

LORENA MARCELA ROSSI ASTENRETER

GESTÃO LEGAL – A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

Artigo científico apresentado ao Centro universitário São Lucas Ji-Paraná, para obtenção de grau na disciplina Trabalho de Conclusão de Curso em Direito.

Prof. Orientador: Weliton do Nascimento Alexandre

Ji-Paraná

2024

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação - CIP

A853g

Astenreter, Lorena Marcela Rossi.

Gestão legal – a judicialização da saúde. / Lorena Marcela Rossi Astenreter. – Ji-Paraná, 2024.
20 p.

Artigo Científico (Curso de Direito) – Centro Universitário São Lucas Ji-Paraná, 2024.

Orientador: Prof. Esp. Weliton do Nascimento Alexandre.

1. Judicialização. 2. Gestão. 3. Saúde. I. Alexandre, Weliton do Nascimento. II. Título.

CDU 34:614

Ficha Catalográfica Elaborada pelo Bibliotecário Giordani Nunes da Silva CRB 11/1125

GESTÃO LEGAL – A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

Lorena Marcela Rossi Astenreter¹

Weliton do Nascimento Alexandre²

Resumo

No decorrer dos tempos é observado que os utilizadores do SUS - Sistema Único de Saúde vêm procurando cada vez mais o Poder Judiciário para poder resolver questões que administrativamente não teriam um fim desejado. O Poder Judiciário costuma colocar os Municípios, Estados e até o Governo Federal para cumprir com as deliberações judiciais dentro da saúde, onde não haverá estimativa orçamentária dos remédios e os benefícios destes e dará a obrigações ao governo para que faça o forneça remédios, equipamentos médicos e operações aos seus pacientes. Sendo assim, o presente artigo tem como objetivo buscar mostrar uma análise nacional sobre o ativismo judicial, com as suas causas e consequentemente as possíveis elucidações.

Palavras-Chave: Judicialização, Gestão, Saúde

LEGAL MANAGEMENT – THE JUDICIALIZATION OF HEALTHCARE

Abstract

Over time, it is observed that users of the SUS - Unified Health System have increasingly sought the Judiciary to be able to resolve issues that administratively would not have a desired end. The Judiciary usually puts the Municipalities, States and even the Federal Government to comply with the judicial decisions within the health sector, where there will be no budget estimate of the medicines and the benefits

¹ Acadêmica do 10º período do curso de Direito do Centro Universitário São Lucas/Afya de Ji-Paraná-RO. E-mail: lorenarossi@castrocastroadvogados.com.

² Professor Orientador, Especialista em Direito Processual Civil, Pós-graduando em Docência no Ensino Superior, ambos pela Faculdade FAVENI (2022), Bacharel em Direito pelo Centro Universitário São Lucas Ji-Paraná (2021). E-mail: weliton.alexandre@saolucasjiparana.edu.br.

of these and will give the government obligations to supply medicines, medical equipment and operations to their patients. Therefore, this article aims to seek to show a national analysis of judicial activism, with its causes and consequently the possible elucidations.

Keywords: Judicialization, Management, Health

1. INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, firmou o direito à saúde no Brasil por meio do art. 6º e dos arts. 196 a 200, consolidando-o como direito fundamental de segunda geração. Este direito é uma obrigação do Estado e da sociedade para com os cidadãos, que deve ser concretizada através da implementação de políticas económicas e sociais que visem reduzir o risco de doenças e outras condições, além de garantir o acesso aos serviços de saúde num ambiente universal e igualitário.

Entretanto, sabe-se que o Brasil sempre enfrentou dificuldades para implementar políticas públicas eficazes na área da saúde, o que dificulta muito a concretização desse direito, principalmente para as camadas sociais menos favorecidas.

É nesse contexto que surge o fenómeno do poder judiciário da saúde, que consiste na busca do poder judiciário em garantir o direito à saúde de forma coercitiva, seja por meio do fornecimento de medicamentos, da realização de exames, tratamentos ou outros serviços e ferramentas essenciais de saúde.

A “judicialização da saúde” é um fenómeno multifacetado que expõe as limitações e possibilidades das instituições estatais e suscita respostas eficazes por parte das instituições públicas, das autoridades de saúde e do sistema judicial.

As reivindicações de saúde pública são cada vez mais levadas a tribunal, à medida que os cidadãos procuram soluções em decisões judiciais para abordar benefícios positivos que o Estado não pode conferir porque é responsável pela saúde.

A intervenção judicial na gestão do setor saúde sempre foi objeto de intenso debate, e o tema ganhou destaque recentemente quando o Supremo Tribunal Federal (STF) realizou audiências públicas para possibilitar o diálogo entre os atores relevantes.

