CENTRO UNIVERSITÁRIO FG- UNIFG
DIREITO

AMANDA ALVES COSTA

DIREITO À SAÚDE:
UMA ANÁLISE ACERCA DA EFETIVIDADE DA SAÚDE NO BRASIL E A RECORRENTE JUDICIALIZAÇÃO

Guanambi- BA

2021

AMANDA ALVES COSTA

DIREITO À SAÚDE:
UMA ANÁLISE ACERCA DA EFETIVIDADE DA SAÚDE NO BRASIL E A RECORRENTE JUDICIALIZAÇÃO

Artigo científico apresentado ao curso de Direito do Centro Universitário UNIFG como requisito de avaliação da disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso-TCC II.

Orientador: João Paulo Soares e Silva

Guanambi- BA

2021

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 5
MATERIAL E MÉTODOS ..... **Erro! Indicador não definido.**
RESULTADOS E DISCUSSÃO 6
O DIREITO A SAÚDE E A CONSTITUIÇÃO DE 1988 6
RESERVA DO POSSÍVEL E JUDICIALIZAÇÃO 8
JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE EM TEMPOS DE PANDEMIA 11
CONSIDERAÇÕES FINAIS 14
REFERÊNCIAS 15
ANEXO- QUADRO SINÓPTICO 17

DIREITO À SAÚDE: UMA ANÁLISE ACERCA DA EFETIVIDADE DA SAÚDE NO BRASIL E A RECORRENTE JUDICIALIZAÇÃO

Amanda Alves Costa[1], João Paulo Soares e Silva[2]

[1] Graduanda do curso de Direito do Centro Universitário UniFG
[2] Docente do curso de Direito do Centro Universitário UniFG

RESUMO O direito à saúde ganhou destaque no artigo 126 da Constituição, onde determina que a saúde é direito de todos e dever do Estado, devendo ser efetivada através de políticas públicas. Tais políticas devem ter como objetivo a melhor distribuição dos recursos, a fim de que as necessidades principais da população sejam prioridade, como a saúde. Todavia, o que vem ocorrendo é uma gradual precarização do SUS, que ainda hoje oferece um serviço muito aquém de sua pretensa capacidade inicial, e deixa descobertos mesmo os mais vulneráveis, que, em muitos casos, sequer são atendidos por qualquer programa social. Desse modo, o presente teve como enfoque central analisar o avanço das garantias inerentes à saúde da população brasileira, bem como a atuação do judiciário quando diante da crise na eficácia do direito à saúde. Tratou-se ainda sobre a ocorrência das demandas judiciais no atual enfrentamento da pandemia do COVID-19. Para tanto, foi utilizado o método dedutivo qualitativo, sendo consultadas diversas literaturas relativas ao assunto em estudo, artigos publicados na internet e que possibilitaram que este trabalho tomasse forma para ser fundamentado. Destarte, constatou-se que a judicialização da saúde pode apontar falhas na gestão e disfunções nos sistemas de saúde. Ainda, verificou-se que com a ocorrência da Pandemia do COVID-19, Novo Coronavírus, houve um aumento das demandas judiciais, sobretudo por leitos de Unidades de Terapia Intensiva- UTI e intervenções médicas.

PALAVRAS CHAVE: Judicialização. Pandemia. Saúde.

ABSTRACT The right to health was highlighted in article 126 of the Constitution, which determines that health is a right for all and a duty of the State, and must be implemented through public policies. Such policies should aim to better distribute resources so that the main needs of the population, such as health, are a priority. However, what has been happening is a gradual precariousness of the SUS, which even today offers a service far below its supposed initial capacity, and leaves even the most vulnerable, who, in many cases, are not even assisted by any social program, uncovered. Thus, the present focus had as its central focus to analyze the

advancement of guarantees inherent to the health of the Brazilian population, as well as the performance of the judiciary when faced with the crisis in the effectiveness of the right to health. It also dealt with the occurrence of lawsuits in the current fight against the COVID-19 pandemic. For that, the qualitative deductive method was used, being consulted several literatures related to the subject under study, articles published on the internet and that allowed this work to take shape to be substantiated. Thus, it was found that the judicialization of health can point to failures in management and dysfunctions in health systems. Still, it was found that with the occurrence of the COVID-19 Pandemic, New Coronavirus, there was an increase in lawsuits, especially for beds in Intensive Care Units - ICU and medical interventions.

