

CENTRO UNIVERSITÁRIO – UNINOVAFAPÍ
BACHARELADO EM DIREITO

ANNE KATHARINA RIBEIRO CARVALHO
KAINA ESTEPHANY LINO DA SILVA
MAYARA MACEDO DE OLIVEIRA

JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: um meio de efetivação de direito fundamental

TERESINA

2022

ANNE KATHARINA RIBEIRO CARVALHO
KAINA ESTEPHANY LINO DA SILVA
MAYARA MACEDO DE OLIVEIRA

JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: um meio de efetivação de direito fundamental

Artigo de Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Banca Examinadora do Centro
Universitário UNINOVAFAPI, como requisito
parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Prof. Mestre Marcelo Martins
Eulálio

TERESINA

2022

FICHA CATALOGRÁFICA

C331j Carvalho, Anne Katharina Ribeiro.

Judicialização da saúde: um meio de efetivação de direito fundamental. Anne Katharina Ribeiro Carvalho; Kaina Estephany Lino da Silva; Mayara Macedo de Oliveira – Teresina: Uninovafapi / Afya, 2022.

Artigo (Graduação em Direito) - Centro Universitário UNINOVAFAPI, Teresina, 2022.

16. p.; il. 23cm.

Orientador (a): Prof. Me. Marcelo Martins Eulálio. Centro Universitário UNINOVAFAPI, 2022.

1. Direito a saúde. 2. Garantias constitucionais. 3. Judicialização. I. Título. II. Eulálio, Marcelo Martins.

CDD 362.106 8

Catálogo na publicação Antonio
Luis Fonseca Silva– CRB/1035
Francisco Renato Sampaio da Silva – CRB/1028

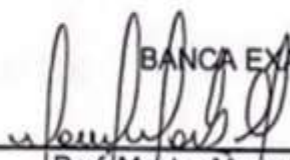
ANNE KATHARINA RIBEIRO CARVALHO
KAINA ESTEPHANY LINO DA SILVA
MAYARA MACEDO DE OLIVEIRA

JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: um meio de efetivação de direito fundamental

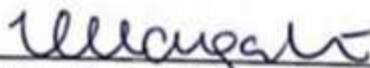
Artigo de Trabalho de Conclusão de
Curso apresentado à Banca Examinadora
do Centro Universitário UNINOVAFAPÍ,
como requisito parcial para obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Data de Aprovação: 16 / 11 / 2022

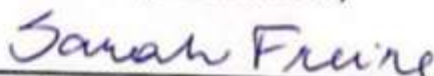
BANCA EXAMINADORA



Prof. Mestre Marcelo Martins Eulálio
Centro Universitário - UNINOVAFAPÍ
(Orientador)



Prof.ª Mestre Viviane Maria de Pádua Rios Magalhães
Centro Universitário - UNINOVAFAPÍ
(1º Examinador)



Prof.ª Mestre Sarah Maria Veloso Freire
Centro Universitário - UNINOVAFAPÍ
(2º Examinador)

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar a Deus por sempre está ao meu lado nessa caminhada de desafios e autoconhecimento. Em segundo lugar a minha família, pai, mãe e irmão que nessa caminhada ficaram ao meu lado dando todo apoio e aparato necessário para chegar que possa alcançar o tão sonhado diploma. E por último a minhas amigas de trabalho de conclusão por toda dedicação (Anne Katharina Carvalho Ribeiro).

A Deus, em primeiro lugar, por me proporcionar chegar até aqui e sempre está comigo nessa longa caminhada. Aos meus pais, Francisca Erica e José Lino, que sempre estiveram ao meu lado. Aos meus irmãos, Kaiane e Kaio, por todo o apoio necessário. As minhas amigas de trabalho por todo esforço e dedicação. Ao professor, Marcelo Martins Eulálio, pela amizade e desempenho (Kaina Estephany Lino da Silva).

Em primeiro lugar, a Deus, que fez com que meus objetivos fossem alcançados, durante todos os meus anos de estudos. A minha mãe, por todo o apoio e incentivo nas horas difíceis, de desânimo e cansaço, que não mediu esforços para minha educação. Ao professor Marcelo Martins Eulálio, por ter sido meu orientador e ter desempenhado tal função com dedicação e amizade. (Mayara Macedo de Oliveira).