Partindo do que é observado no dia a dia, e levando em consideração a grande demanda de casos sobre a judicialização da saúde o presente trabalho buscará dados, a fim de responder o problema da pesquisa: O Judiciário pode atuar sem violar o princípio da separação de poderes? Ao tentar dar cumprimento ao texto da Constituição?

Com isso, o presente trabalho buscará nortear-se pelos seguintes trajetos, a fim de: Primeiro, traçar um panorama do ativismo judicial, conceituando-o e identificar, ou tentar identificar, os principais motivos que levam a sociedade a depositar maior confiança no poder judiciário na possibilidade de ação judicial para alcançar o direito à saúde.

O objetivo, portanto, é demonstrar, com exemplos concretos, que ela pode ser utilizada para descrever a situação do Brasil como um todo por indução - pois quando determinado elemento ocorre em determinada situação, determinado resultado pode ser alcançado - devido a decisão da Justiça de conceder procedimentos cirúrgicos ou medicamentos não cobertos pelo Sistema Único de Saúde (SUS), quanto pode ser perdido do orçamento destinado à saúde.

2. A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: CONCEITOS E CONTEXTUALIZAÇÃO

2.1. Definição de judicialização da saúde

O artigo 196 da Constituição Federal explica o direito à saúde. A partir disso, o SUS atua em três vertentes: proporcionar, proteção e restauração. Por esse motivo, os cidadãos brasileiros que desejam utilizar o sistema de saúde brasileiro precisam de ajuda.

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Porém, se não ocorrer, a pessoa pode recorrer à Justiça contra o Estado, visto que se trata de direitos previstos na Constituição Federal. Acaba-se recorrendo à Justiça para conseguir um tratamento que não está disponível no SUS ou que é muito caro na rede privada. Pode-se também, solicitar acesso a medicamentos, aconselhamento e procedimentos.

Além do sistema estadual, a adjudicação de saúde também inclui ações movidas contra planos de saúde que negam cobertura de cuidados necessários aos pacientes.

Atualmente, a maioria das solicitações é de assistência com medicamentos e tratamentos não disponíveis nas redes públicas de saúde e planos de saúde. Há também uma procura por medicamentos que só estão disponíveis no estrangeiro, mas a sua proporção é pequena.

2.2. Análise histórica e evolução das características da judicialização no Brasil.

Esse processo não é particularmente moderno, mas desde a promulgação da Constituição Federal em 1988, a demanda por saúde, assistência e seguridade social aumentou, dando origem a mecanismos de ajuda à população, incluindo a Defensoria Pública.

A Carta Magna define saúde como “todos os direitos e deveres do Estado” (artigo 196), e também garante a universalidade, a participação social, a atenção integral e a descentralização unidirecional.

Os fatos mostram que a saúde é um direito humano. Portanto, o atual processo de adjudicação é uma estratégia para implementar direitos apoiados em normas legais como Lei Orgânica da saúde, de 19 de setembro de 1990.

No Brasil, no início da década de 1980, os movimentos sociais concentraram-se na promoção dos direitos sociais e econômicos dos pobres, visando melhorar a qualidade de vida, a habitação e o direito à saúde.

Pensando nisso, Berenice Rojas Couto (2010), relata:

As décadas de 1980 e 1990 foram paradigmáticas e paradoxais no encaminhamento de uma nova configuração para o cenário político, econômico e social brasileiro. De um lado, desenvolveu-se um processo singular de reformas, no que se refere à ampliação do processo de democracia – evidenciada pela transição dos governos militares para governos civis – e à organização política e jurídica – especialmente demonstrada no desenho da Constituição promulgada em 1988, considerada, pela maioria dos teóricos que a analisaram, como balizadora da tentativa do estabelecimento de novas relações sociais no país. Por outro lado, efetivou-se um processo de grande recessão e contradições no campo econômico, onde ocorreram várias tentativas de minimizar os processos inflacionários e buscar a retomada do crescimento, tendo como eixo os princípios da macroeconomia expressa na centralidade da matriz econômica em detrimento da social (apud FERNANDES, 2024, p. 2).

Apesar da transição de um governo militar para um governo civil, novas mudanças parecem ter ocorrido, tais como a privatização de empresas, a abertura da economia ao capital estrangeiro e a redução dos gastos públicos do governo no setor social.

De acordo com Pessoa (2011),

os direitos sociais começaram a ter novo significado a partir do século XX, quando o marxismo e o socialismo revolucionário trouxeram uma nova concepção de divisão de trabalho e do capital por isso entende-se que os direitos sociais foram aceitos nos ordenamentos jurídicos por uma questão política, e não social isso é para evitar que o socialismo acabasse por derrubar o capitalismo (apud FERNANDES, 2024, p. 2).

