

FACEM - FACULDADE DO ESTADO DO MARANHÃO

GRASIELLE ARAGÃO ARAUJO

**OS CONTORNOS DO DIREITO À SAÚDE NO BRASIL: A JUDICIALIZAÇÃO E OS
DESAFIOS DA IMPLEMENTAÇÃO DA MACROJUSTIÇA**

**SÃO LUÍS - MA
2023**

GRASIELLE ARAGÃO ARAÚJO

**OS CONTORNOS DO DIREITO À SAÚDE NO BRASIL: A JUDICIALIZAÇÃO E OS
DESAFIOS DA IMPLEMENTAÇÃO DA MACROJUSTIÇA**

Monografia apresentada FACEM - Faculdade
do Estado do Maranhão para obtenção do título
de Bacharel em Direito.

Orientador: (Rafael Machado Passos Vale)

**SÃO LUÍS -MA
2023**

Ficha Catalográfica

A663o

Araújo, Grasielle Aragão

Os contornos do direito à saúde no Brasil: a judicialização e os desafios de implementação da macrojustiça. / Grasielle Aragão Araújo. – São Luís, 2023.
35 f. color. II.

Monografia (Graduação em Direito) Faculdade do Estado do Maranhão - FACEM

Impresso por computador (fotocópia)
Orientador: Prof.º Esp. Rafael Machado Passos Vale

1. Judicialização - Saúde. 2. Macrojustiça. 3. Acesso -Saúde. I. Título.

CDU: 347:614

1 INTRODUÇÃO	6
2 DO DIREITO A SAÚDE NO BRASIL.....	9
2.1 SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE: Panorama histórico e avanços	14
3 O PODER JUDICIÁRIO E SUA ATUAÇÃO NA JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO A SAÚDE	20
3.1 A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES NA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE	25
3.2 BREVE PANORAMA DOS DADOS SOBRE JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO A SAÚDE NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO	27
4 NECESSIDADE DA MACROJUSTIÇA NA GARANTIA DO DIREITO À SAÚDE ...	31
5 CONCLUSÃO.....	34
REFERÊNCIAS	35

OS CONTORNOS DO DIREITO À SAÚDE NO BRASIL: A JUDICIALIZAÇÃO E OS DESAFIOS DA IMPLEMENTAÇÃO DA MACROJUSTIÇA

RESUMO: O presente trabalho aborda a temática da judicialização do direito à saúde e os desafios associados à implementação da macrojustiça. A pesquisa explora como a crescente judicialização tem impactado o acesso à saúde no Brasil, com uma ênfase particular na resolução de casos individuais em detrimento de uma abordagem mais abrangente. Além disso, o trabalho examina os obstáculos encontrados na busca pela macrojustiça, que envolve considerações mais amplas de equidade, eficiência e sustentabilidade no sistema de saúde. O estudo oferece insights críticos sobre a interseção entre a atuação do Judiciário e os desafios enfrentados na implementação de uma justiça mais ampla e equitativa no contexto da saúde pública brasileira.

Palavras chaves: Judicialização da Saúde, Macrojustiça, Acesso à Saúde, Desafios na Saúde Pública, Equidade Judicial.

ABSTRACT: This paper addresses the theme of the judicialization of the right to health and the challenges associated with the implementation of macrojustice. The research explores how the increasing judicialization has impacted health access in Brazil, with a particular emphasis on resolving individual cases at the expense of a more comprehensive approach. Additionally, the paper examines the obstacles encountered in the pursuit of macrojustice, involving broader considerations of equity, efficiency, and sustainability in the healthcare system. The study provides critical insights into the intersection between the judiciary's role and the challenges faced in implementing a broader and more equitable justice system within the context of Brazilian public health.

Keywords: Health Judiciary, Macrojustice, Health Access, Challenges in Public Health, Judicial Equity

1 INTRODUÇÃO

O direito à saúde é um pilar fundamental do conjunto de direitos sociais consagrados na Constituição Federal de 1988, representando a aspiração de uma sociedade justa e igualitária. No Brasil, sua inclusão na Carta Magna reflete o compromisso do Estado em garantir o acesso universal e equitativo aos serviços de saúde. Contudo, a concretização desse direito tem se deparado com inúmeros desafios, entre eles, um fenômeno que tem ganhado destaque nas últimas décadas: a judicialização.

O crescente conhecimento dos cidadãos acerca da capacidade de requerer do Estado a efetivação do direito à saúde, aliado à jurisprudência estabelecida nos tribunais brasileiros sobre a obrigação do Estado em garantir tais prestações, intensifica a procura dos cidadãos pelo Poder Judiciário na resolução de disputas dessa natureza. Esses elementos destacam a importância que o tema adquiriu no cenário nacional.

O direito à saúde no Brasil não é mais percebido como um direito a programas genéricos implementados pelo Estado, mas sim como um direito público subjetivo a prestações materiais. Em outras palavras, os cidadãos possuem consciência que têm o direito de demandar do Estado o acesso a bens e serviços de saúde, que são meios para assegurar esse direito.

A judicialização do direito à saúde emerge então como um reflexo das lacunas e limitações do sistema de saúde brasileiro. Diante das dificuldades no acesso a tratamentos, medicamentos e procedimentos, indivíduos têm recorrido cada vez mais ao sistema judiciário como uma via para assegurar suas necessidades de saúde. Esse fenômeno, embora demonstre a busca legítima por um direito constitucionalmente garantido, traz consigo implicações significativas para a efetividade do sistema de saúde e a alocação de recursos públicos.

