzada sigue siendo una desgracia, pero no es una tragedia, como sí que lo es morirse a una edad prematura. Trata de expresar, quizá de forma torpe, la diferencia entre quienes ‘aún tienen sus vidas ante ellos’ y los que ‘ya vivieron vida plenas’” (AÑÓN, 2009, p. 227-228).

A discussão parece circular. Dworkin e Daniels oferecem critérios para reconsiderar a questão. Dworkin (2003) sugere um sistema de justificação da atenção à saúde a partir de uma proposta que planeja a distribuição de recursos sanitários mediante um procedimento de seguros hipotéticos que permite considerar a totalidade da vida dos indivíduos. Embora, esta possibilidade introduza novos elementos ao debate, não está claro que a proposta de Dworkin seja plena, tendo em vista que determinados coletivos, entre esses os idosos poderiam ser discriminados. Daniels (1985) propõe esta questão a partir do ponto de vista da distribuição equitativa tendo em conta os grupos de idade e a solidariedade intergeracionais, Añón complementa registrando que “en particular, estas propuestas lo que nos invitan es a salir de una perspectiva que quizá ha sido demasiado reduccionista por limitarse a pensar el problema en torno a casos individuales y desde una perspectiva estática. Efectivamente, si consideramos la cuestión no desde una perspectiva estática, comparando en un momento dado las alternativas que pueden conducirnos a tener que elegir entre personas o grupos considerando su edad, y nos elevamos hacia una perspectiva diacrónica, considerando el reparto justo no en un momento sino a través de la vida de los individuos (y de los grupos de edad), quizá arrojemos más luz sobre el particular. De la misma manera, una perspectiva no discriminatoria (no *etarista*) quizá también debería estar más atenta y ser más sensible a los cambios que produce el hecho de envejecer – no sólo de hacerse viejo – y en la conveniencia de tener en cuenta la protección de la igualdad en todos los momentos de la vida pero teniendo en cuenta las circunstancias de cada momento” (AÑÓN, 2009, p. 230).

Mas o que se deve notar é que, independente do racionamento dos recursos, surgiram problemas relativos à idade, daí o *antietarismo antidiscriminatório* deva estar atento para que estes casos não se multipliquem. Ramos (2002, p. 31-32) assevera que “com recursos escassos, prioridades precisam ser eleitas, e delas os velhos não podem ser subtraídos, já que isso representaria a condenação à morte de milhares de pessoas. Dessa forma, fica claro que discutir o envelhecimento, tendo em vista suas causas e consequências, é de fundamental importância para que se possa pensar o futuro das sociedades atuais, que devem estar comprometidas com a efetiva garantia dos direitos essenciais, elementares e fundamentais, dos quais todos os seres humanos são titulares, independentemente de sua idade. Para que esses direitos transfiram-se do mundo da retórica para o da realidade, torna-se essencial a gestação de políticas públicas corretas, racionais, acompanhadas de políticas de desenvolvimento econômico, comprometidas com a geração de recursos para a implementação dessas políticas”.

Entende-se que uma distribuição justa dos recursos sociais deve ser construída a partir de outros critérios, que permitam que as pessoas tenham as mesmas oportunidades de alcançar determinadas idades e determinados estados de saúde, independentemente do nível econômico ou da posição social que ocupem na sociedade. Nesta perspectiva opta-se pelo bom *antietarismo*, ou seja, aquele que tem como critério evitar que as diferenças na expectativa de vida sejam determinadas por fatores

econômicos ou sociais.

5. Considerações finais

Abordou-se a distribuição equitativa da atenção sanitária como dimensão do direito à saúde. Desenvolveu-se, a partir do contexto da equidade, dois problemas fundamentais que têm atormentado a compreensão do direito à saúde, a saber: a questão da inclusão e a questão da exclusão. Com o problema da inclusão discutiu-se a questão da titularidade do direito à saúde, em especial, o critério da universalidade dos direitos humanos, notadamente dos direitos sociais. Com o problema da escassez tornou-se fundamental tratar a identificação de quais critérios de justiça devem ser utilizados para a distribuição de recursos médicos escassos.

Toda essa análise conduziu à abordagem dos problemas vinculados aos determinantes sociais da saúde que afetam com mais intensidade a vida das pessoas do que a própria distribuição da atenção médica. Por conseguinte, abordaram-se os elementos determinantes da compreensão da universalidade dos direitos sociais e econômicos em relação à saúde. Por fim, desenvolveu-se a correlação entre a crise fiscal e os direitos sociais, bem como a razoabilidade da aplicabilidade da teoria utilitarista na efetivação do direito à saúde.

Neste sentido, demonstrou-se que a crise fiscal não é mais que um dos elementos de uma crise que é, fundamentalmente, uma crise de legitimação, portanto de uma crise política. Constatou-se que a injustiça na distribuição de recursos de saúde está relacionada com a repartição desigual dos recursos sociais, obviamente, uma divisão injusta e prejudicial às pessoas idosas. Verificou-se que injustiças deste tipo estão relacionadas, por exemplo, com serviços sociais subfinanciados, ou com a ausência de especialidades nos hospitais, ou mesmo com a preterição ou exclusão das pessoas idosas no acesso à atenção à saúde.

Analisou-se a concepção de que a justiça social e econômica é fundamentalmente *justiça distributiva e redistributiva*. Nesta perspectiva, constatou-se que o livre mercado produz consequências caracterizadas por exclusões e desigualdades, algumas tão intolerantes que seria necessário corrigi-las por meio de normas e políticas públicas.

