



ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL

POSITIVE AND NEGATIVE ASPECTS OF THE JUDICIALIZATION OF HEALTH IN BRAZIL

PUNTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DE LA JUDICIALIZACIÓN DE LA SALUD EN BRAZIL

Bonnia Acosta Vinholes¹, Letícia Thomasi Jahnke Botton², Alice Hirdes³

Submetido em: 15/07/2021

e27494

Aprovado em: 19/08/2021

<https://doi.org/10.47820/recima21.v2i7.494>

RESUMO

O crescente número de ações judiciais visando a efetivação de políticas públicas e a interferência do Poder Judiciário na esfera política, além de ser criticada, acarreta uma série de consequências à gestão pública. O objetivo deste estudo é contextualizar, por meio de uma revisão de literatura, o fenômeno da judicialização da saúde no Brasil, além de identificar alguns dos seus pontos positivos e negativos. Para tanto foram utilizados artigos obtidos junto às bases de dados SCIELO – Scientific Electronic Library Online e o Google Acadêmico, que expunham as consequências da interferência do Poder Judiciário nas políticas públicas de saúde. O número de artigos consultados foi determinado por conveniência, uma vez que não se busca o esgotamento do tema. Entre os pontos negativos da judicialização da saúde foram identificados o impacto financeiro aos cofres públicos, a promoção de iniquidades, a produção de decisões desprovidas de critérios e que colocam em risco a continuidade das políticas públicas de saúde, contribui para a desorganização administrativa e beneficia uma minoria. Como pontos positivos podem ser citados o estímulo ao debate e o fato de ser um meio legítimo de assegurar o cumprimento do direito à saúde. Ao final concluiu-se que a judicialização é um produto decorrente das falhas no sistema de políticas públicas, cujos impactos podem ser administrados com a adoção de uma série de medidas como a criação de políticas públicas efetivas, intervenção mínima do Judiciário e melhor gestão administrativa.

PALAVRAS-CHAVES: Direito à saúde. Judicialização. Políticas públicas.

ABSTRACT

The growing number of lawsuits aimed at implementing public policies and the interference of the Judiciary in the political sphere, in addition to being criticized, entails a series of consequences for public management. The objective of this study is to contextualize, through a literature review, the phenomenon of judicialization of health in Brazil, in addition to identifying some of its positive and negative points. For this purpose, articles obtained from the SCIELO – Scientific Electronic Library Online and Google Scholar databases were used, which exposed the consequences of the interference of the Judiciary in public health policies. The number of articles consulted was for convenience, as the theme is not exhausted. Among the negative points of the judicialization of health were identified the financial impact on public coffers, the promotion of inequities, the production of decisions without criteria and that put at risk the continuity of public health policies, contributes to

¹ Universidade Luterana do Brasil - Campus Canoas

² Pós-Doutoranda em Direitos Humanos e Direitos Sociais na Universidade de Salamanca - USAL, Espanha. Doutora em Direito na Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, com Bolsa CAPES, na linha de pesquisa Diversidade e Políticas Públicas. Mestre em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões - Campus Santo Ângelo, na linha de pesquisa de Direitos Especiais, com bolsa institucional. Especialista em Tecnologias Digitais aplicadas à Educação - ULBRA. Especialista em Direito Processual Civil: Visão Atual, Novas Perspectivas, pela Universidade Luterana do Brasil - ULBRA.

³ Mestrado em Enfermagem pela Universidade Federal de Santa Catarina (2000) e doutorado em Psicologia Social pela PUCRS (2013). Na graduação, tem experiência de atuação nos cursos de Enfermagem, Psicologia e Medicina, nas disciplinas: Psicologias Aplicadas à Saúde, Saúde Mental, Psicologia e Ciclo Vital, Saúde Coletiva, Psicofarmacologia, Atenção Primária à Saúde, Estágios Supervisionados, Ética e Pesquisa. Atualmente é professora permanente do Programa de Pós-Graduação em Promoção da Saúde da ULBRA e docente no curso de graduação em Enfermagem da mesma instituição.



RECIMA21 - REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR ISSN 2675-6218

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL
Bonnia Acosta Vinholes, Leticia Thomasi Jahnke Botton, Alice Hirdes

administrative disorganization and benefits a minority. As positive points, the encouragement of debate and the fact that it is a legitimate means of ensuring compliance with the right to health can be mentioned. In the end, it was concluded that judicialization is a product resulting from failures in the public policy system, whose impacts can be managed with the adoption of a series of measures such as the creation of effective public policies, minimal intervention by the Judiciary and better administrative management.