Os principais autores responsáveis pela origem do termo poder judicial são Tate e Wallinder em seu livro *The Global Expansion of Judicial Power* (1996), que mostrou o desenvolvimento do poder judicial nos países norte-americanos e enfatizou o fato de os juízes formarem opiniões. Tomar decisões sem permitir que outras estruturas ou instituições tomem decisões.

A Carta Magna define saúde como “todos os direitos e deveres do Estado” (artigo 196), e também garante a universalidade, a participação social, a atenção

integral e a descentralização unidirecional. Os fatos mostram que a saúde é um direito humano fundamental. Contudo, ainda existem limitações, por exemplo Felipe Rangel de Souza Machado (2008) observa:

“(...) a tentativa de desmonte e sucateamento dos serviços públicos, implementada no bojo do processo de remodelação neoliberal do Estado brasileiro (...)”, portanto, há limites e contradições para garantir, de fato, o direito à saúde, devido à falta de acesso aos serviços e/ou precarização dos mesmos, falta de medicamentos, ou o não acesso àqueles medicamentos que os usuários não possuem condições de comprar para completar seu tratamento e materiais que são utilizados para a manutenção da saúde (apud FERNANDES, 2024, p. 2).

Portanto, o atual processo de adjudicação é uma estratégia para implementar direitos apoiados em normas legais como a Lei da Biossaúde e Lei nº 8.080 de 19 de setembro de 1990.

Com base nestes fatos, o Estado deve respeitar as questões de protecção laboral e os direitos à saúde, educação, habitação, etc.

Nesse âmbito, Berenice Rojas Couto (2010), comenta a respeito dos direitos de segunda geração, os direitos sociais que seriam de responsabilidade do Estado, e que eles vêm se constituindo desde o século XIX. Contudo, só ganharam ênfase no século XX. Os direitos sociais vão estar ligados na ideia de igualdade, que buscam enfrentar as desigualdades sociais (apud FERNANDES, 2024, p. 2).

A questão dos direitos de terceira geração, que são entendidos como fruto do amadurecimento das relações entre povos e como resposta de aos conflitos que foram gerados pela repressão política, tendo o seu pensamento voltado para o coletivo.

2.3. O poder judiciário frente a concretização do Direito à saúde no Brasil

O direito à saúde, previsto na legislação brasileira, especialmente na Constituição Federal, assumiu importância inédita, exigindo que juízes, promotores, profissionais, advogados e demais profissionais da jurisprudência tratem de questões relacionadas às políticas públicas e à saúde em três níveis.

Esta repercussão exigiu uma atuação mais global e dedicada por parte destes operadores jurídicos face aos desafios do setor saúde. Por um lado, o aumento das exigências legais relacionadas com o acesso a produtos de saúde, como medicamentos, camas de cuidados intensivos, intervenções cirúrgicas e outras formas de cuidados de saúde, representam avanços no sentido do exercício efetivo da cidadania.

Por outro lado, esta situação também cria tensões para os decisores e implementadores de políticas públicas no país, que passaram a enfrentar um número crescente de processos judiciais, que garantem uma série de benefícios estatais. Essas obrigações envolvem custos elevados para o setor público e têm impacto significativo na gestão da saúde no Brasil.

De acordo com Silvia Badim Marques, 2008,

As políticas públicas têm como objetivo promover a prestação coletiva do Estado, buscando atender às principais necessidades de saúde da sociedade e promover a justiça distributiva. No entanto, é importante questionar o impacto real dessas políticas no financiamento da saúde e nas ações planejadas e implementadas em termos de assistência terapêutica e farmacêutica. Essa reflexão envolve avaliar os custos totais e a efetividade das medidas adotadas. (apud FERREIRA, 2023, p. 51)

Quando se recorre ao judiciário para a garantia de direitos sociais não garantidos pelo poder legislativo e executivo, devemos considerar as consequências das decisões tomadas, para evitar o agravamento das desigualdades sociais existentes.

A constituição Federal, no essencial, revela a ineficácia dos funcionários públicos na gestão dos conflitos sociais e garante a implementação dos direitos e garantias fundamentais na vida quotidiana das comunidades. Esta percepção crítica é partilhada por aqueles que sofrem diretamente com a falta de serviços básicos que garantam uma vida digna.

Neste contexto, os direitos sociais são muitas vezes considerados como disposições constitucionais abstratas, sem real aplicabilidade prática. Para que os indivíduos possam exercer a igualdade, a liberdade e a assunção de uma cidadania

responsável, é necessário ir além das condições básicas da dignidade humana. Caso contrário, esta independência tornar-se-á ilusória e a dignidade efetiva não poderá ser alcançada na prática.