RESUMO

A concretização do direito à saúde no Brasil continua sendo um desafio. A falta de recursos adequados e a má gestão dos recursos existentes colapsa todo o sistema público de saúde, comprometendo a garantia ao direito fundamental à saúde. Nesse sentido, surge o seguinte questionamento: Quais as dificuldades encontradas para que políticas públicas voltadas a saúde sejam de fato efetivas? Este estudo explora as consequências das políticas públicas ineficazes voltadas à saúde, o que motiva altas demandas judiciais. Ante ao exposto acima, o objetivo geral deste estudo é expor as dificuldades encontradas na efetivação do direito à saúde, que motivaram o fenômeno da judicialização e seus efeitos. Os objetivos específicos são, portanto: demonstrar a extensão do direito à saúde como princípio fundamental na constituição; compreender como funciona o direito à saúde no Brasil e os princípios fundamentais que o orientam; e, por fim, apontar a judicialização de saúde como meio de efetivação do direito fundamental à saúde. Trata-se de uma pesquisa básica, de caráter descritivo, com abordagem qualitativa e teórica e o método a ser aplicado é o dedutivo. Portanto, concluiu-se com esse estudo que é necessário um equilíbrio entre a atuação do judiciário na efetivação dos direitos individuais, para que o orçamento público não fique tão sobrecarregado que o Estado não possa atuar, tendo em vista a adoção implícita da Constituição Federal de 1988.

PALAVRAS-CHAVE: Direito a saúde. Garantias constitucionais. Judicialização.

ABSTRACT

The realization of the right to health in Brazil remains a challenge. The lack of adequate resources and mismanagement of existing resources collapses the entire public health system. In this sense, the following question arises: What are the difficulties encountered so that public policies aimed at health are in fact effective? Given this situation, this study explores the consequences of inefficiencies in public policies aimed at health, since this phenomenon leads to an unstable health system, motivates high lawsuits. Given the above, the general objective of this study is to expose the difficulties encountered in the realization of the right to health, which motivated the phenomenon of judicialization and its effects. The specific objectives are therefore: to demonstrate the extension of the right to health as a fundamental principle in the constitution; to understand how the right to health in Brazil works and the fundamental principles that guide it; and, finally, reflect on how the judicialization of health is occurring. In this field methodology used in this research is outlined as a bibliography, so the method applied will be the hypothetical-deductive, as for the methods is presented in a qualitative way, with regard to the objectives, we opted for an exploratory study. Therefore, it was concluded with this study that it is necessary a balance between the performance of the judiciary in the realization of individual rights, so that the public budget is not so overloaded that the State can not act, Considering the implicit adoption of the Federal Constitution of 1988.

KEYWORDS: Right to health. Constitutional guarantees. Judicialization.

1 INTRODUÇÃO

A judicialização da saúde, é uma discussão recente e importante devido ao aumento da demanda de ações judiciais com vistas em assegurar o direito fundamental a saúde. Nas palavras de Lessa (2014), a formulação de políticas públicas é um dos mecanismos de efetivação de direitos, porém, devido à ineficiência da prestação de serviços básicos como assistência médica, o judiciário desempenha um papel importante na efetivação do direito básico à saúde. Quando o Estado ignora e nega os direitos dos cidadãos e intervém, o judiciário torna-se importante na salvaguarda dos direitos sociais fundamentais.

A judicialização se intensificou no setor saúde nos últimos anos, principalmente após a promulgação da Constituição Federal em 1988. O poder judiciário passou a ter maior protagonismo nas questões relacionadas ao direito à saúde. O desenvolvimento e a entrega de ações e serviços de saúde à população têm como efeito a efetivação dos direitos consagrados na referida Constituição (RIBEIRO, 2014).

Este estudo explora as consequências das ineficiências das políticas públicas voltadas à saúde, que, por sua vez, contribui para o crescimento de demandas judiciais, obrigando o Judiciário a intervir na gestão pública, causando desequilíbrios orçamentários e prejudicando a implementação de políticas públicas por parte do Executivo.

Conforme descrito acima, o objetivo geral deste estudo é expor as dificuldades encontradas na efetivação do direito à saúde, que motivaram o fenômeno da judicialização e seus efeitos. Os objetivos específicos são: demonstrar a extensão do direito à saúde como princípio fundamental na constituição; compreender como funciona o direito à saúde no Brasil e os princípios fundamentais que o orientam; e, por fim, apontar a judicialização da saúde como meio de efetivação de direito fundamental a saúde.

A pesquisa delineada neste trabalho é bibliográfica básica. O método aplicado neste estudo foi o dedutivo, pois trabalhará com hipóteses para demonstrar a compreensão do ordenamento jurídico pátrio aplicável ao assunto, com abordagem qualitativa em termos de método de pesquisa. Quanto aos objetivos, optou-se por um estudo descritivo, buscando a amplitude do problema abordado e seus diferentes aspectos para melhor elucidar o tema.