A judicialização da saúde é um fenômeno interligado, que influencia a interação entre os poderes Executivo e Judiciário, bem como entre os domínios político e jurídico. Entretanto, mesmo diante da relevância e atualidade do tema,

não há uma compreensão clara de sua extensão, nem das tendências ao longo do tempo e no espaço.

No Estado Maranhão, por exemplo, em 2022, segundo o Conselho Nacional de Justiça, tramitavam mais de 6 mil processos de saúde. Tal qualitativo o faz figurar entre os estados do nordeste com mais número de ações judiciais em saúde.

Por essa razão, este Trabalho de Conclusão de Curso visa aprofundar a compreensão sobre os contornos do direito à saúde no Brasil, destacando a judicialização como uma componente central desse panorama. Ao explorar os desafios associados a esse fenômeno, pretende-se não apenas analisar as questões emergentes, mas também buscar perspectivas futuras que permitam conciliar a busca pelo acesso à saúde com a sustentabilidade do sistema.

A relevância desse estudo reside na necessidade de compreendermos não apenas os desafios atuais do sistema de saúde, mas também as possíveis soluções e abordagens que podem ser implementadas para promover uma efetivação mais justa e equitativa do direito à saúde no contexto brasileiro. A análise dos contornos da judicialização permitirá uma reflexão crítica sobre o atual estado do sistema de saúde, contribuindo para o desenvolvimento de políticas públicas mais eficazes e sustentáveis.

A metodologia empregada neste trabalho envolveu uma abordagem de pesquisa qualitativa, com o intuito de compreender os eventos por meio da coleta de dados narrativos, analisando aspectos subjetivos e particularidades associadas ao tema. A pesquisa qualitativa possui uma natureza exploratória, possibilitando a formulação de hipóteses sobre o assunto, concentrando-se na compreensão e explicação da dinâmica relacionada à judicialização da saúde.

Quanto à origem das fontes utilizadas na pesquisa, adotou-se o método técnico de investigação bibliográfica e análise de materiais já existentes, predominantemente constituídos por livros, artigos científicos disponíveis online, periódicos e revisão jurisprudencial associada ao tema.

Após esta introdução, o segundo capítulo explorará os fundamentos do direito à saúde no contexto brasileiro, enfatizando o reconhecimento pelo Estado desse

direito como fundamental e abordando a amplitude desse direito, explicitado na Constituição de 1988 mediante a aceitação do modelo de determinação social da doença. Nesta seção, são também examinados os princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde (SUS), criado para garantir o acesso a ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde.

O segundo capítulo destaca alguns avanços promovidos pelo SUS, e descreve uma síntese de evidências científicas sobre as persistentes desigualdades em saúde no país, apesar dos progressos nas últimas três décadas com políticas de proteção social.

Após, o terceiro capítulo explorará de maneira abrangente a judicialização da saúde no contexto brasileiro, examinando o aumento das demandas individuais que evidenciam a prevalência da microjustiça. Serão discutidos tanto os aspectos favoráveis quanto desfavoráveis desse fenômeno, apresentando iniciativas para mitigar tais demandas. Além disso, será realizada uma análise da fundamentação por trás dos enunciados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que orientam os magistrados nas questões relacionadas à saúde pública.

Dessa forma, ao adentrarmos nos desdobramentos da judicialização do direito à saúde no Brasil, esperamos lançar luz sobre um fenômeno complexo e desafiador, fornecendo insights valiosos para profissionais da saúde, legisladores, acadêmicos e demais agentes comprometidos com a construção de um sistema de saúde mais acessível, justo e resiliente.

2 DO DIREITO A SAÚDE NO BRASIL

A Organização Mundial de Saúde (OMS) define o conceito de saúde como o estado de completo bem-estar físico, mental e social, não se limitando apenas à ausência de enfermidade ou invalidez. Em sua constituição, a OMS estabelece que "gozar do melhor estado de saúde que é possível atingir constitui um dos direitos fundamentais de todo o ser humano, sem distinção de raça, religião, credo político, condição econômica ou social" (OMS/WHO, 1948).

No âmbito internacional, o Brasil ratificou o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas, adotado durante a XXI Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas (AGNU) em 19 de dezembro de 1966 (Brasil, 1992). Além disso, o país também é signatário do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, conhecido como "Protocolo de São Salvador", que foi concluído em 17 de novembro de 1988 (Brasil, 1999).

No que diz respeito ao direito à saúde, o artigo 12 desse pacto afirma que os Estados "reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental". Além disso, o artigo 10 do protocolo estipula que "toda pessoa tem direito à saúde, compreendendo-se como saúde o gozo do mais alto nível de bem-estar físico, mental e social".

Por essa razão, entende-se que o Estado brasileiro reconhece o direito à saúde como um direito humano. Além disso, foi reconhecido como um direito fundamental ao ser incluído na Constituição Federal de 1988, no título referente aos direitos e garantias fundamentais. Este direito está intrinsecamente ligado ao direito à vida (artigo 5º, capítulo I: dos direitos e deveres individuais e coletivos), sendo também considerado um direito social (artigo 6º, capítulo II: dos direitos sociais). Isso implica o direito a benefícios concretos - um direito positivo - e o direito de proteção contra ameaças à saúde por parte de terceiros ou algo que possa causar danos - um direito negativo (Sarlet e Figueiredo, 2010).

Em suma, o direito à saúde no Brasil encontra seus fundamentos nas disposições constitucionais e legais que delineiam as bases para a garantia de um

sistema de saúde público, universal e equitativo. Esses fundamentos são cruciais para compreender a importância e a amplitude do acesso à saúde como um direito social.