A autora Solange Rebeca Rodrigues, 2012, nos traz,

Diante desse cenário, quando se deparam com a clara violação dos princípios constitucionais, juntamente com a provocação daquele que sofre diretamente com a ausência de lei, de políticas públicas ou da falta de ambas, não é admissível que os juízes permaneçam inertes, como se os valores constitucionais fossem meros conselhos a serem seguidos a critério do Legislativo e da Administração Pública. Ao contrário dessa ideia, cabe ao Poder Judiciário desempenhar um papel decisivo na concretização dos fundamentos constitucionais. (apud FERREIRA, 2023, p.52)

O princípio da reserva de possibilidade é frequentemente utilizado pelo Estado como argumento em processos judiciais relacionados com o respeito dos benefícios relacionados com os direitos sociais básicos.

Este princípio visa adequar estes benefícios às condições económicas do Estado, tendo em conta não só a disponibilidade de recursos materiais, mas também a razão dos pedidos apresentados ao tribunal.

Embora não exista um consenso absoluto sobre a natureza exacta deste princípio, compreender as suas origens e precedentes históricos pode ajudar-nos a compreender melhor o seu significado e aplicação.

Em suma, a reserva do que é possível não é uma simples questão de disponibilidade de recursos, mas envolve também a análise de critérios razoáveis para a concretização dos direitos sociais dados os limites do Estado.

2.3.1. Regramento constitucional à saúde

À medida que a sociedade se desenvolveu, o direito e a economia começaram a enfrentar problemas de coordenação, estabilidade e eficiência nas relações comerciais. Enquanto o direito é um exercício de hermenêutica em busca da justiça, a economia é essencialmente empírica e pretende ser científica. O resultado final é

que a crítica econômica surge por causa do custo, enquanto a crítica jurídica surge por causa da legalidade.

De acordo com Emanuel A. Linhares e Hugo de Brito M. Segundo (2016, p.295),

a proclamação dos direitos fundamentais do homem, de maneira explícita nas Declarações de Direitos e sua inserção nas Constituições, é algo recente, tendo-se assentado após a Segunda Grande Guerra (apud ROSSIGNOLI e RIALTO, 2023, p.3).

As ideias que estão na origem da noção de direitos humanos fundamentais são muito mais antigas do que o nascimento do constitucionalismo, que consagrou em documentos políticos a garantia desses direitos, com o objetivo de limitar o abuso do poder do Estado. À medida que a sociedade evoluiu, com muitos avanços tecnológicos, surgiram também novos interesses para a humanidade, e os direitos associados às previsões históricas de uma determinada civilização não o fizeram.

Conforme Norberto Bobbio (1992),

os direitos do homem se modificaram, e continuam a se modificar por inúmeros fatores, dentre eles as condições históricas por carecimento dos interesses das classes. Exemplifica que alguns direitos que foram declarados absolutos no final do século XVIII, tiveram suas limitações nas declarações contemporâneas, já outros, que sequer foram mencionados, atualmente são proclamados com grande ostentação nas recentes declarações, como é o caso dos direitos sociais (apud ROSSIGNOLI e RIALTO, 2023, p. 4).

Pode-se concluir que os direitos surgem quando deveriam ou podem surgir, ou seja, no momento certo. Na verdade, o próprio homem começa a exercer o seu poder sobre os outros, de modo que através de cada avanço tecnológico se expande a capacidade do homem de dominar a natureza e os outros seres humanos, criando novas ameaças à liberdade individual e descobrindo novas ferramentas para satisfazer as suas necessidades.

Para Norberto Bobbio (1992),

tais ameaças devem ser enfrentadas mediante limitações do poder, enquanto os remédios são providenciados por meio da exigência de que o mesmo poder intervenha de modo protetor. Às primeiras, correspondem os direitos

da liberdade, ou um não-agir do Estado; aos segundos, os direitos sociais, ou uma ação positiva do Estado” (apud ROSSIGNOLI e RIALTO, 2023, p. 4).

Com todos os avanços tecnológicos ocorridos após a revolução industrial, o horizonte passou a focar no bem-estar material desenhado pela sociedade moderna. É neste momento que nascem os chamados direitos sociais, culturais e econômicos, a par dos chamados direitos coletivos, que dependem do poder estatal mais amplo.

A característica deste direito é que seu reconhecimento e proteção não decorrem apenas do interesse primário do indivíduo, mas também do interesse geral da sociedade da qual faz parte. E o Estado, como representante da comunidade, deve fazer a sua intervenção positiva na criação de instituições que permitam o acesso à saúde.