KEYWORDS: *Right to health. Judicialization. Public policies.*

RESUMEN

El número creciente de litigios dirigidos a la implementación de las políticas públicas y la injerencia del Poder Judicial en el ámbito político, además de ser criticados, lleva a una serie de consecuencias en la gestión pública. El objetivo de este estudio es contextualizar, a través de una revisión de la literatura, el fenómeno de la judicialización de la salud en Brasil, además de identificar puntos positivos y negativos. Para este estudio se utilizaron artículos obtenidos en las bases de datos SCIELO - Scientific Electronic Library Online y Google Scholar que expusieron las consecuencias de la injerencia del Poder Judicial en las políticas de salud pública. El número de artículos consultados fue por conveniencia, ya que no se agota el tema. Uno de los puntos negativos de la judicialización de la salud que fue identificado es el impacto financiero en las arcas públicas, la promoción de inequidades, la producción de decisiones sin criterios, poniendo en riesgo la continuidad de las políticas públicas de salud, contribuyendo en la desorganización administrativa y beneficiando a una minoría. Como puntos positivos, se puede mencionar el fomento al debate y el cumplimiento del derecho a salud como mérito legítimo. Al final, se concluye que la judicialización es un producto derivado de las fallas en el sistema de políticas públicas, cuyos impactos pueden gestionarse mediante la adopción de una serie de medidas como la creación de políticas públicas efectivas, mínima intervención del Poder Judicial y mejor gestión administrativa.

PALABRAS CLAVES: *Derecho a la salud. Judicialización. Políticas públicas.*

1 INTRODUÇÃO

Inúmeros são os benefícios decorrentes do reconhecimento dos direitos sociais como direitos fundamentais. Por outro lado, a proliferação de direitos acaba, de certa forma, obstaculizando sua efetivação, na medida em que demanda uma intervenção mais positiva do Estado e acarreta gastos consideráveis (BOBBIO, 1992). Políticas públicas insatisfatórias, assim como a limitação orçamentária, têm feito com que o cidadão busque o Poder Judiciário a fim de ter seu direito garantido.

Judicialização é uma expressão introduzida por Tate e Vallinder, no ano de 1995, por meio de um estudo sobre a expansão do poder judiciário e a política (CARVALHO, 2004). Trata-se do nome dado ao fato de o Poder Judiciário estar decidindo sobre algumas questões de ampla repercussão política ou social, as quais deveriam estar sendo solucionadas pelo Congresso Nacional e pelo Poder Executivo, instâncias políticas tradicionais. Nesse contexto, o poder Judiciário se apresenta não como um criador de políticas públicas, mas de controle das escolhas feitas pelos outros dois poderes (DUARTE, 2020).

O crescente número de ações judiciais visando a efetivação de políticas públicas e a interferência do Poder Judiciário na esfera política, especialmente no que se refere às políticas públicas relacionadas à saúde, acarretam uma série de consequências à gestão pública e acabam



RECIMA21 - REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR ISSN 2675-6218

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL
Bonnia Acosta Vinholes, Leticia Thomasi Jahnke Botton, Alice Hirdes

por sofrer áduas críticas. O resultado desse novo paradigma é a consolidação da judicialização como garantia de efetivação do direito à saúde e de justiça social (BRAUNER; FURLAN, 2013).

O objetivo deste estudo é contextualizar, por meio de uma revisão de literatura, o fenômeno da judicialização da saúde no Brasil, além de identificar alguns dos seus pontos positivos e negativos. Para tanto foram utilizados artigos obtidos junto às bases de dados SCIELO – Scientific Electronic Library Online e o Google Acadêmico, que expunham as consequências da interferência do Poder Judiciário nas políticas públicas de saúde. O número de artigos consultados foi determinado por conveniência, uma vez que não se busca o esgotamento do tema.

2 DIREITO À SAÚDE

A Constituição Federal de 1988 (CF/88) trouxe, em seu artigo 6º, uma série de direitos sociais, entre os quais se encontra a saúde. As constituições brasileiras anteriores eram omissas no que se refere à garantia do direito à saúde, limitando-se a dispor que cabia ao Estado cuidar da assistência pública e da assistência médica e hospitalar do trabalhador filiado ao regime previdenciário (BARROSO, 2003 apud, TRAVASSOS *et al.*, 2013).