Entretanto, antes da atual Constituição Federal, não existia no Brasil uma entidade governamental responsável pela saúde dos cidadãos da maneira como está organizada hoje. Inicialmente, na Constituição de 1934, a preocupação com a saúde estava limitada exclusivamente à saúde dos trabalhadores. Já na Constituição de 1937, normas fundamentais de defesa e proteção foram estabelecidas para a saúde das crianças. Porém, somente na Constituição de 1967 começou a ser delineada a necessidade de elaborar planos nacionais para investimentos na saúde, com a distribuição de responsabilidades (TRAVASSOS et al., 2013).

Em suma, de acordo com Paulus Júnior e Cordoni Júnior (2006), no período compreendido entre 1897 e 1930, a responsabilidade pelos assuntos relacionados à saúde estava sob a alçada do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, com destaque para a Diretoria Geral de Saúde Pública. A previdência social foi estabelecida somente em 1923, por meio do decreto-lei Elói Chaves, que deu origem às Caixas de Aposentadoria e Pensão (CAPS), as quais eram organizadas pelas empresas que ofereciam assistência à saúde. Em 1933, surgiram os Institutos de Aposentadoria e Pensões (IAP), cujo modelo se baseava nos vínculos trabalhistas, concedendo benefícios apenas aos trabalhadores formalmente registrados, ou seja, àqueles que possuíam carteira assinada.

Com isso, a Constituição Federal de 1988, marco jurídico da redemocratização do Brasil, consagrou o direito à saúde como um dos fundamentos do Estado Social. O artigo 196 estabelece que "a saúde é direito de todos e dever do Estado," enfatizando a responsabilidade governamental na promoção, prevenção e recuperação da saúde da população. Esse dispositivo estabelece a saúde como um direito fundamental, transcendendo o status de serviço público para configurar-se como um compromisso inalienável do Estado brasileiro.

Por essa razão, de acordo Schulze (2019a, p. 29):

O Estado possui obrigações vinculadas ao direito à saúde, que incluem: i) a observância do princípio da dignidade humana; ii) o reconhecimento do direito ao mínimo existencial em saúde, entendido como um conjunto

essencial de recursos para a satisfação dos direitos fundamentais primários; iii) a proibição do retrocesso social, que impede a diminuição de iniciativas estatais já consolidadas socialmente; e iv) o compromisso com o dever de progresso, que envolve a melhoria tanto qualitativa quanto quantitativa das prestações na área da saúde.

Além disso, a atual carta magna criou o Sistema Único de Saúde (SUS), previsto no artigo 198 da Constituição, que é o instrumento pelo qual o Estado brasileiro visa efetivar o direito à saúde. Após, sobrevieram as leis orgânicas nº 8080 e nº 8142, com a finalidade de estabelecer os princípios fundamentais da saúde pública e regulamentar a supervisão do cumprimento das orientações do Sistema Único de Saúde (SUS), respectivamente.

A lei 8.080/90, promulgada durante o mandato do então presidente Fernando Collor de Mello e aprovada pelo Congresso Nacional, foi oficializada no Diário Oficial em 20 de setembro de 1990, estabelecendo a criação do Sistema Único de Saúde (SUS) no Brasil. Trata-se de uma legislação de abrangência nacional, que estabelece as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, além de regular a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes (BRASIL, 1990).

Para (SCHULZE, 2018):

Ao explicitar os princípios e orientações sob os quais o sistema foi organizado, bem como as competências e atribuições das três esferas de governo, a legislação regulamentadora (Leis nº 8080, de 19/9/1990, e nº 8142, de 28/12/1990) procurou delinear o modelo de atenção e estabelecer as linhas gerais para a redistribuição de responsabilidades entre os entes federativos. O SUS foi caracterizado como composto pelo conjunto de ações e serviços de saúde oferecidos por órgãos e instituições públicas, tanto federais quanto estaduais e municipais, incluindo a administração direta e indireta, assim como as fundações mantidas pelo poder público (Lei nº 8080, art. 4º, caput). A participação da iniciativa privada no SUS é permitida de maneira complementar, mediante contrato de direito público (CF, art. 199, § 1º; Lei nº 8080, art. 4º, § 2º), entretanto, entidades filantrópicas e sem fins lucrativos têm preferência (CF, art. 199, § 1º; Lei nº 8080, art. 25) (SCHULZE, 2018p. 249).

Primeiramente, a Lei 8.080/1990 dispôs sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços

correspondentes do sistema único de saúde. Em seu art.5º trouxe aqueles que seriam os objetivos do SUS:

Art. 5º São objetivos do Sistema Único de Saúde SUS:

I - a identificação e divulgação dos fatores condicionantes e determinantes da saúde;

II - a formulação de política de saúde destinada a promover, nos campos econômico e social, a observância do disposto no § 1º do art. 2º desta lei;

III - a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas.

Por outro lado, em seu art. 7º abordou também sobre os princípios norteadores que incluem a universalidade, integralidade, equidade, descentralização e participação social, conforme Carvalho (1993, p. 15) explica:

Os princípios fundamentais do Sistema Único de Saúde (SUS) são delineados da seguinte maneira:

- Saúde é considerada um direito de todos e uma responsabilidade do Estado, contando, no entanto, com a colaboração dos indivíduos, famílias, sociedade e empresas.

- Universalidade e equidade no acesso aos serviços de saúde.

- Eliminação da separação entre promoção, prevenção, assistência e reabilitação, com foco especial na prevenção.

- Integralidade no atendimento ao indivíduo.

- Gratuidade dos serviços de saúde.