KEY WORDS: Judicialization. Health. Pandemic.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 representa um marco na garantia dos direitos fundamentais no país, uma vez que instituiu um vasto rol de direito sociais elencados, sobretudo, do artigo 6º ao artigo 11, e, por isso, é também chamada de Constituição Cidadã, máxima expressão do estado democrático de direito (SANTOS, 2018).

Assim, o direito à saúde ganhou destaque no artigo 126 da Constituição, onde determina que a saúde é direito de todos e dever do Estado, devendo ser efetivada através de políticas públicas. Tais políticas devem ter como objetivo a melhor distribuição dos recursos, a fim de que as necessidades principais da população sejam prioridade, como a saúde.

Nesse sentido, ensina Mendes (2014) que a dependência dos recursos econômicos para a efetivação dos direitos de caráter social faz com que as normas que consagram tais direitos assumam a feição de normas programáticas, dependentes, portanto, da formulação de políticas públicas para se tornarem exigíveis.

No entanto, como traz Machado (2008), há que se destacar que o direito a saúde não é absoluto, devendo obedecer aos limites constitucionais, fazendo com que surja um confronto de ideias, uma vez que mesmo sendo de competência do poder executivo a garantia de tal direito, o poder judiciário não pode se abster de julgar pleitos que versem a respeito.

De acordo com pesquisa elaborada pelo Instituto de Ensino e Pesquisa (INSPER), a pedido do Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2019), o aumento do percentual das demandas que envolvem o direito a saúde no Poder Judiciário foi maior que o aumento

percentual de demandas ajuizadas no geral entre o ano de 2009 e 2017, demonstrando assim um crescimento significativo nas demandas judiciais referentes aos pleitos por internações, medicamentos e cirurgias no país (FRANÇA, 2021).

A fim de compreender a ocorrência de tais demandas, o presente trabalho tem por objetivo analisar como os direitos fundamentais, mormente o direito à saúde, vêm sendo efetivado no país, a inércia do Poder Executivo quanto à execução de políticas públicas que viabilizem essa efetivação e a ocorrência da chamada "judicialização da política".

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Após a busca nas bases de dados e análise dos artigos, a partir dos critérios de inclusão, foram excluídos todos os estudos: duplicados; que não estivessem disponíveis na íntegra; ou não abordassem a saúde sob o viés jurídico. Ao final foram selecionados 8 trabalhos conforme está especificado no fluxograma (figura 1) e cujas informações estão descritas na Tabela 1 em anexo.

No que diz respeito ao ano de publicação, a maior parte dos estudos foi publicada entre 2010 e 2020, sendo que todos aqueles que tratavam sobre a pandemia foram publicados em 2020, o que é compreendido pelo fato da COVID-19 ser uma patologia recente documentada, apenas em dezembro de 2019.

A partir dos resultados encontrados nos estudos analisados e revisados, foi observado que a maioria dos autores entendem que a judicialização do direito à saúde no Brasil é consequência da má organização de políticas públicas e da precariedade do Sistema Único de Saúde (SUS). Além disso, revelam que diante da ocorrência de tais demandas judiciais, é imprescindível que o magistrado faça uma ponderação entre a extrema necessidade e risco daquele que busca e a possibilidade de quem irá cumprir a decisão.

O DIREITO A SAÚDE E A CONSTITUIÇÃO DE 1988

Após a Segunda Guerra Mundial, a Constituição Federal de 1946 representou a esperança da redemocratização após o governo de Vargas. No entanto, como as Cartas anteriores, o texto constitucional não apresentou grande avanço quanto ao direito à saúde, apenas manteve a competência da União para legislar sobre normas gerais de defesa e proteção da saúde (art. 5º, XV, b)

Somente com o advento da Constituição de 1988, como traz Marques (2019), a saúde se elevou ao nível de direito fundamental garantido na Carta Maior. Assim, a universalização da saúde foi acompanhada de sua institucionalização normativa, o que possibilitou a cristalização de princípios, normas e diretrizes que seriam desenvolvidos nos anos seguintes, cuja expressão mais significativa foi a criação do Sistema Único de Saúde (SUS).

O Artigo 196 da Constituição Federal é bem claro ao dispor sobre o direito a saúde enquanto imprescindível a vida humana, que deve 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. E por assim ser, o dispositivo legal dispõe como esse direito deve ser efetivado, demonstrando o viés preventivo, bem como curativo, além de se ocupar em estabelecer o responsável por garanti-lo, o Poder Executivo no caso (SILVA, 2017).