O conceito de saúde mais utilizado é aquele dado pela Organização Mundial da Saúde (OMS), no preâmbulo da sua carta de constituição, quando então saúde deixou de ser a simples ausência de doenças e passou a ser um bem-estar físico, mental e social (VILLAS-BÔAS, 2014). Por sua vez, o direito à saúde possui um conceito ainda mais amplo, com dimensão social, econômica, cultural e mental, representando a qualidade de vida das pessoas e da comunidade sob a ótica preventiva e repressiva das doenças (FARIAS, 2018).

Segundo o artigo 196 da CF/88 “saúde é um direito de todos e dever do Estado que deve ser assegurado por meio de políticas sociais e econômicas, que visam a redução do risco de doenças e também o acesso, de forma igualitária, às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (BRASIL, 1988). Assim, a saúde se trata de um direito público subjetivo assegurado às pessoas em geral, que resulta em uma relação jurídica obrigacional entre o indivíduo e o Estado, não se tratando de simples norma programática, mas de um dever de prestação positiva imposta aos entes federados (BRASIL, 2000).

Além de reconhecer a saúde como um direito fundamental, social e dever do Estado, a CF/88 estabeleceu um modelo básico de organização e procedimentos para a concretização do direito à saúde. As ações e os serviços públicos de saúde fazem parte de uma rede regionalizada e hierarquizada, constituindo um sistema único, descentralizado, com direção em cada esfera do governo e participação da comunidade, cuja prioridade seriam as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços essenciais (MENDES, BRANCO, 2019; BRASIL, 1988). O Sistema Único de Saúde - SUS é regulamentado pela Lei nº 8.080/90 (Lei Orgânica da Saúde), que trata das condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, e também pela Lei nº 8.142/90, que versa sobre a participação da comunidade na



RECIMA21 - REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR ISSN 2675-6218

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL
Bonnia Acosta Vinholes, Letícia Thomas Jahnke Botton, Alice Hirdes

gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde. As leis têm como principal objetivo a promoção da equidade sanitária da população de forma geral, independentemente da condição social dos beneficiários (MARTINS, 2008).

O direito à saúde está diretamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana, tido como o princípio dos princípios, uma vez que norteia todo o sistema jurídico. Isso significa dizer que o cidadão tem direito ao mínimo existencial, ou seja, a um conjunto de bens indispensáveis à sua existência e conseqüente à satisfação dos seus direitos fundamentais (SCHULZE, GEBRAN NETO, 2016). Nesse sentido, a CF/88, ao referir que o direito à saúde será garantido por meio de políticas sociais e econômicas, está, na verdade, indicando que o fará na medida do possível, visto que aquelas serão elaboradas de acordo com recursos disponíveis, que serão distribuídos de forma a atingir os melhores resultados (DUARTE, 2020).

3 POLÍTICAS PÚBLICAS

Como visto anteriormente, o direito à saúde se trata de norma constitucional de aplicação imediata, com conteúdo programático, uma vez que sua efetivação se dá por meio de prestações positivas do Estado, as chamadas políticas públicas (ESTABEL, DIAS, 2015). As políticas, portanto, se tratam de ações e programas que darão efetividade a normas gerais, impostas por lei e que necessitam de ação estatal. São sistemas legais de grande amplitude, que definem competências administrativas, estabelecem princípios, regras, metas e resultados, insertas no campo das competências comuns ou concorrentes, previstas respectivamente pelos artigos 23 e 24 da Constituição Federal (FONTE, 2013).

O processo de efetivação das políticas públicas se dá através de três momentos. A primeira fase é caracterizada pela formulação, consubstanciada na apresentação dos pressupostos materiais e jurídicos da ação, na constatação das necessidades sociais, dos conflitos e da fixação dos objetivos. Já a segunda fase está adstrita à execução ou intervenção, momento em que se dá a implementação de medidas financeiras e materiais. Por fim, é efetuada a avaliação dos efeitos sociais e jurídicos das escolhas (DUARTE, 2020). A competência para formular e executar políticas públicas é, respectivamente, dos Poderes Legislativo e Executivo. Já o Poder Judiciário assume uma tarefa mais complexa, pois além de controlador da atividade das instituições legislativas, também passa a apreciar questões relacionadas à discussão e decisão de políticas públicas, a fim de garantir a efetivação de direitos fundamentais e sociais (BORGES, UGÁ, 2009).