- Descentralização, com um gestor único em cada esfera de governo.

- Participação complementar do setor privado, com preferência para entidades filantrópicas e sem fins lucrativos, embora a atividade privada seja livre, sob regulação do Estado.

- Destaque para áreas específicas, como saúde do trabalhador, vigilância epidemiológica, sanitária, alimentação e nutrição, além do atendimento a portadores de deficiência.

- Participação ativa da comunidade por meio dos Conselhos de Saúde e das Conferências de Saúde.

- Financiamento tripartite, envolvendo União, Estados e Municípios, com recursos provenientes da Seguridade Social.

Um dos princípios fundamentais que orienta o Sistema Único de Saúde (SUS) é a universalidade. Conforme destacado por Pontes et al. (2009), a universalidade estabelece que o direito à saúde é uma prerrogativa de cidadania protegida pela

Constituição Federal de 1988, impondo ao Estado a obrigação de garantir esse direito a todos, sem qualquer distinção. Este princípio ampliou o acesso à saúde, não se restringindo mais àqueles que mantinham vínculo com a previdência social, como ocorria previamente.

Segundo os mesmos autores, a integralidade é outro princípio fundamental, conferindo à população o direito de receber assistência à saúde de maneira abrangente, ou seja, conforme suas necessidades. Eles concluem ressaltando que a equidade, como um subprincípio derivado da universalidade, leva em consideração as disparidades sociais entre diferentes grupos da sociedade, a fim de distribuir os recursos para atender prioritariamente onde há maior carência, contribuindo assim para a redução das desigualdades.

Já a Lei nº 8142/90, dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde. Abordando a participação da comunidade na administração do SUS e as transferências de recursos financeiros entre os entes federativos na área da saúde. Essa conferência tem o propósito de avaliar a situação de saúde e sugerir diretrizes para a formulação da política de saúde nos respectivos níveis (BRASIL, 1990b).

Em suma, a legislação que estabeleceu o sistema de saúde pública no Brasil representou um significativo avanço para a saúde pública do país ao instituir o Sistema Único de Saúde (SUS) e promover a descentralização da gestão da saúde. No entanto, o sistema ainda enfrenta diversas críticas, incluindo a escassez de profissionais qualificados e a falta de estrutura hospitalar, entre outros desafios. As críticas predominantes estão relacionadas, principalmente, ao insuficiente investimento do governo federal na área da saúde.

Portanto, torna-se evidente a amplitude do direito fundamental à saúde estabelecido pelo SUS, representando uma magnitude sem precedentes no Brasil. Isso implica avanços significativos nas tecnologias de saúde pública dentro das políticas governamentais. É notável a regulamentação e a participação de diversos setores no âmbito da saúde dentro do SUS.

2.1 SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE: Panorama histórico e avanços

O Sistema Único de Saúde completou, em 2019, trinta anos desde a sua criação. De lá até aqui foram conquistados muitos avanços, mas também se faz necessário avaliar os diversos desafios e barreiras. Por essa razão, nesse tópico abordaremos os progressos alcançados.

Um dos principais progressos durante a implementação do SUS na década de 1990 foi o significativo avanço no processo de descentralização político-administrativa. Isso envolveu uma transferência progressiva de responsabilidades e recursos do governo federal para os gestores em âmbito estadual e municipal (SOUZA, 2001).

As Normas Operacionais do SUS desempenharam um papel crucial como instrumento regulador nesse processo de descentralização, pois estabeleceram, por meio de negociações, os mecanismos e critérios para a transferência de responsabilidades e recursos para os estados e municípios (SOUZA, 2001).

É consenso que o SUS está se expandindo gradativamente e facilitando avanços significativos na oferta de produtos e serviços de saúde, ajudando assim a melhorar a situação da população nesse sentido. Embora a sua implementação enfrente dificuldades devido ao apoio estatal ao setor privado, à concentração de serviços nas áreas mais desenvolvidas e ao financiamento insuficiente, o acesso aos cuidados básicos e de emergência aumentou, assim como a cobertura vacinal da população e os cuidados pré-natais. Os investimentos na expansão dos recursos humanos e na produção e fornecimento de tecnologia também são substanciais (Paim et al., 2018).

Segundo Paim (2018), esse avanço foi realizado graças a vetores positivos de apoio ao SUS, como, por exemplo,

- i) sua inspiração em valores como igualdade, democracia e libertação; ii) Compromisso das Entidades do Movimento A Comissão Brasileira de Reforma Sanitária defende o direito universal à saúde; iii) Formação Capacitar profissionais de saúde por meio de uma rede de instituições de ensino e pesquisa Proporcionar sustentabilidade institucional ao sistema; iv) Descentralização de responsabilidades e recursos para ampliar a oferta e o acesso às ações e serviços de saúde; v) Engenharia política institucional capaz de formular regras , dando sustentabilidade e importância institucional , incluindo instalações médicas, equipes, equipamentos e

tecnologia ; vi) Progresso nos programas e sistemas de informação; vii) Reconhecimento formal do Estado do direito à saúde.

Ainda, segundo (Andrade et al., 2018), as materializações desses exemplos podem ser vistos em programas como o Programa Nacional de Imunizações, o Programa Nacional de Controle do Tabagismo, a Estratégia Saúde da Família (ESF), o Programa Mais Médicos, o Programa Nacional de Controle de Doenças Sexualmente Transmissíveis e Aids, a Política Nacional de Transplantes de Tecidos, Órgãos e Partes do Corpo Humano e a Política Nacional de Atenção às Urgências.