Esse trabalho se divide em três tópicos: O primeiro tópico apresenta o direito a saúde como princípio fundamental salvaguardado pela Constituição Federal de

1988; já o segundo tópico abrange o direito constitucional garantido a saúde pública com ênfase ao SUS; e o terceiro e último tópico discorre sobre a judicialização como garantia de direito constitucional a saúde.

2 DIREITO À SAÚDE COMO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL

O direito à saúde é reconhecido na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a chamada Constituição o Cidadã, o que representa uma inovação no ordenamento jurídico brasileiro, embora o tema "não seja de todo estranho às nossas leis, habilitando a União a promulgar legislação de defesa e proteção da autoridade sanitária; mas faz sentido que os órgãos administrativos combatam epidemias e epidemias. Agora é diferente, é um direito humano" (SILVA, 2007, P. 185)

Assim, percebe-se que, ao inscrever esse direito na Constituição, o Constituinte o fez dando-lhe a natureza de um direito social fundamental. De fato, a sua distribuição nos textos constitucionais, topograficamente, é verificada no Título II (sobre os direitos e garantias fundamentais), Capítulo II (sobre os direitos sociais), artigo 6.º, que lhe confere formalidade. A natureza fundamental intimamente relacionada à proteção da vida. Além disso, na Carta Constitucional constam detalhes normativos do direito à saúde, conforme as regras do art. 196 a 200.

O conceito de saúde é amplo, abrangendo desde políticas públicas específicas, prevenção e proteção, até o bom saneamento em comunidades carentes, o controle de epidemias e endemias, vigilância sanitária, o bem-estar das pessoas, físico e mental, e finalmente por meio de intervenções médicas e farmacológicas e outros determinantes da recuperação. Assim, extrai-se do artigo 3º da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, esse conceito amplo de saúde:

Art. 3º A saúde tem como fatores determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais; os níveis de saúde da população expressam a organização social e econômica do País. Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social.

O direito da saúde é hoje considerado um ramo distinto do direito porque possui suas próprias regras, princípios e categorias jurídicas. Há uma tendência crescente de estruturação do pensamento jurídico a partir da proteção da

mercadoria, que pressupõe a lógica da proteção diferenciada, legitimando o conceito de ramo do direito que trata das normas que protegem a saúde humana em suas mais diversas dimensões. (SILVA, 2007).

Claramente, o direito da saúde não pode ser definido na decadente divisão entre direito público e direito privado, pois está integrado por normas típicas do direito público, como as que regulamentam o Sistema Uniforme de Saneamento (SUS), como aquelas que regem a relação entre os indivíduos no que diz respeito à prestação de serviços médicos específicos. Dessa forma, o direito à saúde é reconhecido como mais do que simplesmente conceder a possibilidade legal de solicitar ao Estado que forneça determinado tratamento, teste ou medicamento.

Os Estados devem garantir a mais ampla gama de saúde por meio de políticas públicas, implementar saneamento básico universal, tratamento e abastecimento de água, erradicar a pobreza e eliminar condições desvantajosas para a população, como violência e medo (já que a saúde física e mental está incluída), para alcançar moradia digna, saúde ambiental e, em suma, para atingir todas as condições elencadas no art. 3º e seu parágrafo único, Lei 8.080/1990. Não é exagero dizer que a tarefa do Estado é extremamente complexa.

A Constituição de 1988 garante o direito à saúde de todos os cidadãos, permitindo o acesso universal e holístico ao direito à saúde. Por ser um direito fundamental, está incluído no rol dos direitos sociais e garantidos pela Constituição Federal, como obrigação do Estado e direito de todos, garantidos nos artigos 6º e 196, caso contrário vide:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

[...]

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, CRFB, 1988)

A redação do art. 196 mostrou opções constitucionais para o conceito de proteção à saúde, que não se limita à medicina curativa, mas inclui o conceito de prevenção e redução de riscos — incluindo o acesso individual ao Estado para promoção, proteção e restauração da saúde.

De acordo com o princípio da validade das normas constitucionais, as normas da Constituição devem ser colocadas em pleno funcionamento. Como tal, é

um mandamento intimamente relacionado à soberania da Carta Magna, como lei fundamental de uma nação, dando legitimidade ao restante do ordenamento jurídico. Esse princípio foi idealizado por Hesse (2004), que afirmou que toda norma constitucional deve ter uma validade mínima ou ser punida pela "pragmática". Hesse destacou que a constituição não apenas configura "existência" (o princípio básico que determina a formação do Estado), mas também deve ser, ou seja, a constituição deve ser incorporada à realidade jurídica do Estado e vinculada à realidade.