Veja-se que cada poder possui uma esfera de atuação na efetivação das políticas públicas. Isso se dá em decorrência de previsão constitucional, visto que os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário são independentes e harmônicos entre si. Trata-se da chamada repartição dos poderes, caracterizada pelo controle do poder por ele mesmo, mas que apesar da autonomia garantida, sofre



RECIMA21 - REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR ISSN 2675-6218

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL
Bonnia Acosta Vinholes, Letícia Thomasi Jahnke Botton, Alice Hirdes

o controle dos demais poderes, a fim de evitar abusos, consistindo em um sistema de freios e contrapesos (FARIAS, 2018).

Quando há omissão ou má regulamentação da Constituição pelos Poderes Executivo e Legislativo, especialmente acerca dos direitos fundamentais previstos pelo artigo 6º da Constituição Federal (saúde, moradia, lazer, educação, entre outros), os quais demandam prestações positivas do Estado é que surge a judicialização, nome dado à procura do Judiciário pelo cidadão, a fim de ver efetivado seu direito (ESTABEL, DIAS, 2015).

4 JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

O reconhecimento da saúde como direito de todos e, principalmente, como dever do Estado, legitima os indivíduos e a sociedade a atuar em defesa do seu direito, cobrando do Estado suas obrigações constitucionais de promoção e equidade em saúde (GERMANI, AITH, 2013). O resultado desse contexto é um crescente número de ações judiciais individuais, que buscam a interferência do poder Judiciário na criação e implementação de políticas públicas relacionadas à saúde, ou seja, em um provimento jurisdicional que assegure o cumprimento de políticas públicas já existentes (BOTELHO, 2011). Isso porque é consolidado, no meio Judiciário, que os bens e serviços ligados à saúde podem ser pleiteados a qualquer ente da federação – município, estado ou União – existindo uma responsabilidade solidária (WANG *et al.*, 2014). Não obstante o fato da CF/88 estabelecer que a concretização da saúde deve ocorrer por meio da criação e implementação de políticas públicas, o Supremo Tribunal Federal tem interpretado que o direito previsto no artigo 196 teria caráter individual e que, portanto, poderia ser usufruído por cada pessoa e não exclusivamente por meio de políticas públicas (SILVA, 2017).

No Brasil, a judicialização da saúde despontou na década de 90, com o ajuizamento de ações pelos portadores de HIV, os quais buscavam o fornecimento de novos medicamentos e tratamentos (TRAVASSOS *et al.*, 2013). Um dos marcos desse fenômeno se deu em 1996, quando o grupo de Apoio à Prevenção à Síndrome da Imunodeficiência Adquirida ajuizou demanda judicial contra o Estado de São Paulo para o fornecimento gratuito de medicamentos pelo poder público, ação esta que foi julgada procedente e determinou o fornecimento de tratamento, pelo estado, aos portadores da doença através do Sistema Único de Saúde (SUS), bem como a inclusão da medicação nos protocolos públicos (FARIAS, 2018).

Ao longo dos anos, esse meio de efetivação de direitos vem crescendo exponencialmente, a ponto de fazer com que o número de demandas judiciais relativas à saúde, conforme pesquisa feita pelo Instituto de Pesquisa e Ensino (Insper), tivesse um aumento de 130%, no período de 2008 a 2017. A pesquisa também mostrou que a judicialização da saúde é relevante tanto para o sistema de assistência à saúde, mas também para o próprio Judiciário que lida com milhares de processos que versam sobre o tema (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2019). Logo, existem no Brasil,



RECIMA21 - REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR ISSN 2675-6218

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL
Bonnia Acosta Vinholes, Leticia Thomasi Jahnke Botton, Alice Hirdes

paradoxalmente, dois sistemas de promoção da saúde pública: o SUS e o Sistema Judicial (SACRAMENTO, 2015).