No entanto, mais importante que garantir o direito através da sua positivação, seria torná-lo efetivo. Para tanto, no ano de 1990 foi promulgada a Lei 8.880, a qual instituiu as normas e princípios regentes do SUS, contida não somente de normas norteadoras de organização, mas situando quanto ao desenvolvimento das políticas de execução do sistema (MARQUES, 2019).

Segundo Dallari (2001), Políticas Públicas são “como programas de ação governamental voltados à concretização de direitos”. É nesse sentido que se evidencia a efetivação do direito a saúde como premissa máxima social.

O Sistema Único de Saúde – SUS – possui como órgão máximo de deliberação o Conselho Nacional de Saúde (CNS) que tem como missão a deliberação, fiscalização, acompanhamento e monitoramento das políticas públicas de saúde. Referido órgão é vinculado ao Ministério da Saúde e composto por representantes de entidades e movimentos representativos de usuários, entidades representativas de trabalhadores da área da saúde, governo e prestadores de serviços de saúde (BRANDÃO, 2018).

Conforme prevê a Constituição Federal, o Sistema Único de Saúde (SUS) é financiado com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes, de acordo com o que dispõe o art. 195 ao tratar do financiamento da seguridade social.

Reconhecido o papel fundamental do Sistema Único de Saúde enquanto instrumento de efetivação do direito a saúde no Brasil, é importante trazer aqui as atribuições do SUS, a fim de compreender a imensurável relevância que este tem na manutenção da saúde da população. Nessa perspectiva, o artigo 200 da Constituição Federal dispõe:

> a)controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos; b) executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador; c) ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde; d) participar 19 da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico; e) incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico; f) fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano; g) participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos; h) colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho (BRASIL. Constituição, 1988. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988).

Desde sua implementação em 1988, o SUS é tido então como principal instrumento de concretização do direito à saúde no Brasil, sendo amparado pelo artigo 200 da Constituição Federal e pelas Leis 8.080/90, 8.142/90.

Deste modo, através do SUS, pretende-se proporcionar o\zxri direito à saúde de maneira igualitária e universal a todos, efetivando além do direito à saúde, os preceitos dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, uma vez que estão intimamente ligados (OLIVEIRA, 2010).

RESERVA DO POSSÍVEL E JUDICIALIZAÇÃO

A respeito da efetividade da saúde no país, é preciso observar, de um lado, a questão dos custos, orçamento e reserva do financeiramente possível (relevância econômica) e de outro a dimensão do mínimo existencial (garantir as mais básicas necessidades vitais de uma vida digna), uma vez que os direitos sociais, têm como titular, em geral, a pessoa individual e cabe a todos, em especial ao Estado, a defesa e proteção do princípio da dignidade da pessoa humana.

Desse modo, deve-se aplicar os princípios que fundamentam a atuação do Poder Judiciário, a fim de que os interesses da sociedade sejam satisfeitos, mas em equilíbrio com a possibilidade do poder executivo em atender tais demandas.

É nesse contexto que deve ser observado o princípio da Reserva do Possível, que tem origem no Direito alemão e fundamenta-se na razoabilidade da pretensão, não levando em conta apenas a existência de recursos materiais, por parte do Poder Público, para a efetividade dos direitos sociais pleiteados.

Segundo Watanabe (2011), o mínimo existencial diz respeito ao núcleo básico do princípio da dignidade da pessoa humana, assegurado por extenso rol de direitos sociais, como o direito à saúde, à educação, à moradia, entre outros, que demandam prestações positivas por parte do Estado para sua efetivação.

A Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXV dispõe que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Nessa perspectiva, a falta ou deficiência dos serviços de saúde prestados pelo Estado, como a prestação o fornecimento de medicamentos, configura violação do direito à vida e, em muitos casos, é capaz de produzir lesão irreparável a esse direito, podendo ser apreciado através da via judiciária (SILVA, 2017).