Outro avanço significativo relacionado ao SUS diz respeito à participação ativa da comunidade nos processos de gestão. Atualmente, a participação comunitária em saúde desempenha um papel crucial como um canal importante de interação entre o Estado, os profissionais de saúde e a sociedade, contribuindo para a definição e alcance de metas específicas na área de saúde. Além disso, essa participação está orientada para promover mudanças positivas nos determinantes sociais da saúde, visando à conquista de uma maior autonomia da comunidade em relação a esses determinantes, bem como em relação aos serviços de saúde e ao desenvolvimento geral da sociedade (CONASS, 2009).

No entanto, apesar desses avanços, as desigualdades em saúde persistem no Brasil, isso reflete as profundas desigualdades e dificuldades socioeconômicas do país. Ao longo dos anos, foram colocadas pressões sobre as contribuições do SUS, como a baixa prioridade. Existe algum financiamento governamental, mas é cronicamente subfinanciado.

Segundo Marmot (2015), as desigualdades em saúde podem ser classificadas em dois tipos principais. O tipo inicial ocorre dentro de um país e é caracterizado por um gradiente social. A saúde de uma população é diretamente proporcional à riqueza de sua residência. Esta observação levou o autor a sugerir que a hierarquia social da saúde numa sociedade é um reflexo do seu bem-estar geral.

O autor ainda distingue um segundo tipo de desigualdade em saúde, que diz respeito às discrepâncias entre as nações. Normalmente, quanto mais rico é um país, mais saudável tende a ser a sua população. No entanto, Marmot (2015)

sustenta que embora a renda seja um fator instrumental na determinação da saúde de uma população, não é o único determinante. Isto se deve à observação de que, entre os países empobrecidos, um aumento no rendimento nacional pode levar a uma melhoria nas condições de saúde. Contudo, nos países prósperos, a riqueza tem pouco impacto nos resultados de saúde.

Já para (Whitehead, 1992), somente será possível alcançar a equidade em saúde quando houver o acesso igualitário entre todos. E quando se trata de status socioeconômico e desigualdade de acesso à saúde, o Brasil está entre as nações mais desproporcionais do mundo.

Essa afirmação quanto à posição do Brasil no ranking mundial é corroborada por um fator significativo. Em termos socioeconômicos, o país se destaca como um dos países mais desiguais globalmente. Essa posição no cenário internacional é respaldada por uma extensa produção técnico-científica que evidencia a divisão da sociedade nesse contexto, destacando a significativa disparidade entre diferentes grupos de indivíduos. As desigualdades manifestam-se em diversos aspectos da vida, como renda, nível educacional, condições de moradia e emprego, além do acesso a saneamento básico, impactando diretamente nas chances de obtenção de serviços de saúde e no estado de saúde das pessoas.

Em suma, o Sistema Único de Saúde (SUS) teve avanços notáveis na área da saúde. Entretanto, embora o Brasil tenha feito progressos na prestação de serviços essenciais, há uma necessidade contínua de melhorar e ampliar a acessibilidade e a excelência desses serviços em todo o país. E para alcançar a universalização da assistência é necessária a ampliação do território de sua prestação. Durante o período de 2008 a 2013 foram registrados desenvolvimentos significativos a este respeito. Por exemplo, a capacidade de acesso a consultas médicas e dentárias, bem como a hospitalização, registrou um aumento notável. (Mullachery, Silver e Macinko, 2016).

Entretanto, Paim e Teixeira (2018) enfatizam a necessidade de os órgãos responsáveis pela administração do trabalho em saúde, em todas as esferas, avançarem na formulação de propostas concretas para a implementação de planos de cargos, carreiras e salários específicos para as atividades político-gerenciais.

Esse enfoque visa estimular a realização de concursos públicos que considerem a qualificação e a experiência dos profissionais que desempenham essas funções.

Outro desafio enfrentado pelo SUS, relacionado à gestão, diz respeito à ausência de um processo institucionalizado de educação permanente destinado aos trabalhadores do sistema. Além disso, destaca-se a formação inadequada dos profissionais de saúde para atuação nos serviços públicos (CONASS, 2006).

A demonstração de como o SUS tem contribuído para a redução das desigualdades no acesso e utilização da saúde é evidente. Existem distinções significativas no que diz respeito à prestação de serviços de saúde, apesar do objetivo comum de garantir a prestação de cuidados de qualidade. No entanto, ainda persistem diferenças significativas, com uma cobertura maior por planos de saúde privados entre os indivíduos mais ricos. Além disso, a velocidade de redução das desigualdades diminuiu no período, podendo ser ainda mais impactada pela recente crise política e financeira (MULLACHERY, SILVER E MACINKO, 2016).

Na Pesquisa Nacional de Saúde, realizada em 2013, foi verificado que 35% dos entrevistados afirmaram utilizar serviços de atenção primária, enquanto 12,6% alegaram utilizar apenas serviços emergências. Tal estudo quantitativo é importante para verificar a adesão da população aos serviços de assistência primária, que é considerada benéfica pela redução do uso, a posteriori, do de serviços de saúde mais complexo. (DOURADO, MEDINA E AQUINO, 2016)

Em 2013, 74,4% dos respondentes da Pesquisa Nacional de Saúde (PNS) disseram ter uma fonte usual de cuidado de saúde,7 pública ou privada, sendo que, destes, 35,5% informaram usar somente serviços da atenção primária; 17,5%, somente médicos privados; e 12,6%, somente serviços de emergência. Além disso, 61,9% disseram que usam outros tipos de serviço que não de emergência.