Esse protagonismo do Poder Judiciário no que se refere ao direito à saúde se deve à atuação deficiente dos Poderes Legislativo e Executivo, além de ser um reflexo da crise do Estado Brasileiro. O excesso de demandas judiciais indica que ou o serviço de saúde – público ou privado – não é prestado adequadamente, o que leva à busca pela conquista no âmbito judicial, ou que há um abuso do cidadão que, na ideia de que o Estado deve assegurar seu direito de qualquer forma, recorre ao Judiciário (SCHULZE, GEBRAN NETO, 2016). As falhas nas políticas públicas e a insuficiência de recursos são as causas mais citadas em estudos que versam sobre o fenômeno da judicialização (WANG *et al.*, 2014; BERTOLDI *et al.*, 2012; SOARES, DEPRÁ, 2012), o que ratifica a ideia de que o Poder Judiciário atua na omissão ou na má regulamentação da Constituição Federal (ESTABEL, DIAS, 2015).

5 ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

Não se ignora o fato de que a judicialização é uma forma de conscientização e exercício da cidadania. Contudo, os excessos e inconsistências do fenômeno, não só ameaçam a própria continuidade das políticas públicas, como também desorganiza a atividade administrativa e impede a alocação racional dos recursos financeiros do Estado. No caso das políticas públicas relacionadas à saúde, a judicialização se mostra ainda mais delicada, na medida que envolve princípios e direitos fundamentais como a dignidade da pessoa humana e a vida (BARROSO, 2009).

O constrangimento do Estado, pela via judicial, a fornecer e prestar atendimento médico, assistência farmacêutica ou outras prestações ligadas ao direito à saúde, traz consequências à gestão pública que não podem ser ignoradas. O impacto financeiro aos cofres públicos é um deles, uma vez que a ausência de tal despesa na programação orçamentária compromete o funcionamento do Estado como um todo e inviabiliza outras necessidades coletivas que acabam por ter seu numerário desviado (ALVES, 2018). Ainda, a obrigatoriedade no cumprimento da determinação judicial de forma célere faz com que os gastos com medicamentos adquiridos sejam maiores, quando comparados com aqueles pagos pelo Ministério da Saúde, pois adquiridos no varejo (MADURO, PEREIRA, 2020).

Do ponto de vista jurídico, tem-se notado que o elemento “custo” não interfere na solução jurídica a ser dada ao caso, pois o que se considera é a garantia do acesso da população à saúde e os meios necessários para que isso se realize no plano fático. Nessa senda, em que pese a judicialização se apresente como uma forma de efetivação e direitos, não se pode ignorar que ela acarreta custos inesperados aos entes públicos, traz inseguranças do ponto de vista orçamentário aos gestores, provoca uma desorganização administrativa e causa maior impacto sobre os municípios por serem menores e mais carentes (WANG *et al.*, 2014; BARROSO, 2009).



RECIMA21 - REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR ISSN 2675-6218

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL
Bonnia Acosta Vinholes, Leticia Thomasi Jahnke Botton, Alice Hirdes

Considerando que as políticas públicas possuem um ideal de justiça distributiva, ou seja, de redução de iniquidades, a atuação do Poder Judiciário também causa impacto nas questões equitativas, uma vez que as ações judiciais acabam, em sua maior parte, beneficiando poucos em detrimento de muitos. A perfectibilização do direito à saúde pela via judicial faz com que aqueles que buscam o Poder Judiciário contem com um rol de ações e serviços maior do que os cidadãos que se valem apenas daquilo que o sistema oferece (WANG *et al.*, 2014; PEREIRA *et al.*, 2010). A Constituição Federal, ao reconhecer o direito à saúde como direito a prestações materiais, não só foi ao encontro da consolidação dos direitos fundamentais, mas também acabou conduzindo o Poder Judiciário à aplicação do referido direito como um poder absoluto, sem restrições, o que gera um desequilíbrio quando avaliado sob o ponto de vista das necessidades coletivas (SARLET, 2001; BRAUNER, FURLAN, 2013).