Não é difícil encontrar julgados que versem sobre o direito à saúde, os quais evidenciam a recorrência ao poder judiciário quando da inércia do executivo. Nesse sentido, as normas constitucionais deixaram de ser representação de um documento estritamente político, simples convocação à atuação do Legislativo e do Executivo, e passaram a desfrutar de aplicabilidade direta e imediata por juízes e tribunais. Nesse ambiente, os direitos constitucionais em geral, e os direitos sociais em particular, converteram-se em direitos subjetivos em sentido pleno, comportando tutela judicial específica (BARROSO, 2009).

Conforme afirma Freitas et al. (2020), os pedidos judiciais para efetivação do direito a saúde se fundamentam na liminar, com antecipação de tutela, em caráter de urgência e emergência e, na maioria das vezes, com alegação de risco de vida.

Segundo Schulze e Neto (2015), a judicialização da saúde inicia-se a partir de duas hipóteses: a primeira quando se postula o exercício do direito já reconhecido, mas negado na via administrativa – como os medicamentos, tratamentos ou tecnologias já incorporadas no SUS ou nos planos de saúde. Já a segunda hipótese ocorre quando a discussão processual gira em torno de direitos não reconhecidos – como em tratamentos ou tecnologias ainda não incorporadas, sem registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), ou sem comercialização no mercado nacional. Cabe, no caso da segunda hipótese, maior rigor na análise, pois não há previsão legal para a concessão do bem ou serviço demandado.

Na mesma linha de pensamento, Macedo et al (2011) afirma que a via judicial tem sido utilizada para garantir o acesso a medicamentos previstos e ainda não incorporados.

Estudos realizados por Vieira e Zucchi (2007) evidenciam que 62% dos medicamentos demandados faziam parte de alguma lista do SUS e que dele se originaram 59% das prescrições.

Pesquisas realizadas por Massau e Bainy (2014) e Biehl et al.34(2012) também apontaram que muitos dos medicamentos solicitados estavam presentes em listas do SUS e em muitos casos tratavam-se de medicamentos de baixo custo. Nesse sentido, apontam-se deficiências de acesso, falhas de informação e na assistência farmacêutica do SUS.

Em contrapartida, Pepe et al. (2010) observaram que 66.6% dos medicamentos requeridos não estavam inclusos nas listas oficiais; constatam ainda que tais resultados se devem à pressão da indústria em prescritores de medicamentos, resultando em uma não adesão

aos medicamentos previstos. No entanto, os autores ponderam que cerca de 20,9% das demandas se referiam a medicamentos presentes nas listas de financiamento público, o que demonstra a falha no fornecimento dos medicamentos já prescritos, evidenciando que a efetivação da saúde no Brasil possui grandes empecilhos.

Desse modo, segundo Schulze e Neto, quando há negativa administrativa, o juiz geralmente julga procedente a ação, isso porque entende que houve negligência do poder executivo, quando deveria fornecer os insumos necessários e já prescritos.

Assim, como traz Aith et al. (2014), nas demandas judiciais para acesso a medicamentos para tratamento das doenças raras, a judicialização da saúde pode ser uma via de acesso importante, uma vez que raros ou inexistentes outros meios de se chegar ao devido tratamento, já que as doenças raras, na maioria das vezes, exigem grande investimento financeiro.

Quanto à capacidade financeira dos demandantes, conforme observação de Messender et al. (2005), existe uma preponderância em relação às demandas judiciais patrocinadas pela Defensoria Pública, o que supostamente evidencia a predominância de causas autuadas por pessoas economicamente vulneráveis, que buscam no judiciário uma resposta para a inércia do executivo.

De outro modo, trabalhos realizados em diferentes estados do país, como São Paulo, Minas Gerais, Santa Catarina e Ceará, apresentam predominância de representação jurídica por advogados privados, trazendo a suposição de que a judicialização é conduzida por indivíduos com maior poder aquisitivo e mais acesso à informação.

Nessa linha de pensamento, dados oriundos de pesquisas empíricas realizadas por Machado e Penalva (2014) trazem uma polarização dos argumentos. De um lado, alguns estudos defendem que a judicialização é uma forma legítima dos cidadãos mais vulneráveis economicamente terem acesso a medicamentos e outros bens de saúde que fazem parte do rol de serviços já disponíveis no SUS.

Em contrapartida, outros alegam que a judicialização acaba criando uma nova porta de entrada ao SUS, favorecendo indivíduos com maior poder econômico e a própria indústria farmacêutica, ao pressionar pela incorporação de medicamentos ainda não disponíveis no sistema público, contribuindo para maior sobrecarga do sistema público de saúde e afetando as demandas da população em geral.