Este indicador é importante para avaliar o seguimento dos pacientes ao longo do tempo na atenção primária, que é considerada benéfica tanto do ponto de vista da utilização de serviços, pela redução do uso desnecessário de consultas com especialistas, quanto para o estado de saúde dos indivíduos (DOURADO, MEDINA E AQUINO, 2016).

Com base nos dados desta pesquisa, foi possível verificar que cerca de 15% da população brasileira com 18 anos ou mais, o que equivale a aproximadamente 22 milhões de pessoas, não estava utilizando adequadamente os serviços de saúde. Isso significa que nunca haviam consultado um médico, um dentista, verificado a pressão arterial ou realizado exames para medir a glicose sanguínea. A probabilidade de não utilizar os serviços de saúde foi seis vezes maior para as pessoas da classe social E em comparação com a classe A, três vezes maior para aquelas com até o ensino fundamental incompleto em comparação com aquelas com ensino superior ou superior, e duas vezes maior para aquelas sem plano privado de saúde (BOCCOLINI E SOUZA JUNIOR, 2016).

Em 2016, 40% das regiões de saúde, habitadas por uma população de 45,9 milhões de pessoas, foram identificadas como áreas de baixo desenvolvimento socioeconômico, caracterizadas pela oferta reduzida e baixa complexidade dos serviços disponíveis à população. Essa avaliação levou em consideração fatores como a quantidade de leitos e médicos por mil habitantes, a proporção de beneficiários de planos de saúde e a porcentagem de internações de alta complexidade no Sistema Único de Saúde (SUS) em relação ao total de internações (ALBUQUERQUE ET AL., 2017).

O Sistema Único de Saúde (SUS) continua enfrentando notáveis disparidades na oferta de serviços de saúde, especialmente no que diz respeito aos cuidados ambulatoriais e hospitalares de alta complexidade. Um estudo constatou a falta de disponibilidade de assistência ambulatorial de alta complexidade em 8,9% das regiões de saúde, enquanto a ausência desse tipo de serviço hospitalar foi observada em 20,1% dessas regiões. Vale destacar que as regiões de saúde são delimitações territoriais que abrangem vários municípios e servem como base para o planejamento da oferta de serviços de saúde.

Esses números indicam a existência de lacunas na assistência e a necessidade de os residentes buscarem atendimento de alta complexidade fora de suas regiões de saúde, muitas vezes percorrendo longas distâncias em busca de cuidados médicos (LIMA ET AL., 2019).

Com isso podemos concluir que embora tenhamos registrados avanços na oferta de serviços de saúde dentro do SUS, ainda são grandes as desigualdades de utilização desses serviços entre as regiões do país, principalmente em relação à saúde primária, que funciona como uma contenção e prevenção de doenças mais complexas.

3 O PODER JUDICIÁRIO E SUA ATUAÇÃO NA JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO A SAÚDE

A judicialização da saúde pode ser compreendida como um aumento na busca do Poder Judiciário por parte de indivíduos ou grupos de indivíduos, seja na qualidade de cidadãos ou consumidores. Essa busca visa resolver conflitos com o Poder Executivo, empresas privadas e pessoas físicas, especialmente em questões relacionadas à saúde.

Segundo Barroso (2018),

A judicialização é um fato, uma circunstância do desenho institucional brasileiro. Já o ativismo é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente, ele se instala – e este é o caso do Brasil – em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e sociedade civil, impedindo que determinadas demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva. (...) o ativismo judicial legitimamente exercido procura extrair o máximo das potencialidades do texto constitucional, inclusive e especialmente construindo regras específicas de conduta a partir de enunciados vagos (princípios, conceitos jurídicos indeterminados) (BARROSO, 2018, p. 235).

Cabe destacar que o Poder Judiciário não tem a responsabilidade de executar as políticas públicas relacionadas ao direito e acesso à saúde, mas, de acordo com sua competência, possui a atribuição de fiscalizar os órgãos encarregados da observância do mandamento constitucional estabelecido no art. 196 da Constituição Federal.

Para CUBILLOS et al., 2012 a intervenção do judiciário é justificada quando a administração pública se mostra ineficiente ou quando ocorre uma falha no processo de priorização dos serviços de saúde para proteção dos direitos individuais".

Segundo Barroso 2018, a intervenção através de decisão judicial em questões relacionadas às políticas públicas de saúde não é considerada uma invasão de poderes, pois busca cumprir a constituição orientada pelos princípios da universalidade e da dignidade da pessoa humana. No entanto, a frequente ativação desse recurso pode ter consequências significativas para os Estados ou Municípios, uma vez que os recursos financeiros alocados para a saúde são limitados, baseados na reserva do possível. Isso se torna evidente diante do grande volume de

solicitações de medicamentos ou financiamento de terapias consideradas excessivas (BARROSO, 2018).

Ocorre que a judicialização da saúde, em sua abrangência, quando observada pela esfera pública, tanto nacional quanto internacional, é considerada um desafio significativo, podendo resultar em déficits nos orçamentos públicos e desequilíbrios na qualidade da assistência oferecida. Nos casos em que o Estado é o réu, os efeitos da judicialização no acesso ao direito à saúde têm sido interpretados de maneira tanto positiva quanto negativa. De um lado, a judicialização é vista como benéfica, pois representa um meio de garantir o direito à saúde e de incentivar melhorias na resposta do Estado. Por outro lado, entende-se que ela pode resultar em tratamento desigual entre os cidadãos, especialmente em um país caracterizado por grandes disparidades socioeconômicas e desigualdades em saúde. (VIEIRA, 2022).