Outro impacto da judicialização da saúde é a existência de decisões extravagantes, desprovidas de critérios decisórios, que fazem com que os entes públicos sejam condenados ao custeio de tratamentos desprovidos de razoabilidade, que colocam em risco a continuidade das políticas públicas de saúde. Entre os pontos negativos decorrentes da intervenção do Poder Judiciário no sistema público de saúde está o fato de que a maioria das decisões, ao deferir os inúmeros pedidos relacionados à saúde, não observam diretrizes administrativas e políticas públicas pré-estabelecidas pelo Ministério da Saúde, o que dá azo às iniquidades. Além disso, a concessão indiscriminada de produtos relacionados à saúde pode contribuir para o aumento do número de casos de processos, desorganizando a atividade administrativa e impedindo a alocação racional dos já escassos recursos públicos (BRAUNER, FURLAN, 2013; BARROSO, 2009). Nessa senda, convém referir que a escassez de recursos e a não previsão de gastos, assim como ausência do medicamento pretendido em listas públicas de medicamentos não são consideradas pelos juízes argumentos aptos a negar a tutela pretendida, cujo respaldo é o direito à saúde assegurado constitucionalmente (WANG, *et al.*, 2014).

O número elevado de processos judiciais visando à concretização do direito à saúde e a amplitude do tema, dado o número de pessoas afetadas pelas decisões judiciais que buscam a efetivação do direito à saúde, uma vez que, na prática, a judicialização não envolve somente os operadores do direito, mas também gestores públicos, profissionais da área e a sociedade civil, fez com que a presidência do Supremo Tribunal Federal convocasse uma audiência pública sobre o tema (MACHADO, 2014; MENDES, BRANCO, 2019). As discussões ocorridas na audiência pública nº 4 serviram e servem de fundamento teórico dos diversos órgãos do Poder Judiciário e também incitaram a criação, pelo CNJ, do Fórum Nacional do Judiciário para a Assistência à Saúde, regido pela Resolução nº 107/2010, e também a aprovação da Recomendação nº 31, de março de 2010, que traça diretrizes aos magistrados quanto às demandas judiciais que envolvem a assistência à saúde. Ainda, a Resolução nº 238/2016 do CNJ, determinou a criação de Comitês da Saúde pelos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais.



RECIMA21 - REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR ISSN 2675-6218

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL
Bonnia Acosta Vinholes, Leticia Thomasi Jahnke Botton, Alice Hirdes

Essa promoção do debate pelo Poder Judiciário se apresenta como um dos aspectos positivos da judicialização da saúde. A intervenção do Poder Judiciário no âmbito das políticas públicas se apresenta como um fenômeno multiforme que expõe os limites e as possibilidades estatais, além de suscitar respostas efetivas dos agentes públicos, a avaliação das políticas públicas existentes e a criação de novas formas de garantir direitos (PEPE *et al.*, 2010; POLAKIEWICZ, TAVARES, 2017). A interatividade dos mais diversos segmentos afetados pela judicialização contribui para o enfrentamento das dificuldades daí advindas e para o empoderamento necessário à promoção da saúde.

Por fim, não se pode negar que a judicialização da saúde se mostra um meio legítimo à disposição do cidadão para que tenha seu direito assegurado, ainda mais em um país, cujos problemas sociais e políticos são incontestáveis. Nessa toada, a existência de políticas públicas não pode servir de fundamento para a desconsideração de situações individuais, principalmente quando o constituinte erigiu a saúde como um direito de todos.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Independentemente dos aspectos positivos ou negativos da judicialização das políticas públicas de saúde, é certo que estas devem ser constantemente ajustadas, a fim de que atendam às necessidades da comunidade, reduzindo a necessidade de intervenção do Poder Judiciário e possibilitando o funcionamento do Sistema e o exercício da gestão pública. De outra parte, em que pese a importância das políticas públicas, é desarrazoado negligenciar as situações individuais, principalmente quando a Constituição Federal reconhece a saúde como um direito de todos, cuja obrigação de tutela compete ao Estado.

A efetivação da saúde se concretiza não só através de tratamentos e de ações de prevenção, mas também por outros meios que levem ao desenvolvimento da saúde individual e coletiva da sociedade. Nesse cenário, compete ao Poder Judiciário o dever de concretizar o direito à saúde quando os serviços não são prestados ou são prestados de forma insuficiente pelos entes federados. Contudo, essa efetivação de direito deve ser feita de modo que haja uma prestação judicial adequada sem que sejam causados danos ao funcionamento do serviço público de saúde.

Em que pese severamente criticada, a judicialização nada mais é que um produto da ineficiência na prestação do serviço básico da saúde. Contudo, seus impactos podem ser controlados, a partir da adoção de uma série de medidas que envolvem desde criação de políticas públicas que atendam às necessidades da população, passando pelo diálogo entre os atores envolvidos, pela intervenção mínima do Judiciário e por uma melhor gestão administrativa.