Detecta-se assim que a utilização da via judiciária no país como forma de obtenção de medicamentos, cirurgias, dentre outros serviços referentes à saúde, se dá por diversos grupos, não somente por aqueles que não possuem poder aquisitivo.

Assim, conforme estudo realizado por Oliveira e colaboradores (2020) em relação às demandas judiciais por medicamentos no Rio Grande do Norte, verificou-se que existe uma prevalência de mulheres adultas e idosas no polo ativo de tais ações, sendo que aquelas, em sua maioria, buscavam medicamento para tratamento de doenças crônicas, como diabetes.

JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE EM TEMPOS DE PANDEMIA

O primeiro caso de COVID—19 foi identificado na China em dezembro de 2019, na cidade de Wuhan. Trata-se de uma doença causada pelo novo Coronavírus, denominado SARS-CoV-2 (COSTA *et al.,* 2020). No Brasil, um homem idoso, residente em São Paulo, recém-chegado de uma viagem à Itália, foi o primeiro caso de Covid-19 confirmado, em 26 de fevereiro de 2020 (OLIVEIRA *et al*. 2020).

De acordo com a Organização Mundial da Saúde (OMS) (2020), 15% dos casos de COVID-19 demandam hospitalização com necessidade de oxigenoterapia e 5% precisam de internação em Unidades de terapia intensiva (UTI).

Considerando o cenário de grande demanda por UTI, além de medicamentos e intervenções diversas, a pandemia de COVID-19 revelou graves falhas estruturais do sistema de saúde brasileiro, agravando uma crise já existente e favorecendo a judicialização da saúde.

Conforme assevera Santos e Guimarães (2020), os efeitos mais duros da pandemia do novo coronavírus evidenciam uma grave fragilização da democracia e da sua capacidade de se impor como a referência legítima ao exercício do poder. Assim, no âmbito do SUS, esse enclave à realização do interesse popular, se materializa com os processos privatistas que interditam a realização plena dos seus objetivos públicos e universalistas.

Nesse contexto, o Boletim Covid-19 do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro destaca algumas decisões judiciais que abarcam diretamente o direito à saúde em demandas ajuizadas ao longo da pandemia, assim como o papel desempenhado pelo Poder Judiciário diante do atual cenário (Senado Federal, 2020).

A Recomendação nº 31, aprovada pelo Coselho Nacional de Justiça em 2010, prevê um conjunto de instruções para subsidiar, sobretudo, os juízes a tomarem decisões mais eficientes na solução de demandas que envolvem o direito a saúde. A recomendação aconselha que os juízes utilizem a mais vasta informação sobre o pleito, através da participação da comunidade médica e científica e dos gestores públicos na busca de solução, já que cada caso possui peculiaridades que devem ser consideradas ao deferir ou negar os pedidos por antecipação de tutela.

Isto porque, como traz Caldeira (2016), fundamentar tais pedidos somente no princípio da dignidade da pessoa humana, bem como no direito à saúde, leva à conclusão de que toda e qualquer ação sobre tais pleitos será procedente.

Nesse sentido, relevante analisar o julgado abaixo, do Tribunal de Justiça de São Paulo:

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. Mandado de segurança. Pretensão de transferência do requerente, internado em UTI covid-19, na rede particular, para a rede pública de saúde, em razão de carência de recursos para custear a internação Liminar indeferida Ausência de requisitos legais Decisão mantida. RECURSO NÃO PROVIDO. É inviável a concessão de medida liminar em mandado de segurança, para transferência do requerente, internado em UTI covid-19, na rede particular, para a rede pública de saúde, em razão de carência de recursos para custear a internação, se inexistente situação de risco do direito à saúde (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. VOTO Nº 22.171. AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2078372-94.2021.8.26.0000).

O caso dos autos de nº 2078372-94.2021.8.26.0000 trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que negou transferência do autor da Unidade de Terapia Intensiva-UTI do hospital particular para um hospital público, em razão de eventual impossibilidade de custear os gastos futuros inerentes ao seu tratamento.

Após cuidadosa análise do julgado acima, vê-se que não houve provimento ao agravo de instrumento, tendo, dentre os fundamentos, a impossibilidade de atender ao pleito, isso por conta da carência de recursos para custear a internação, considerando o colapso do sistema público de saúde após mais de um ano de enfrentamento do Covid-19.