Portanto, para que uma constituição seja normativa como prescreve Hesse (2004), ela deve ser interpretada em busca de sua plena validade, cuja finalidade principal é atender aos anseios do Estado e às necessidades da sociedade. Para ter poder normativo efetivo, a constituição deve ser interpretada de forma a ser plenamente efetiva na realidade social.

Além disso, faz-se referência ao princípio da dignidade da pessoa humana consagrado no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, como princípio fundamental que tem por finalidade garantir o gozo dos direitos mínimos que devem ser respeitados pela sociedade e pelo público, a fim de preservar os valores humanos.

Nesse sentido, Piovesan diz que (2019, p. 54):

A dignidade da pessoa humana, (...) está erigida como princípio matriz da Constituição, imprimindo-lhe unidade de sentido, condicionando a interpretação das suas normas e revelando-se, ao lado dos Direitos e Garantias Fundamentais, como cânone constitucional que incorpora "as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro.

No entanto, o Estado se escusou de prestar cuidados de saúde de forma eficiente e equitativa com base em alegações de possíveis estoques, argumentando com seus escassos termos orçamentários. No entanto, vale ressaltar que o direito à saúde, bem como a adesão ao artigo 6º, faz parte da existência do mínimo, o mínimo que o Estado é obrigado a fornecer, não podendo ser dispensado de sua obrigação mínima, desta forma, todas as pessoas, embora não tenham o mesmo nível de proteção à saúde, todas têm direito a um direito mínimo à proteção da saúde.

Sarlet (2010) ensina que os direitos fundamentais devem ser entendidos no contexto dos direitos humanos, que são reconhecidos e afirmados na ordem constitucional de um determinado país.

[...] o termo ‘direitos fundamentais’ se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão, direitos humanos, guardaria relação com os documentos de direito internacional, por preferir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional [...] (SARLET, 2010, p. 29).

Portanto, neste caso, considerando que a República Federativa do Brasil é um país democrático de direito, deve respeitar as normas constitucionais, respeitar a garantia dos direitos fundamentais e, portanto, deve implementar políticas públicas que garantam a vigência do direito à saúde.

A saúde se revela, assim, como um direito público subjetivo protegido pelo texto constitucional, cabendo ao Estado planejar, formular e implementar políticas públicas de cunho socioeconômico para garantir o acesso universal e igualitário à saúde para todos os cidadãos.

Por fim, considerando que os direitos sociais devem atender às necessidades da sociedade, deve-se ter em mente a necessidade da atuação do Estado, que é responsável pela especificidade dos interesses do povo. No entanto, para a implementação de políticas públicas que garantam a efetividade do direito à saúde, é necessário observar simultaneamente altas demandas que afetam a atuação do Estado na manutenção da execução de determinadas atividades, pois o Judiciário assume o papel de interventor, judicialização do direito à saúde.

3 DO DIREITO À SAÚDE PÚBLICA

O Sistema Único de Saúde (SUS) é constituído pelos alicerces de todas as ações de saúde, gestão direta e indireta e manutenção do poder público pelos órgãos e órgãos públicos federais, estaduais e municipais (BRASIL, 2000).

Seu objetivo é reestruturar as ações nacionais de saúde nos territórios nacionais com base no acesso universal e igualitário à saúde, na gestão participativa e descentralizada e na formação de redes nacionais de serviços descentralizadas, hierarquizadas e regionalizadas.

O SUS é considerado uma das maiores conquistas sociais consagradas na Constituição de 1988, e se inspira nos programas do Estado de bem-estar social para promover, proteger e restaurar a saúde, e está sempre em processo de construção e aperfeiçoamento contínuos.

A Constituição da República estabelece que o Sistema Único de Saúde (SUS) foi concebido para atender às necessidades e proporcionar o bem-estar social da população, previsto no art. 198 da seguinte forma:

Art. 198 As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada, e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes.

Descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

a. Atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III – Participação da comunidade.