George Marmelstein (2009) diz que,

Em um primeiro momento, a saúde tem uma conotação essencialmente individualista: o papel do Estado será proteger a vida do indivíduo contra as adversidades existentes (epidemias, ataques externos etc.) ou simplesmente não violar a integridade física dos indivíduos (vedação de tortura e de violência física, por exemplo), devendo reparar o dano no caso de violação desse direito (responsabilidade civil). Na segunda dimensão, passa a saúde a ter uma conotação social: cumpre ao Estado, na busca da igualização social, prestar os serviços de saúde pública, construir hospitais, fornecer medicamentos, em especial para as pessoas carentes. Em seguida, numa terceira dimensão, a saúde alcança alto teor de humanismo e solidariedade, em que os (Estados) mais ricos devem ajudar os (Estados) mais pobres a melhorar a qualidade de vida de toda população mundial, a ponto de se permitir, por exemplo, que países mais pobres, para proteger a saúde de seu povo, quebrem a patente de medicamentos no intuito de baratear os custos de determinado tratamento, conforme reconheceu a própria Organização Mundial do Comércio, apreciando um pedido feito pelo Brasil no campo da AIDS. E se formos mais além, ainda conseguimos dimensionar a saúde na quarta dimensão (democracia), exigindo a participação de todos na gestão do sistema único de saúde, conforme determina a Constituição Federal de 1988 (art. 198, inc. III) (apud ROSSIGNOLI e RIALTO, 2023, p. 5).

A grande verdade é que, sejam quais forem as dimensões deste direito, os agentes políticos, jurídicos e sociais são obrigados a agir de forma a permitir que todos possam usufruir dele, não bastando o simples reconhecimento da sua existência. E para falar de política pública de saúde, precisamos falar do art. 196 da Constituição Federal de 1988 em razão das disposições nele expressas.

O dispositivo afirma claramente que a saúde é um direito de todos e um dever do Estado, garantida por políticas sociais e econômicas que visam a redução do risco de doenças e outros problemas de saúde e o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços destinados a promovê-los.

Nesse sentido, uma das políticas adotadas para a implementação desse direito à saúde foi a criação do Sistema Único de Saúde (SUS), que consiste em um conjunto de ações e serviços de saúde prestados pelas instituições mantidas pelo Governo Público e por instituições privadas.

Graças a esse sistema, tem-se uma organização hierárquica e regionalizada, que também regula a relação público-privada no país, devido à segmentação do mercado de saúde, do qual o SUS também lida com um sistema privado subsidiado pelo Estado.

Mas ao contrário do que muitos pensam, a prestação e o acesso aos serviços médicos e hospitalares não são suficientes para garantir este direito constitucional, é necessário compreender o seu contexto econômico e social, com o reconhecimento de outros fatores que condicionam a saúde do Estado.

3. ATIVISMO JUDICIAL

Ao longo da história, o sistema judicial acumulou uma variedade de características que, em última análise, refletem os direitos econômicos, sociais e políticos, o que é conhecido como “ativismo judicial”.

O ativismo judicial é a escolha do poder judicial de expandir o âmbito e o significado da Constituição, interpretando-a específica e ativamente. É importante estabelecer que o ativismo dos juízes exige provocação – que o poder judicial está impotente e exige provocação. Além disso, a atividade judicial funcionará fora da lei para fazer valer direitos.

Os defensores que utilizam este método de fazer cumprir os direitos procuram excluir qualquer inação ou interferência que possa existir no exercício dos direitos previstos na lei.

Reconhece-se a possibilidade de uniões estáveis entre pessoas do mesmo sexo, a possibilidade de investigação com células estaminais, a legalização de medicamentos para uso pessoal e a possibilidade de as pessoas terem acesso a casas de banho.

Entre eles, dependendo da identidade de gênero. Tais decisões têm impacto direto na vida social porque determinam ou contribuem para determinar o modo de vida e estilo de vida de um indivíduo.

Por outro lado, há quem acredite que a atitude positiva dos juízes e dos tribunais é pelo menos perigosa porque se reflete diretamente na consciência pública e, em última análise, cria um ambiente adequado à 'prisão perpétua' e revitaliza o sistema judicial. A opinião é necessária, mas são tomadas medidas em vez de processos de impeachment (que o presidente pode cancelar).

4. OS IMPACTOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

Esta situação baseia-se no fato de a sociedade exigir cada vez mais proteção jurídica em questões relacionadas com a implementação do direito constitucional à saúde, como a internação em unidades de cuidados intensivos, a contratação pública de medicamentos pelo Estado e a realização de cirurgias não autorizadas.