Conforme destacado por Diniz (2012), uma das razões fundamentais para a ocorrência da judicialização da saúde reside nas deficiências das políticas públicas de saúde, como a complexidade na compreensão da política para a efetiva operacionalização do sistema. A problemática associada à judicialização da saúde transcende a funcionalidade da gestão pública como um todo, pois sua origem não está restrita a falhas na administração pública. Em muitas situações, são solicitados medicamentos que não estão incluídos em listas padronizadas pelo SUS, evidenciando que o papel do Estado foi desempenhado ao garantir medicamentos para doenças mais prevalentes.

No âmbito do SUS, as ações judiciais são frequentemente requisitadas para a obtenção de medicamentos devido a deficiências no fornecimento de produtos já incorporados. Além disso, essas ações buscam medicamentos experimentais ou aprovados para comercialização, mas que ainda não foram incorporados ao sistema. A prevalência dessas situações pode variar segundo a localidade e desempenha um papel significativo na análise dos efeitos da judicialização da saúde. (VIEIRA, 2022).

Por essa razão, a judicialização, ainda que legítima, pode acarretar desequilíbrios orçamentários para a entidade federativa responsabilizada. Isso ocorre devido à submissão aos monopólios dos distribuidores de medicamentos, à

perda da capacidade de gerenciar aquisições e planejamento, à maior complexidade no controle das quantidades consumidas e armazenadas, e à distribuição desigual de recursos (DINIZ; MEDEIROS; SCHWARTZ, 2012).

No Brasil, o grande marco temporal da judicialização se iniciou anos 1990, com ações judiciais movidas por pacientes portadores do vírus HIV e por organização não governamentais (ONG's) com essa temática. Então, a partir de 1996, diversas ações judiciais foram propostas, resultando na determinação de que o SUS oferecesse os medicamentos e a assistência requeridos. Ainda no mesmo ano, a Lei no 9.313 foi aprovada, obrigando o Estado a fornecer gratuitamente os medicamentos aos portadores do HIV e doentes de aids (Brasil, 2005).

Assim inicia-se um momento em que o Poder Judiciário passa a interpretar o direito à saúde como um direito fundamental imediatamente exigível. Nesse contexto, abandona-se a interpretação, até então predominante, de que se tratava de uma norma programática, cujo propósito era orientar o Estado sem impor a obrigação concreta de assegurar o acesso a bens e serviços de saúde a toda a população. (VIERA, 2020).

Nesse contexto da reivindicação judicial de direitos, é significativa a problemática da judicialização da saúde no Brasil. De um lado, enfrentamos a necessidade de milhares de cidadãos por medicamentos e tratamentos não providos por políticas públicas adequadas. Por outro lado, temos decisões que impactam negativamente o orçamento público da saúde. Essa discussão tem ganhado importância em diversos países, como África do Sul, Etiópia, Índia, entre outros, ao analisar o papel da via judicial e processual na obtenção de direitos fundamentais por grupos sociais marginalizados ou que não encontram espaço nas instituições públicas convencionais, como os parlamentos, para a defesa de seus direitos (MACHADO, 2015).

Outro marco em relação à judicialização foi a decisão proferida no Agravo Regimental em Recurso Extraordinário n.º 271.286¹, pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em 2000, consolidando a alteração de entendimento. Nesse caso, uma

1 (STF - RE: 271286 RS, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 02/08/2000, Data de Publicação: DJ 23/08/2000 P - 00052)

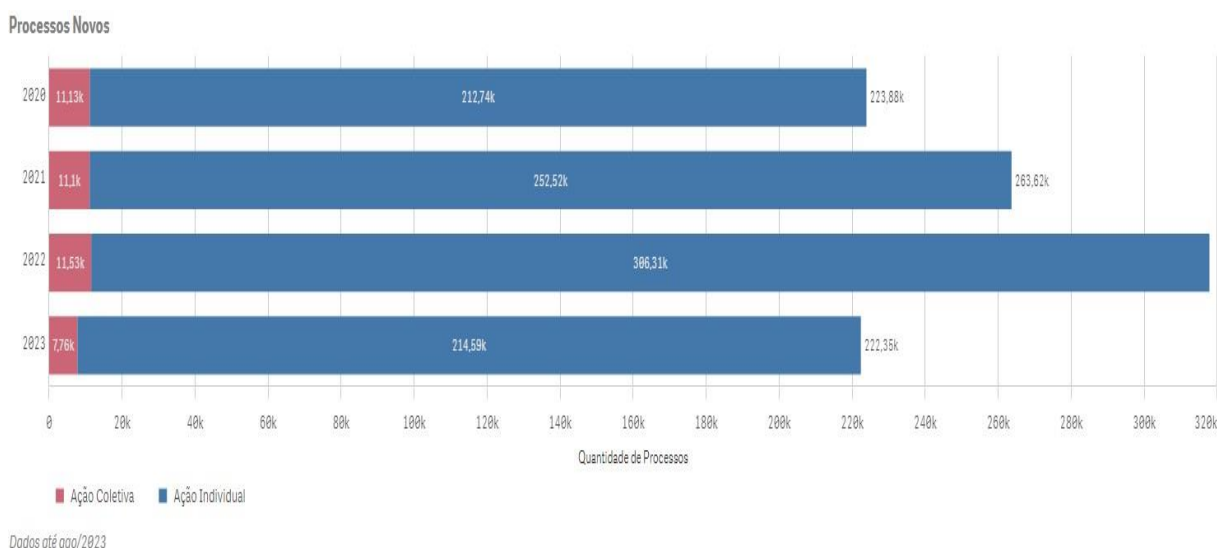
paciente que solicitava à cidade de Porto Alegre o fornecimento de medicamentos para o tratamento do HIV/AIDS obteve uma decisão favorável na suprema corte (Cruz, 2012).