Parágrafo único — O sistema único de saúde será financiado, nos termos do artigo 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

Essa norma é regulamentada pelo artigo 2º da Lei nº 8.080/90, que enfatiza que a saúde é um direito humano fundamental e que o Estado deve proporcionar as condições necessárias para seu pleno exercício. Portanto, o sistema único de saúde criado com o objetivo de garantir esses direitos traça as seguintes diretrizes: universalidade, equidade e integridade, sendo a universalidade a garantia da saúde para todos, e a responsabilidade do Estado de desenhar mecanismos institucionais para garantir o acesso restrito ou impedido aos serviços (DA COSTA SOUSA, 2014). Para Teixeira (2011), a equidade envolve a necessidade de “tratar desigualmente” para alcançar a igualdade de oportunidades para todos, ou seja, priorizar as desigualdades que interferem no processo saúde-doença, garantindo assim condições de vida e saúde mais igualitárias para todos. Dessa forma, "Integridade significa que o sistema público de saúde deve prestar atenção integral às pessoas, incluindo um conceito ampliado de saúde e todos os determinantes e condicionantes envolvidos no processo". (AITH, BUJDOSO, DO NASCIMENTO, & DALLARI, 2014). O acesso universal é entendido como a garantia de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de atenção para toda a população, sem preconceito ou privilégio.

Como o SUS estava integrado a um complexo sistema de saneamento, ficou claro ao longo do tempo que era insuficiente para atingir os efeitos higiênicos para os quais foi criado. Há evidências claras das limitações de sua atuação, obrigando o judiciário a intervir na administração pública.

De fato, a conquista da saúde precisa estar aliada à ação sistêmica do Estado sobre os determinantes sociais da saúde e a implementação de políticas públicas que tenham impacto direto ou indireto na saúde da população.

4 A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE COMO GARANTIA DA EFETIVAÇÃO DE DIREITO

A saúde é um direito de todo ser humano, estabelecido como um direito fundamental, é uma obrigação do Estado, e quando este não cumpre com suas obrigações, o povo tem as ferramentas para garantir seus direitos que são violados ou ameaçados. Essa garantia está inserida no texto do artigo 5º, XXXV, da CF/88.

No entanto, apesar da responsabilidade do Estado em garantir o acesso aos serviços e ações de saúde, a demanda supera em muito a capacidade do Estado de promover políticas públicas, resultando em sistemas de saúde inadequados, insatisfação pessoal e intervenção do judiciário. Nestes casos, as entidades públicas são obrigadas a prestar assistência conforme solicitado.

No Brasil, há um movimento massivo para buscar a concretização dos privilégios consagrados na constituição, fenômeno conhecido como judicialização. Nesse contexto, um judiciário saudável, cuja expansão desenfreada tem alarmado administradores e juristas, é particularmente importante.

O número de ações judiciais envolvendo a judicialização da saúde tem crescido exponencialmente. O aumento significativo dessas ações é uma evidência de que o judiciário tem se apresentado como uma ferramenta eficaz para a efetivação do direito à saúde.

Para os críticos, forçar o Estado a direcionar recursos para necessidades individuais ou coletivas dificulta o planejamento financeiro para fundos limitados de saúde e prejudica aqueles que não têm acesso à justiça. Nota-se também que esta tutela jurisdicional do direito à saúde acaba por violar a esfera independente do poder executivo ou legislativo, garantida pelo princípio constitucional da separação dos poderes, analisando e intervindo reiteradamente sobre vantagens administrativas, medindo como se faz a gestão da saúde pública serviços e conveniência e oportunidade de opções legislativas.

São várias as decisões que acabam por ter impacto econômico na administração pública, desviando o uso de determinados recursos para decisões judiciais que se aderem estritamente a necessidades específicas que exigem que o Estado atenda a interesses específicos, em muitos casos, como decisões que acabam em à custa de beneficiar todo o projeto comunitário.

Nesse contexto, o judiciário tem papel decisivo na efetivação do direito fundamental à saúde, tomando decisões finais sobre questões que são prioritariamente de competência executiva e legislativa, uma vez que tais decisões se refletem diretamente na administração dos entes federativos responsáveis pela execução que afetam o exercício dos direitos de saúde das políticas públicas.

A judicialização pode ser entendida e descrita como a atuação do judiciário em decidir questões, uma vez que seus membros representam a vontade do povo. Nesse sentido, Luís Roberto Barroso disse:

Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo — em cujo âmbito se encontram o Presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral. Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade. O fenômeno tem causas múltiplas. (BARROSO, 2007, p.1)

Barroso (2012) “afirma que a capacidade institucional do Judiciário deve ser limitada, pois o Brasil, como a maioria das democracias do mundo, está organizado segundo um modelo de separação de poderes, onde a função do Estado é legislar (direito positivo), a administração (concretização da lei e prestação de serviços públicos) e a adjudicação (aplicação da lei em caso de conflito) são atribuídas a órgãos diferentes, especializados e independentes”.