A cirurgia não está disponível na rede pública do SUS nem para tratar doenças crônicas. De acordo com o escritor especialista, os litígios sobre questões médicas ocorreram principalmente na década de 1990, quando o Estado foi obrigado a fornecer medicamentos para tratar pessoas infectadas pelo VIH.

Luís Roberto Barroso (2011, p 360-361), define a judicialização de uma forma muito clara: Judicialização significa que questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral estão sendo decididas, em caráter final, pelo Poder Judiciário. Trata-se, como intuitivo, de uma transferência de poder

para as instituições judiciais, em detrimento das instâncias políticas e do discurso jurídico constitui uma mudança drástica no modo de pensar e de se praticar o direito no mundo romanogermânico. Fruto da conjugação de circunstâncias diversas, o fenômeno é mundial, alcançando até mesmo países que tradicionalmente seguiam o modelo inglês- a chamada democracia ao estilo de Westminster-, com soberania parlamentar e ausência de controle de constitucionalidade. Exemplos numerosos e inequívocos de judicialização ilustram a fluidez da fronteira entre política e justiça no mundo contemporâneo, documentando que nem sempre é nítida a linha que divide a criação e a interpretação do direito (apud CIRICO; RESNER; RACHED, 2019, p. 7).

Se aprofundar-se na questão do julgamento sanitário, verá que existem diversas fragilidades que, sem plano de saúde, poderiam ameaçar todo o sistema de saúde do Brasil. O que acontece é que na maioria das vezes o juiz faz com que os advogados e os demandantes lhe façam pedidos sem um entendimento mais profundo dos motivos.

A autorização desta forma elimina a necessidade de procedimentos adicionais semelhantes aos medicamentos, que muitas vezes não são aprovados pelas autoridades nacionais competentes. Isto significa que os pacientes e os programas sofrem porque o poder judicial não consegue julgar casos relacionados com a saúde.

Se fornecer cuidados de saúde iguais e universais a todos é uma tarefa difícil para o governo, também será uma tarefa difícil para as empresas privadas de saúde. À medida que a medicina avançou com novas tecnologias, equipamentos cirúrgicos cada vez mais avançados e medicamentos igualmente caros, os programas privados tiveram de se adaptar a estes fatos específicos.

Ao pagar por um plano de saúde, o consumidor lembra que deve ter todo o suporte necessário para sua saúde, independente do valor ou prazo do plano. Ao entrar no campo do direito, muitas vezes não são consideradas as estipulações ou contratos assinados pelas partes. Porque os juízes entendem que, na maioria dos casos, os pedidos dos consumidores são pró-vida.

Nos últimos anos, o Judiciário buscou se empenhar de forma mais sistemática sobre o ato de julgar em saúde e tem buscado fazer com que esse ato não seja necessariamente uma decisão solitária. O desenvolvimento da importância e do protagonismo judicial em matéria de saúde trouxe a real necessidade de se estabelecer uma ação mais coordenada e estratégica (ASENSI, 2013). Mesmo com esse empenho do

Judiciário, ainda há um longo caminho pela frente no que tange a judicialização da saúde suplementar. Há alguns estudiosos do assunto, que sugerem a presença de um médico perito nas audiências voltadas à saúde, para que a decisão possa ser mais justa e clara, já o médico teria competência para verificar a situação assistencial do processo (apud CIRICO; RESNER; RACHED, 2019, p. 7).

Os utilizadores estão cada vez mais confiantes nos seus direitos e exigem mais dos seus fornecedores, mas ainda existem questões legais e governamentais. Há também uma procura crescente de apoio a programas que vão além do contrato. Relaciona-se ao tratamento cirúrgico e administração de medicamentos para problemas oncológicos.

A presença judicial nos hospitais é tão forte que estudos recentes indicam uma verdadeira “ditadura judicial” que vai além da aplicação das leis existentes de direito à saúde e começa a prever a eficácia de tratamentos, procedimentos e até medicamentos. Isto constitui uma violação direta do princípio constitucional da separação de poderes, o que significa essencialmente que as responsabilidades de cada empresa, negócio e grupo profissional devem ser respeitadas.

Com a introdução do Código de Processo Civil, as decisões judiciais passaram a ter em conta os utilizadores indevidos e a maioria dos processos judiciais foram decididos a favor dos utilizadores, o que acabou por gerar insatisfação por parte dos operadores empresariais.

Seja por assimetrias de informação nesse campo ou por outras deficiências, a verdade é que a judicialização da saúde no Brasil evoluiu para uma cultura em que os beneficiários confiam no judiciário e estão convencidos de suas demandas por cuidados de saúde.