Ademais, o nobre julgador entendeu que, no caso em análise, não se está diante de risco de vida do requerente, pois ele já está internado em UTI de covid-19. Seu direito à saúde não se encontra, portanto, violado por conduta omissiva do Estado.

Ressaltou ainda que a situação de diversos Municípios do Estado de São Paulo, como é o caso de Bauru, é de colapso do sistema de saúde, em razão da falta de leitos de UTI, no SUS e na rede particular. Desse modo, havendo vaga para o autor, não há que se falar em eventual transferência para a rede pública, via determinação judicial, o que somente prejudicaria a organização de recursos escassos de forma inútil.

Desta maneira, observa-se que existem parâmetros a serem contemplados pelo magistrado quando diante de tais pleitos, considerando, principalmente, o atual cenário de crise e a limitação dos recursos públicos, já que deve ser observada a possibilidade do Estado em cumprir eventuais decisões, considerando sempre o princípio do mínimo existencial.

Segue outro julgado da comarca de São José do Rio Preto-SP:

> Tribunal de Justiça de São Paulo. Agravo de Instrumento Obrigação de fazer/não fazer - Disponibilização de leito de UTI Transferência de paciente não infectado de UPA destinada a tratamento de COVID-19 Risco alto de contágio em paciente de grupo de risco Decisão mantida Agravo não provido (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

> DE SÃO PAULO Agravo de Instrumento nº 2082297-98.2021.8.26.0000 -Voto nº 2 Voto nº 42.019 Agravo de Instrumento n° 2082297-98.2021.8.26.0000 Comarca: SÃO JOSÉ DO RIO PRETO).

Neste caso, o agravo foi interposto pelo Município de São José do Rio Preto, em face de decisão que determinou a transferência de paciente que se encontrava internado em Unidade de Pronto Atendimento-UPA, devido o fato do local ser centro de tratamento do COVID-19, sendo que o paciente fazia parte do grupo de risco e estava ali por outro motivo, correndo o risco de ser infectado.

Os desembargadores destacaram, em sua decisão, que o Judiciário não pode se quedar inerte aguardando por parte dos outros Poderes, definições acerca da implementação de políticas de saúde. Havendo direito a ser assegurado, cabe ao Poder Judiciário garantir o fornecimento de tratamentos àqueles que necessitem.

Além disso, ressaltaram que, neste contexto, não há que se falar em ativismo judicial ou reserva do possível, sendo que não havia indícios de que o deferimento do pedido do paciente pudesse desestruturar o aparelho Municipal e sua política pública destinada à saúde.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito à saúde foi elevado à categoria de direito fundamental social incorporado pelo constituinte na Carta Magna de 1988. A partir da última constituição também houve uma descentralização de poderes, sendo que os entes, de forma autônoma, passaram a buscar meios para efetivação dos direitos sociais.

O Sistema Único de Saúde – SUS – incorporado como mecanismo de efetivação da saúde no país, infelizmente, demonstrou ter muitas falhas, ainda mais evidentes com a ocorrência da pandemia do Covid-19. Como consequência, o cidadão passou a recorrer ao Poder Judiciário, fazendo com que os magistrados passassem a atuar de forma a compensar a falta e atuação do poder executivo.

Deste modo, constata-se que a judicialização da saúde pode apontar falhas na gestão e disfunções nos sistemas de saúde. As razões são, sobretudo, demandas para acesso a medicamentos. As ações são predominantemente individuais, não resultando em benefícios coletivos. Não há consenso sobre as características de renda dos demandantes, assim como não se pode afirmar, nem negar, que os valores dos bens ou serviços de saúde demandados possam comprometer o orçamento do SUS.

Ademais, verifica-se que com a ocorrência da Pandemia do COVID-19, Novo Coronavírus, houve um aumento das demandas judiciais, sobretudo por leitos de Unidades de Terapia Intensiva- UTI e intervenções médicas. Todavia, considerando a atual situação do sistema brasileiro de saúde e o seu colapso, vê-se que os juízos têm de fazer maior ponderação ao analisar os pedidos, uma vez que devem analisar a possiblidade de tais pedidos serem cumpridos, bem como as consequências de possível concessão para a coletividade.

Por fim, é coerente afirmar que estudos mais aprofundados se fazem necessários com o intuito de ampliar as discussões acerca dessa importante temática.