Desta forma, a separação de poderes deve estar sujeita a um sistema de freios e contrapesos, que limite o exercício dos poderes legislativo, executivo e judiciário, com controle recíproco, mas limitado sobre suas atividades para evitar o surgimento de instituições hegemônicas que possam colocar em risco à democracia e os direitos fundamentais e suas ações devem respeitar os valores e promover os fins nela estabelecidos.

Nesse sentido, a lição de Barroso é que, com o atual arranjo institucional, em caso de desacordo na interpretação de normas constitucionais ou legais, a decisão final cabe ao judiciário. No entanto, esta primazia não significa que tudo tenha de ser decidido em tribunal. Tampouco legitima a arrogância judicial. (BARROSO, 2012).

Até certo ponto, as ações relacionadas à saúde podem causar desconforto entre o judiciário e o executivo, porém, não se deve esquecer que a judicialização da saúde visa proteger e fazer valer os direitos fundamentais dos cidadãos, que não

são assegurados por meio de políticas públicas satisfatoriamente implementadas pelos outros poderes da União.

Ressalta-se que a efetivação do direito à saúde é responsabilidade do poder público, o que se concretizará por meio de políticas públicas. O artigo 196 da CF/88 afirma claramente que a garantia do direito à saúde será alcançada por meio da implementação de políticas sociais e econômicas, e não por meio de decisões judiciais.

Na prática, a intervenção judicial nas políticas públicas, resultando em desvio de recursos públicos, impacta diretamente nas finanças públicas dos indivíduos que buscam realizar seus direitos constitucionais. Está comprovado que decisões judiciais nesse sentido são muito onerosas para o Estado e criam problemas na gestão de recursos que seriam arcados por pessoas comuns.

Assim, à medida que os recursos são realocados para necessidades judiciais específicas, isso leva à mitigação de realocações de recursos para interesses coletivos em face de interesses individuais.

Como disse Vianna:

[...] levando em consideração o crescimento dos gastos com as decisões judiciais e das despesas com remédios do Sistema Único de Saúde, verifica-se uma tendência do Estado ter maiores gastos com o fornecimento de medicamentos em decorrência destas decisões judiciais de casos individuais, comparado com o fornecimento de remédios distribuídos para a coletividade. Tal fato demonstra a forte influência que a judicialização possui sobre a saúde com evidente impacto sobre o orçamento público. (VIANNA, 2017, p. 42)

Confira-se, a respeito, a explicação de Barcellos (2011, p.32):

Ainda que superadas as críticas anteriores, o fato é que nem o jurista, e muito menos o juiz, dispõem de elementos ou condições de avaliar, sobretudo em demandas individuais, a realidade da ação estatal como um todo. Preocupado com a solução dos casos concretos — o que se poderia denominar de micro-justiça —, o juiz fatalmente ignora outras necessidades relevantes e a imposição inexorável de gerenciar recursos limitados para o atendimento de demandas ilimitadas: a macro-justiça. Ou seja: ainda que fosse legítimo o controle jurisdicional das políticas públicas, o jurista não disporia do instrumental técnico ou de informação para levá-lo a cabo sem desencadear amplas distorções no sistema de políticas públicas globalmente considerado.

Nesse sentido, alguns especialistas acreditam que as decisões judiciais apenas encobrirão erros de gestão e garantirão a acessibilidade de demandas específicas, devendo garantir que as políticas públicas coletivas estejam em causa, em vez de apenas abordar questões-chave e gerir resultados. A desconexão e o

descompromisso com a saúde da comunidade podem, em curto prazo, levar a esse deslocamento de responsabilidade, onde a fila em frente à unidade de saúde será deslocada para a porta do judiciário, em prol da desorganização total do sistema de saúde (BARROSO, 2012).

Esse excesso e inconsistência não é apenas problemático em si. Eles comprometem a continuidade da política de saúde pública, atrapalham as atividades administrativas e impedem a alocação racional de recursos públicos escassos. Em última análise, a jurisprudência brasileira pode impedir a implementação adequada de políticas coletivas voltadas à promoção da saúde pública. Essa é uma suposição clássica de que a superjudicialização das decisões políticas tornaria uma constituição federal irrealizável na prática. Em muitos casos, o que se tem revelado é a concessão de privilégios a determinadas jurisdições em detrimento da universalidade da cidadania, que ainda depende de políticas universalistas implementadas pelo executivo (BARROSO, 2007)

Entende-se que a melhor forma de otimizar a eficiência dos gastos públicos em saúde é delegar ao poder executivo a capacidade de decisão nessa área com uma visão global dos recursos disponíveis e das necessidades que precisam ser reprimidas.