O objetivo principal dos juízes é satisfazer as necessidades de saúde da população, desse modo, o seu mandato de delegar responsabilidades àqueles que afirmam ter maior poder económico, embora não possam garantir esse poder económico.

É importante notar que não pode-se apagar o direito das pessoas à saúde, mas precisa-se adaptar a ele. A Constituição Federal consagra em seus artigos a importância e a obrigação de garantir a saúde para todos e de ser universal e justa para todos.

Com o passar do tempo, nota-se que o sistema judicial é cada vez mais utilizado para tratar problemas de saúde. Essa significativa ampliação de jurisdição levará ao “abuso” dos contratos firmados e, em última análise, à perda de confiança na equidade em saúde e no cumprimento dos relatórios elaborados pela ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementar).

A pessoa entra com uma ação judicial para fazer valer o direito à saúde. Portanto, o Togado, que tem poder de decisão, tem obrigações para com o prestador médico e, por ser o único prestador médico, é obrigado a arcar com as despesas médicas do requerente. Estão sujeitos a maior poder econômico e podem atingir valores mais elevados.

5. JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE COMO EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS

A saúde é um direito de todos, amparado nos artigos 196 a 200 da Carta Magna. No entanto, também existem situações como: As dificuldades de acesso aos serviços de saúde fazem com que a população não consiga utilizá-los. certo. E na maioria das vezes está relacionado à aquisição de medicamentos. É importante, portanto, ressaltar que a saúde é um direito de todos e está garantido pela Constituição de 1988, segundo o Art. 196, (p. 147):

A saúde é um direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

De acordo com Miriam Ventura, Luciana Simas, Vera Lúcia Edais Pepe, Roland Schramm Fermin, 2010, atualmente existe um aumento dos processos de judicialização no Brasil. Um dos principais fatores que contribui também para isso é a gestão do SUS, pois o governo ainda não conseguiu administrar de maneira eficaz o sistema de saúde pública (apud FERNANDES, 2024, p. 4).

Quando um paciente precisa de um determinado medicamento para tratar uma doença, mas não tem acesso a ele porque não está disponível no Sistema Único de Saúde, a melhor forma de um indivíduo solicitar as doses de que necessita é recorrer ao governo por lei. Importante tomar medidas adequadas, porque é dever do Estado zelar pela saúde de todas as pessoas.

Esse fato faz refletir no que fazer, principalmente diante da falta de serviços e tratamentos médicos. Esta questão preocupa muitas pessoas, mas muitas vezes fica sem resposta. Acredita-se que a maioria dos brasileiros que vivem no interior ou no estado do Amazonas não tenha acesso a tratamento e testes para doenças mais complexas. Muitas vezes isso se deve à falta de estrutura, mas também à falta de especialistas e hospitais dedicados ao tratamento. A doença é muito complexa, conforme Maria Inês Souza Bravo (2009):

O SUS completou 15 anos de existência e, não obstante ter conseguido alguns avanços, o SUS real está muito longe do SUS constitucional. Há uma enorme distância entre a proposta do movimento sanitário e a prática social do sistema público de saúde vigente. O SUS foi se consolidando como espaço destinado aos que não têm acesso aos subsistemas privados, como parte de um sistema segmentado. A proposição do SUS inscrita na Constituição de 1988 de um sistema público universal não se efetivou (apud FERNANDES, 2024, p. 4).

Acredita-se que existe uma necessidade crítica de cuidados justos e humanos, uma vez que uma grande proporção da população e dos especialistas na área acreditam que a saúde pública é um benefício, não um direito. É neste contexto que a população começa a compreender que a saúde é um direito, mesmo que de uma forma muito superficial, e começa a exigir o acesso à saúde com base nisso.

Desde a década de 1990, surgiu o problema dos medicamentos para tratar o vírus HIV/AIDS, mas os medicamentos são muito caros. Muitos não estavam registrados no país, não recebiam acompanhamento de saúde e o tratamento só estava disponível fora do país. Mais precisamente, após a promulgação da Constituição, a saúde passa a ser uma obrigação de responsabilidade do Estado. Vera Lúcia Edais Pepe (2010) inicia seu texto descrevendo sobre a Judicialização da saúde, onde comenta que esta demanda se iniciou na década de noventa, com

pedidos de medicamentos antirretrovirais para HIV/AIDS, tem se tornado uma alternativa para o cidadão ter acesso a medicamentos pelo SUS (Sistema Único de Saúde) (apud FERNANDES, 2024, p. 4).

Embora o Sistema Único de Saúde certamente tenha beneficiado a população, ainda são necessárias melhorias na gestão e aplicação das políticas e programas de saúde para que o atual SUS se assemelhe à Constituição.