REFERÊNCIAS

AITH, F.; BUJDOSO, Y.; NASCIMENTO, P.R.; DALLARI, S.G. Os princípios da universalidade e integralidade do SUS sob a perspectiva da política de doenças raras e da incorporação tecnológica. **Rev Direito Sanit**, v. 15, p. 10-39, 2014.

BRANDÃO, R. C. **A judicialização da saúde pública no Brasil: o custo de um direito e a reserva do possível**. ATIBAIA – SP, 2018.

BRASIL. Constituição, 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

CALDEIRA, A. P. De como a sentença não pode constituir um "grau zero" de sentido na judicializaçao do direito à saúde.: **Revista de Direito da Faculdade Guanambi**. v.2, 2016. Disponível em: revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadedireito/issue/download/4/7. Acesso em: 10 maio. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/forum-da-saude-3/nat-jus-nacional/. Acesso em 29/04/2021.

CONSTITUICÃO POLÍTICA DO IMPÉRIO DO BRAZIL. Carta de Lei de 25 de março de 1824. **Coleção de Leis do Império do Brasil** - 1824, Página 7 Vol. 1 (Publicação Original).

DALLARI, S. G. O direito à saúde. **Rev. Saúde pública.** São Paulo, v. 22, p. 57-63, 2002.

DINIZ, D.; MACHADO, T.R.D.C.; PENALVA, J. A judicialização da saúde no Distrito Federal, Brasil. **Revista Ciências Saúde Coletiva**, v. 19, p. 591-8. 2014.

DOMINGUES, P. S.; BALBANI, A. LUTAIF, M. **A responsabilidade do Poder Judiciário ante a crise sanitária da Covid-19.** 2020.

FRANÇA, E. P. C.; SERAFIM, M. C. G.; ALBUQUERQUE, F. B. Processos estruturais e covid-19: efetivação do direito à saúde em tempos de pandemia. **Revista Culturas Jurídicas**, v. 8, 2021.

FREITAS, B.C.; FONSECA, E.P.; QUELUZ, D.P. **A Judicialização da saúde nos sistemas público e privado de saúde:** uma revisão sistemática. Botucatu, 2020.

MACHADO, F. R. S. Contribuições ao debate da judicialização da saúde no Brasil. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo. 2008.

MARQUES, A.; ROCHA, C.; ASENSI, F.; MONNERAT, D. M. **Judicialização da saúde e medicalização:** uma análise das orientações do Conselho Nacional de Justiça. 2019.

MASSAÚ, G.C.; BAINY, A.K. O impacto da judicialização da saúde na comarca de Pelotas. **Rev Direito Sanit**, v. 15, p. 46-65, 2014.

MENDES, G. F. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo, 2014.

MESSENDER, A.M.; OSORIO-DE-CASTRO, C.G.S.; LUIZA, V.L. **Mandados judiciais como ferramenta para garantia do acesso a medicamentos no setor público:** a experiência do Estado do Rio de Janeiro, Brasil. Cad Saúde Pública, v. 21, p. 525-534, 2005.

NUNES, C.F.O.; RAMOS JÚNIOR, A.N. **Judicialização do direito à saúde na Região Nordeste, Brasil:** dimensões e desafios. Cad Saúde Colet; v. 24, p.192-9, Rio de Janeiro, 2016.

OLIVEIRA, E. C. **O Sistema Único de Saúde, como efetivação aos direitos humanos no atual ordenamento jurídico brasileiro.** São Paulo, 2010.

OLIVEIRA, L. C. F.; NASCIMENTO, M. A. A.; LIMA, I. M. S. O. **O acesso a medicamentos em sistemas universais de saúde** – perspectivas e desafios. Salvador. 2019.

OLIVEIRA, Y. M. C. et al. **Judicialização no acesso a medicamentos: análise das demandas judiciais no Estado do Rio Grande do Norte, Brasil**. Cadernos de Saúde Pública. 2020.

Pepe VLE, Ventura M, Sant'ana JMB, Figueiredo TA, Souza VR, Simas L, et al. Caracterização de demandas judiciais de fornecimento de medicamentos "essenciais" no Estado do Rio de Janeiro, Brasil. Cad. Saúde Pública 2010; 26(3).