Também é preciso considerar a recorrente objeção de que as decisões judiciais privam a administração pública de sua capacidade de planejamento, prejudicando a eficiência administrativa no atendimento ao cidadão e gerando confusão na administração pública. O caso clássico dos pedidos judiciais mostra que determinadas decisões podem levar ao esgotamento total do orçamento de um ente público, principalmente quando se trata de um município, o que pode comprometer o equilíbrio financeiro da prestação de cuidados de saúde a toda a comunidade, disse Romero (2009).

Nesse sentido, Appio (2012) alerta:

A determinação da retirada de uma determinada rubrica aprovada em lei ou a redestinação de verbas para obras e serviços sociais que o juiz reputa prioritário, culminaria por concentrar nas mãos do judiciário as funções legislativa, executiva e judicial, convertendo-o num 'superpoder. (APPIO, 2012, p. 152)

Portanto, é necessário tomar medidas para reduzir o impacto das decisões judiciais, incluindo evitar novos procedimentos, resolver conflitos por via extrajudicial e coordenar a ação de todos os atores relevantes, como magistrados, membros do

setor público, defensores públicos, advogados, administradores de saúde e toda a sociedade. Tal afirmação leva à conclusão de que, para tratar de questões específicas, a litigância afeta o planejamento da gestão do sistema de tal forma que acaba por desestabilizá-lo, de modo que tal reflexão deve ser vista, no mínimo, como um alerta.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar da importância dada aos direitos sociais pela Constituição de 1988 para a geração de políticas públicas, a efetivação desses direitos muitas vezes não são respeitadas, o que tem levado a uma situação progressiva de judicialização da sociedade brasileira.

No Brasil, as discussões sobre o acesso à saúde pela via judicial tornaram-se um meio amplamente utilizado de efetivação do direito à saúde. O número de ações judiciais envolvendo a saúde tem crescido exponencialmente. O aumento significativo dessas ações é uma evidência de que o judiciário tem se apresentado como uma ferramenta eficaz para a efetivação do direito à saúde.

Nesse contexto, os apelos e demandas por justiça social aumentaram, de modo que a sociedade brasileira, mais informada, passou a clamar com mais frequência para proteger seus direitos e torná-los efetivos. Uma das principais garantias entregue pela Constituição é o acesso à saúde.

Tais decisões têm impacto significativo no orçamento público, afetando o conjunto, em detrimento daqueles que buscam o judiciário. A principal consequência da judicialização é a intervenção do judiciário na gestão da saúde, que afeta suas políticas, programas e princípios, traz riscos à saúde dos cidadãos e dificulta o uso racional dos recursos.

Apesar do seu reconhecimento como direito fundamental, existem obstáculos significativos à sua efetiva implementação. Em geral, as barreiras de acesso aos problemas de saúde no país só podem ser superadas por meio de políticas públicas sociais e econômicas que não apenas proporcionem situações de cobertura rigorosa, mas também exijam melhor distribuição de renda, maior educação e conscientização social, estrutura urbano-rural e muitos outros fatores relevantes.

A partir do momento em que essas políticas direta ou indiretamente relacionadas à saúde não são implementadas ou são implementadas de forma

ineficiente, os indivíduos precisam se valer de outra garantia fundamental para que possam viver suas vidas ideais e assim ter acesso à justiça, fenômeno conhecido como a judicialização da saúde.

Percebe-se que o fenômeno da judicialização, especialmente a judicialização das políticas públicas, não é escolha dos órgãos judiciários, mas decorre do modelo institucional existente e de outros fatores ambientais, como mencionado acima. A fim de melhorar a eficiência da saúde, o Juizado Especial recebeu autoridade para lidar com reclamações relacionadas ao assunto, mas apenas pelo valor de sua jurisdição. Nesse sentido, ainda que fruto de boa intenção legislativa, existem barreiras que impedem que os cidadãos dessas instituições tenham acesso pleno e efetivo à justiça.

A crescente judicialização dentro do Juizado Especial, especialmente na proteção do direito fundamental à saúde, exige a otimização das políticas públicas formuladas e entregues pelo Estado, bem como a estrutura, organização e gestão desta instituição, bem como das instituições auxiliares. Essas medidas são necessárias para que os indivíduos tenham maiores chances de atender às suas demandas e evitem a quebra de confiança judicial e o agravamento da situação por inexistência ou inadequação de políticas públicas, em consonância com as normas sociais e previdenciárias da Constituição de 1988.