A realidade atual é que as pessoas dependem frequentemente de serviços de saúde privados em vez de recorrerem aos serviços de saúde públicos. O que realmente acontece é que as despesas médicas são pagas duas vezes pelos impostos e pelo seguro saúde.

Graças aos serviços médicos prestados pelo SUS, as pessoas estão começando a migrar para planos de saúde. Até mesmo as seguradoras de saúde acabam voltando ao sistema público de saúde quando percebem que há problemas, atrasos nos benefícios, cobranças adicionais, carências e outros fatores.

Uma vez que haja acordo sobre os mesmos interesses, os cidadãos iniciam um processo coletivo para atender às suas necessidades. Porém, na maioria das vezes envolve interesses pessoais como medicamentos, materiais, etc., por isso o processo é realizado individualmente de acordo com o estado de saúde de cada pessoa, consultas clínicas e exames.

Felipe Rangel de Souza Machado (2008) coloca que:

O Ministério Público é uma instituição permanente incumbida da defesa: da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses individuais indisponíveis e dos direitos coletivos e difusos. Além disso, tem-se observado o papel do MP na busca pelo direito à saúde, tanto como instituição provocadora da Justiça quanto como espaço extrajudicial de resolução de conflitos (apud FERNANDES, 2024, p. 5).

Na verdade, todo este processo de procura de direitos está a tornar-se cada vez mais complexo. Entende-se que caso um usuário de saúde denuncie sua reclamação, seu pedido judicial será atendido.

Neste contexto, estas são algumas das razões pelas quais as necessidades dos cuidados de saúde recorrem ao poder judiciário, ao Ministério Público e aos defensores públicos para satisfazerem as suas reivindicações e necessidades como cidadãos titulares.

Embora não se pode dizer que o sistema público de saúde é um desastre completo, melhorias são possíveis e que uma parcela da população está realmente buscando recursos para melhorar esse sistema em relação ao que é garantido na Constituição federal de 1988.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Entende-se que a judicialização da saúde pode apontar defeitos e problemas de gestão no sistema de saúde. Grande parte do motivo é a necessidade de acesso aos remédios e procedimentos. Essas ações são prioritariamente individuais, logo não haverá benefícios outrem.

Diante dessa situação, é necessário analisar cuidadosamente o impacto dessas decisões no sistema geral. Vale lembrar que o setor é administrado por regras básicas como benefício mútuo, sinistros, cobertura de contratos firmados, acordos estrangeiros e outras peculiaridades.

Além disso, há ainda falhas de mercado causadas pela própria regulação, como desarmonia de material, onde tem assim a necessidade de melhor averiguação e inovação.

Por fim, acaba gerando um ambiente regulado instável, pois desrespeita as resoluções da ANS, causa desequilíbrios econômico-financeiros e gera insegurança jurídica nas relações estabelecidas pelo setor devido o ativismo do judiciário. A ação judicial permite que os administradores acompanhem a maioria dos registros judiciais e das questões de saúde, gerando informações que podem ajudar os administradores locais a compreender questões relacionadas à gestão, gestão do cuidado e possível reposicionamento das práticas de saúde.

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 22 out. 2022.

CIRICO, P. F.; RESNER, A. A. R.; RACHED, C. D. A. **Os impactos da judicialização na saúde suplementar**. Revista Gestão em Foco - Edição nº 11 – Ano: 2019. Disponível em: https://portal.unisepe.com.br/unifia/wp-content/uploads/sites/10001/2019/05/005_OS-IMPACTOS-DA-JUDICIALIZA%C3%87%C3%83O-NA-SA%C3%9ADE-SUPLEMENTAR.pdf. Acesso em: 02 jun 2024.

FERNANDES, A. M. C. O. **A judicialização da saúde como um novo mecanismo de efetivação de direitos sociais no Brasil**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 03 abr 2024, 04:44. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigo/57508/a-judicializacao-da-sade-como-um-novo-mecanismo-de-efetivao-de-direitos-sociais-no-brasil>. Acesso em: 02 jun 2024.

FERREIRA, R. S. S. **Direito à saúde no Brasil: a judicialização das demandas em saúde**. 2023. 70 f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Fundação Universidade Federal de Rondônia, Porto Velho, 2023. Disponível em: <https://ri.unir.br/jspui/handle/123456789/4883>. Acesso em 20 mai 2024.

RIALTO, P; ROSSIGNOLI, M. **Análise econômica do direito à saúde pública diante do regramento constitucional atual**. Revista do Curso de Mestrado em Direito (RVMD). Disponível em: <https://portalrevistas.ucb.br/index.php/rvmd/article/view/13992>. Acesso em 20 mai 2024.