PEREIRA, J.R.; SANTOS, R. I.; NASCIMENTO JUNIOR, J.M.; SCHENKEL, E.P. Análise das demandas judiciais para o fornecimento de medicamentos pela Se - cretaria de Estado da Saúde de Santa Catarina nos anos de 2003 e 2004. **Revista Ciências Saúde Coletiva**, v.15, p. 3551-60, 2010.

SANTOS, M. L. A. O. **Judicialização da saúde:** o fornecimento de medicamentos de alto custo e a atuação do Poder Judiciário. 2018. Trabalho de Conclusão de Curso II. (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.

SANTOS, R. T.; GUIMARÃES, J. R. **Democracia sem sentimento de república:** o SUS nos tempos da COVID-19. 2020.

SCHULZE, C.J.; NETO, J.P.G. **Direito à saúde análise à luz da judicialização.** Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015.

VIEIRA, F.S.; ZUCCHI, P. Demandas judiciais e assistência terapêutica no sistema único de saúde. **Rev Assoc Med Bras**, v, 55, p.672-83, 2009.

WATANABE, K. Controle Jurisdicional das Políticas Públicas. **Revista de Processo**, n. 193, 2011.

ANEXO- QUADRO SINÓPTICO

N	REVISTA	AUTOR/ ANO	OBJETIVO	MÉTODO	RESULTADOS/ CONCLUSÃO
1	Saúde Debate	Ferreira et.al /2019	Descrever a existência de organização própria da gestão da Assistência Farmacêutica (AF) Municipal para o atendimento de medicamentos demandados judicialmente.	Estudo descritivo de casos múltiplos.	Após análise dos dados, observou-se que organização da Assistência Farmacêutica acerca da gestão de medicamentos com demandas judiciais, nos 16 municípios, mostrou-se motivo de grande preocupação.
2	Revista Saúde em Debate	Santos, 2018	Localizar o drama do SUS no interior da desagregação mais ampla da democracia brasileira	Estudo qualitativo	Verificou-se que , apesar do SUS compreender importante ferramenta de concretização da saúde no Brasil, este vem sofrendo séria precarização.
3	Revista CSP-Cadernos de Saúde Pública	Oliveira, et. al. 2018	Analisar as demandas judiciais por medicamentos movidas contra a Secretaria Estadual de Saúde Pública do Rio Grande do Norte (SESAP/ RN) no período de 2013 a 2017.		Verificou-se que as ações judiciais são, em sua maioria, de autoria de mulheres na faixa de 50 anos, bem como constatou-que entre as patologias que eram portadoras, a diabetes predominava.
4	Caderno de Saúde Coletiva	Messender, et. al 2020	caracterizar a judicialização do direito à saúde no Estado Ceará, dimensionar sua magnitude e descrever o perfil dos sujeitos, das	Estudo transversal	O estudo observou uma ascendente judicialização especialmente no fornecimento de medicamentos e o alto custo ao erário público em cumprir determinações judiciais

			patologias e dos objetos demandados		
5	Revista de Direito Sanitário.	Massaú, et. al 2008	Analisar duas correntes de pensamento: uma que vê no ativismo político do judiciário um empecilho para o desenvolvimento da cidadania e outra que atribui a este fenômeno uma forma de ampliação da própria cidadania.	transversal	O estudo concluiu que a judicialização representa grande contribuição na busca pelas garantias sociais, mas que também compromete o desenvolvimento da cidadania no país.
6	Revista Verbo Jurídico	França, et. al 2015	Analisar o Direito a saúde à luz da judicialização	Revisão	
7	Ciências Saúde Coletiva	Pereria, et. al 2014	Discutir as tendências do Poder Judiciário frente às demandas sobre judicialização do direito à saúde, por meio de um estudo de demandas judiciais cíveis por acesso à assistência em saúde no Distrito Federal.	Estudo descritivo de casos múltiplos.	Constatou-se que as ações são predominantemente individuais, não resultando em benefícios coletivos.
8	Rev Assoc Med Bras	Vieira, et. al 2009	Analisar as demandas terapêuticas no SUS	Estudo transversal	Verificou-se diferenças entre política terapêutica federal vigente e a recomendação de tratamento na base de dados Diseasedex para as doenças selecionadas

9	Rev Direito Sanit	Nunes, 2014	Analisar i impacto da judicialização no município de Pelotas	Estudo de casos	Constatou que que o caminho mais adequado para efetivação da saúde é aquele que perpassa a atuação unificada do poder público, aliada à efetiva participação popular.