Portanto, conclui-se que é necessário um equilíbrio entre a atuação do judiciário na efetivação dos direitos individuais, para que o orçamento público não fique tão sobrecarregado que o Estado não possa atuar, tendo em vista a adoção implícita da Constituição Federal de 1988.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Ano do STF: Judicialização, ativismo e legitimidade democrática.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2008-dez-22/judicializacao_ativismo_legitimidade_democratica?pagina=2> Acesso em: 29 de out. de 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 29 set. de 2022.

_____. **Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990.** Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Diário Oficial

da União. Brasília, 20 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm>. Acesso em: 25 out. 2022.

_____. MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Autoridades debatem a judicialização na saúde.** 2018. Disponível em: <<http://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/43910-judicializacao-da-saude-no-brasil-e-tema-de-debate-com-autoridade>>. Acesso em: 29 de out. de 2022.

_____. MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Curso capacita magistrados sobre judicialização da saúde,** 2018. Disponível em: <<http://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/43268-curso-capacita-magistrados-sobre-judicializacao-da-saude>>. Acesso em: 29 de out. de 2022.

_____. **Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial.** Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/saude/Saude_-_judicializacao_Luis_Roberto_Barroso.pdf/view>. Acesso em: 29 de out. de 2022.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição.** Ed. 7°. Coimbra: Almedina, 2017.

MARTINS, G.R. CARPANEZ, N.F. **Judicialização da saúde: apontamentos sobre a atuação jurisdicional, uma análise sob a ótica do estado democrático de direito e o acesso à justiça.** Disponível em: <<http://viannasapiens.com.br/revista/article/view/196>>. Acesso em: 21 out. 2022.

MOROZOWSKI, Ana. **Editorial do Valor Econômico: Judicialização da saúde.** Associação de Indústria Farmacêutica de Pesquisa — INTERFRAMA, 2019. Disponível em: <<https://www.interfarma.org.br/noticias/1928>>. Acesso em: 21 out. 2022.

OLIVEIRA, Mariele Mayra de. **Saúde pública no Brasil: um direito de todos e um dever do Estado** Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 25 out 2019. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/51785/saude-publica-no-brasil-um-direito-de-todos-e-um-dever-do-estado>. Acesso em: 25 out. 2022.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos, O Princípio da dignidade da pessoa humana e a Constituição de 1988,** 2019, p. 54.

PRODANOV, Cleber Cristiano. **Metodologia do Trabalho Científico: Métodos e Técnicas da Pesquisa e do Trabalho Acadêmico - 2ª Edição.** Editora Feevale, 20 de jun. de 2022.

SARLET, Ingo W. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na constituição de 1988. **Revista Diálogo Jurídico.** n. 70 10, 2002. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/rere-11-setembro-2007-ingo_sarlet_1.pdf>. Acesso em: 21 out. 2022.

SCHULZE, Clênio Jair. **Números de 2019 da Judicialização da Saúde no Brasil. Empório do direito.** São Paulo. 15 de nov. de 2019. Disponível <<https://>

<https://emporiiodireito.com.br/leitura/numeros-de-2019-da-judicializacao-da-saude-no-brasil>>. Acesso em: 21 out. 2022.

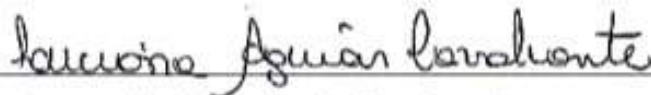
TEIXEIRA, Carmen. **Os princípios do sistema único de saúde**. Texto de apoio elaborado para subsidiar o debate nas Conferências Municipal e Estadual de Saúde. 2011. Salvador, Bahia, Disponível: <https://www.almg.gov.br/export/sites/default/acompanhe/eventos/hotsites/2016/encontro_internacional_saude/documentos/textos_referencia/07_principios_sistema_unico_saude.pdf >. Acesso em: 21 de out. de 2022.

VIANNA, Luiz Werneck. **A Judicialização da Política e das relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 2017.

DECLARAÇÃO DE REVISÃO ORTOGRÁFICA

Eu, LUCIANA AGUIAR CAVALCANTE, graduado (a) em Letras pela Universidade Federal do Piauí, declaro para o Centro Universitário UNINOVAFAPI que revisei o Trabalho de Conclusão de Curso de Bacharelado em Direito, com a temática JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: um meio de efetivação de direito fundamental, das alunas ANNE KATHARINA RIBEIRO CARVALHO, KAINA ESTEPHANY LINO DA SILVA e MAYARA MACEDO DE OLIVEIRA. Declaro ainda que o presente trabalho se encontra de acordo com as normas ortográficas e gramaticais vigentes.

Teresina, 02 de novembro de 2022.



Luciana Aguiar Cavalcante

Registro nº 128

CPF: 514.444963-87