RECIMA21 - REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR ISSN 2675-6218

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL
Bonnia Acosta Vinholes, Leticia Thomasi Jahnke Botton, Alice Hirdes

REFERÊNCIAS

ALVES, Maria Aparecida. Judicialização da saúde e o impacto das decisões judiciais na gestão pública. **Revista Brasileira de Direitos e Garantias Fundamentais**, Florianópolis, v. 4, n. 2, p. 99-113, 2018. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/garantiasfundamentais/article/view/5005/pdf>. Acesso em: 18 maio 2021.

BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. **Revista de Direito Social**, Porto Alegre, v. 34, p. 11-43, 2009.

BERTOLDI, Andréa Dâmaso et al. Is the brazilian pharmaceutical policy ensuring population access to essential medicines? **Globalization and Health**, England, v. 8, p. 6, 2012. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3511298/#:~:text=Availability%20of%20medicines%20in%20the,the%20lower%20socio%2Deconomic%20strata>. Acesso em: 27 abr. 2021.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p.72.

BORGES, Danielle da Costa Leite; UGÁ, Maria Alicia Domingues. As ações individuais para o fornecimento de medicamentos no âmbito do SUS: características dos conflitos e limites para a atuação judicial. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 10, n. 1, p. 13-38, 2009. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/13144/14950>. Acesso em: 26 fev. 2021.

BOTELHO, Ramon Fagundes. **A judicialização do direito à saúde**: a tensão entre o “mínimo existencial” e a “reserva do possível” na busca pela preservação da dignidade humana. Curitiba: Juruá, 2011.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 maio 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 107, de 06/04/2010**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/173>. Acesso em: 27 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Agravo no Recurso Extraordinário N. 271.286-8/RS – Rio Grande do Sul**. Paciente com HIV/AIDS – Pessoa destituída de recursos financeiros – Direito à vida e à saúde – Fornecimento gratuito de medicamentos – Dever constitucional do poder público (CF, arts. 5º, caput, e 196) – Precedentes (STF) – Recurso de Agravo Improvido. O direito à saúde representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. Agravante: Estado do Rio Grande do Sul. Agravada: Cândida Silveira Saibert. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, julgado em 12 de setembro de 2005. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22RE%20271286%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=score&sortBy=desc&isAdvanced=true>. Acesso em: 10 mar. 2021.

BRAUNER, Maria Claudia Crespo, FURLAN, Karina Morgana. O crescente processo de medicalização da vida: entre a judicialização da saúde e um novo modelo biomédico. *In*: BRAUNER, Maria Claudia Crespo, PIERRE, Philippe. (Org). **Direitos Humanos, Saúde e Medicina**: uma perspectiva internacional. Rio Grande: Ed. FURG, 2013.

CARVALHO, Ernani Rodrigues de. Em busca da judicialização da política no Brasil: apontamentos para uma nova abordagem. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 23, p. 127-139, 2004. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rsocp/n23/24626.pdf>. Acesso em: 21 jan. 2021.



RECIMA21 - REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR ISSN 2675-6218

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL
Bonnia Acosta Vinholes, Letícia Thomas Jahnke Botton, Alice Hirdes

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Judicialização da saúde no Brasil**: perfil das demandas, causas e propostas de solução. São Paulo: Instituto de Ensino e Pesquisa (Insper), 2019. Disponível em: <http://cnsaude.org.br/wp-content/uploads/2019/07/JUDICIALIZAC%CC%A7A%CC%83O-DA-SAU%CC%81DE-NO-BRASIL.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

DUARTE, Luciana Gaspar Melquíades. **Possibilidades e limites do controle judicial das políticas públicas de saúde**: um contributo para a dogmática do direito à saúde. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

ESTABEL, Cláudia Mota; DIAS, Andreia Castro. Judicialização da saúde: perspectivas de uma conformação de efetividade. **Revista de Direitos Sociais, Seguridade e Previdência Social**, Minas Gerais, v. 1, n. 2, p. 60-86, 2015. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistadssps/article/view/434/pdf>. Acesso em: 18 abr. 2021.

FARIAS, Rodrigo Nóbrega. **Direito à saúde e sua judicialização**. Curitiba: Juruá, 2018.

FONTE, Felipe de Melo. **Políticas públicas e direitos fundamentais**: elementos de fundamentação de controle jurisdicional de políticas públicas no estado democrático de direito. São Paulo: Saraiva, 2013.