Demonstrou-se ainda que os avanços na medicina e o desenvolvimento tecnológico criaram a necessidade histórica de tomadas de decisões inéditas. A partir da década de 1970 foram produzidas tecnologias, drogas e conhecimento médico-científico que permitiram garantir e manter com vida pacientes que de outra forma e em outra época não teriam chance de sobrevivência. Por outro lado, analisou-se que esses avanços produziram problemas de distribuição, na medida em que tais terapias e tecnologias são caras e escassas.

Diante dessas questões verificou-se o surgimento do utilitarismo como uma concepção de caráter teleológico de mensuração da bondade ou da justiça. Demonstrou-se que, no âmbito da saúde, para essa teoria, as políticas sanitárias mais adequadas seriam as que lograssem maximizar a soma dos estados de saúde dos indivíduos. Comparar duas políticas sanitárias alternativas poderia ocorrer a partir da confrontação de suas consequências enquanto bem-estar ou utilidade agregado. Deste modo, um sistema sanitário justo seria aquele que conseguisse aumentar ao máximo a saúde agregada considerando todos os cidadãos do Estado.

A partir daí abordou-se o *etarismo* proposto por Shaw (1994) para problematizar a argumento de que o critério de idade é ético, objetivo e eficiente para racionalizar a atenção da saúde e que atenção da saúde deveria ser dirigida aos pacientes mais jovens por tratar-se de um imperativo de justiça. Apresentou-se argumento *antietarista*, como oposição ao *etarismo*, para negar a importância do critério da idade ou a expectativa de vida para a tomada de decisões. Entende-se que é injusto privar qualquer

indivíduo do *resto da vida* e não é aceitável a possibilidade de graduações ou cálculos para determinação de escolha em relação a qual pessoa deva viver (jovem ou velha).

Por fim, conclui-se que uma distribuição justa dos recursos sociais deve ser construída a partir de outros critérios, que permitam que as pessoas tenham as mesmas oportunidades de alcançar determinadas idades e determinados estados de saúde, independentemente do nível econômico ou da posição social que ocupem na sociedade.

6. Referências

AMARAL, Gustavo. *Direito, escassez e escolha*: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

AÑÓN, Lema Carlos. *Salud, justicia, derechos*: el derecho a la salud como derecho social. Madrid: DYKINSON, 2009.

CURREA-LUGO, V. *La salud como derecho humano*. Bilbao: Universidad de Deusto, 2005.

DANIELS, N. Is there a right to health care and, if so, what does it encompass? In: KHUSE, H.; SINGER, P. (Ed.). *A companion to bioethics*. Oxford: Blackwells, 1999.

_____. *Just health care: studies in philosophy and health policy*. Cambridge: London: Cambridge University Press, 1985.

DWORKIN, Ronald. La justicia y el alto coste de la salud. *Virtud soberana: la teoría y práctica de la igualdad*. Trad. Fernando Aguiar González e María Julia Bertomeu. Barcelona: Paidós Ibérica, 2003.

ELSTER, J. *Local justice: how institutions allocate scarce goods and necessary burdens*. New York: Russell Sage Foundation, 1992.

ESTÉVEZ, J. Estructura y límites del derecho como instrumento del estado social. In: OLIVAS, E. *Problemas de legitimación en el Estado social*. Madrid: Trotta, 1991.

FERRAJOLI, Luigi. *Democracia y garantismo*. Madrid: Editorial Trotta, 2008.

GONZÁLEZ, Àngel Puyol. Ética, derechos y racionamiento sanitario. *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, n. 22, 1999.

GUTMANN, Amy. Milbank Memorial Fund Quarterly. *Health and Society*, v. 59, n. 4, 1981.

HABERMAS, Jürgen. *Problemas de legitimación en el capitalismo tardío*. Trad. E. Etcheverry. Madrid: Cátedra, 1999.

HARRIS, J. *The value of life*. London: Routledge, 1985.

JACOBS, Lesley A. *Pursuing equal opportunities: the theory and practice of egalitarian justice*. [S.l.]: Cambridge University Press, 2004.

MARSHALL, Thomas Humphrey. *Cidadania, classe social e status*. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

MARX, Karl. *Crítica del programa de Gotha*. 1870. Disponível em: [www.marxists.org/español/m-e/1870s/gotha/gotha.htm]. Acesso em: 20 jan. 2011.

OFFE, C. *Contradicciones en el Estado del Bienestar*. Trad. A. Escohotado. Madrid: Alianza, 1988.

POLANYI, Karl. *A grande transformação: as origens da nossa época*. Trad. Fanny Wrobel. Rio de Janeiro:

Elsevier, 2000.

RAMOS, Edith Maria Barbosa. *Introdução ao estudo do direito*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *Fundamentos constitucionais do direito à velhice*. Florianópolis: Obra Jurídica, 2002.

SEN, Amartya. ¿Igualdad de qué? In: McMURRIN, S. M. (Ed.). *Libertad, igualdad y derecho*. Barcelona: Ariel, 1988.

SHAW, A. B. In defense of ageism. *Journal of Medical Ethics*, n. 20, 1994.

Pesquisas do Editorial

- O DIRETO À SAÚDE NO DIREITO COMPARADO, de Jaqueline Suryan - RDCI 86/2014/39
- DIREITO À SAÚDE: UM DIREITO DE TODOS?, de Alencar Frederico Margraf - RDPriv 66/2016/17
- AÇÕES DE SAÚDE CONTRA O PODER PÚBLICO: ENSAIO DE UM ROTEIRO DECISÓRIO, de Francisco Glauber Pessoa Alves - RePro 259/2016/333
- DIREITO À SAÚDE, ALIMENTAÇÃO SAUDÁVEL E EXTRAFISCALIDADE, de Bruno Costa Silva - RDC 108/2016/191