GERMANI, Ana Claudia Camargo Gonçalves; AIETH, Fernando. Advocacia em promoção da saúde: conceitos, fundamentos e estratégias para a defesa da equidade em saúde. **Revista de Direito Sanitário**, [S. l.], v. 14, n. 1, p. 34-59, 2013. DOI: 10.11606/issn.2316-9044.v14i1p34-59. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/56622/59639>. Acesso em: 29 jun. 2021.

MACHADO, Teresa Robichez de Carvalho. Judicialização da saúde: analisando a audiência pública no Supremo Tribunal Federal. **Revista Bioética**, Brasília, v. 22, n. 3, p. 561-568, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/bioet/v22n3/v22n3a20.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2021.

MADURO, Lauro César da Silva; PEREIRA, Leonardo Régis Leira. Processos judiciais para obter medicamentos em Ribeirão Preto. **Revista Bioética** [online]., v. 28, n. 1, p. 166-172, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1983-80422020281379>. Acesso em: 26 jun 2021.

MARTINS, Wal. **Direito à saúde**: compêndio. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

PEPE, Vera Lúcia Edais et al. A judicialização da saúde e os novos desafios da gestão da assistência farmacêutica. **Ciência & Saúde Coletiva** [online]., v. 15, n. 5, p. 2405-2414, 2010. ISSN 1678-4561 <https://doi.org/10.1590/S1413-81232010000500015>. Acesso em: 13 jul 2021.

PEREIRA, Januária Ramos et al. Análise das demandas judiciais para o fornecimento de medicamentos pela Secretaria de Estado da Saúde de Santa Catarina nos anos de 2003 e 2004. **Ciência e Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 13, supl. 3, p. 3551-3560, 2010. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/csc/v15s3/v15s3a30.pdf>. Acesso em: 15 maio 2021.

POLAKIEWICZ, Rafael Rodrigues; TAVARES, Claudia de Melo. Judicialização, juridicização e mediação sanitária: reflexões teóricas do direito ao acesso aos serviços de saúde. **Revista PróUniverSUS**, Vassouras, v. 8, n. 1, p. 38-43, 2017. Disponível para download em: <http://editora.universidadedevassouras.edu.br/index.php/RPU/article/view/885>. Acesso em: 15 abr. 2021.

SACRAMENTO, Bruno. **Direito fundamental a saúde**: reflexões sobre sua efetivação no âmbito judicial. 2. ed. Minas Gerais: Virtualbooks, 2015.



RECIMA21 - REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR ISSN 2675-6218

ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL
Bonnia Acosta Vinholes, Leticia Thomasi Jahnke Botton, Alice Hirdes

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988. **Direito e Sociedade**, Canoas, v. 3, n. 01, 2002.

SCHULZE, Clenio; GEBRAN NETO, João Pedro. **Direito à saúde**: análise à luz da jurisdição. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016.

SILVA, Marco Aurélio Souza da. As políticas públicas de saúde: da politização à judicialização. **Captura Críptica: direito, política, atualidade**, Florianópolis, v. 6, n. 1, 2017. Disponível em: <https://ojs.sites.ufsc.br/index.php/capturacriptica/article/view/3062/2339>. Acesso em: 27 abr. 2021.

SOARES, Jussara Calmon Reis de Souza; DEPRA, Aline Scaramussa. Ligações perigosas: indústria farmacêutica, associações de pacientes e as batalhas judiciais por acesso a medicamentos. **Physis**, Rio de Janeiro, v. 22, n. 1, p. 311-329, 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/physis/v22n1/v22n1a17.pdf>. Acesso em: 20 maio 2021.

TRAVASSOS, Denise Vieira et al. Judicialização da saúde: um estudo de caso de três tribunais brasileiros. **Ciência e Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 18, n. 11, p. 3419-3429, 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/csc/v18n11/31.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2021.

VILLAS-BÔAS, Maria Elisa. **O direito à saúde no Brasil**: reflexões bioéticas à luz do princípio da justiça. São Paulo: Edições Loyola, 2014.

WANG, Daniel Wei L. et al. Os impactos da judicialização da saúde no município de São Paulo: gasto público e organização federativa. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 48, n. 5, p. 1191-1206, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rap/v48n5/06.pdf>. Acesso em: 15 maio 2021.