Naquele julgamento os ministros entenderam que:

“O direito público subjetivo à saúde traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o poder público (federal, estadual ou municipal), a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas que visem a garantir a plena consecução dos objetivos proclamados no art. 196 da constituição da república (...)

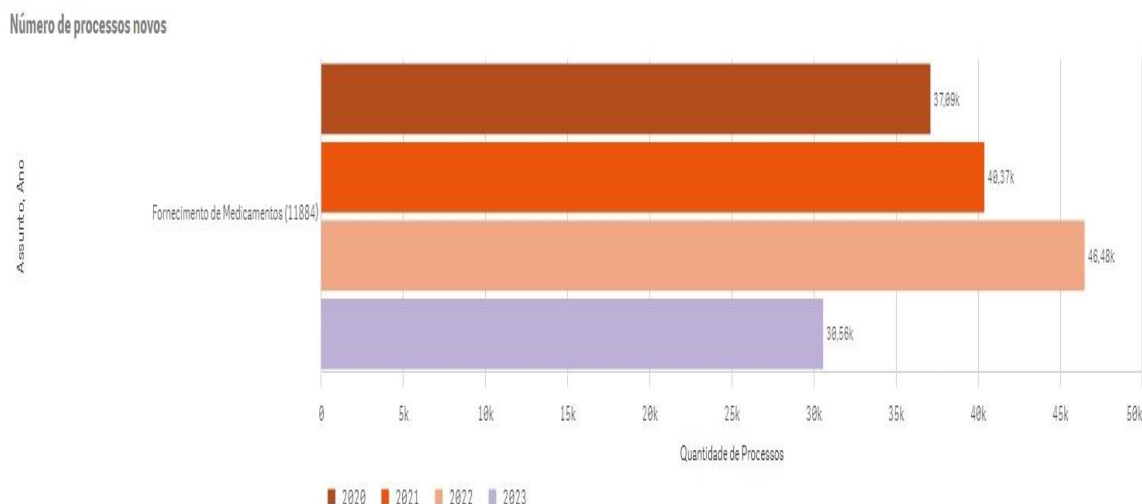
O direito à saúde é direito fundamental do ser humano, corolário do direito à vida. As disposições constitucionais neste sentido são autoaplicáveis, dado a importância dos referidos direitos. Não há como afastar a responsabilidade dos entes públicos para com o problema da saúde. A responsabilidade do Estado em fornecer os medicamentos excepcionais às pessoas carentes está por demais clara.” (STF - RE: 271286 RS, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 02/08/2000, Data de Publicação: DJ 23/08/2000 P - 00052)

Desde então foram adotados inúmeros esforços para promover o diálogo entre os poderes e estabelecer parâmetros para as decisões judiciais. Entretanto, o que se vê, com bases em dados do próprio Conselho Nacional de Justiça, é que há um aumento desenfreado da judicialização do direito à saúde:



Fonte: Conselho Nacional de Justiça. Painel Justiça em Números. Disponível em: <<https://bit.ly/3gfk9o>>. acesso em: 25 outubro. 2023.

Figura 1. Casos novos de ações judiciais (2020–2023).



Fonte: Conselho Nacional de Justiça. Painel Justiça em Números.
Disponível em: <<https://bit.ly/3gfkx9o>>. acesso em: 25 outubro. 2023.

Figura 2. Casos novos de ações judiciais envolvendo medicamentos (2020–2023).

Com o crescimento das ações judiciais individuais, especialmente no contexto da saúde pública, diversos estudos foram conduzidos com a finalidade de analisar a situação. Conseqüentemente, torna-se cada vez mais evidente que as razões por trás da judicialização são diversas e variam em todo o território nacional.

Em determinadas regiões, as demandas podem estar principalmente relacionadas a bens e serviços de saúde já contemplados nas políticas públicas, enquanto em outras, a maioria das solicitações refere-se a produtos e serviços que não estão incluídos nessas políticas. O que já se observa é que as decisões favorecem geralmente os demandantes. (VIERA, 2020).

Contudo, pesquisas conduzidas na década de 2000 já destacavam inquietações acerca das implicações das demandas judiciais. Problemas como a negligência das responsabilidades dos entes federativos na estruturação do SUS, a aquisição de medicamentos não incorporados e sem registro na Anvisa, além dos prejuízos à equidade, foram claramente identificados.

Quanto aos aspectos favoráveis, pode ser mencionado o estímulo à formulação e revisão de políticas públicas, a inserção da saúde na agenda política, o

avanço na avaliação de tecnologias em saúde e a promoção do diálogo interinstitucional entre os poderes.

No que concerne aos aspectos desfavoráveis, vale mencionar os pontos elencados pelo Dra. Vanessa Elias de Oliveira:

i) elitização do acesso à saúde pela via judicial; ii) o lobby exercido pela indústria farmacêutica, utilizando a judicialização para o lucro; iii) a não observância, pelo Judiciário, do planejamento orçamentário elaborado pelos poderes Legislativos e Executivos; iv) as limitações técnicas dos juízes para decidir sobre políticas públicas específicas, altamente dependentes de conhecimento técnico, como é o caso da política de assistência farmacêutica; v) o caráter individual das demandas acolhidas pelas cortes, em detrimento de um olhar para a saúde pública, voltada à maioria; e vi) a não observância, pelo Judiciário, do princípio federativo do SUS. (OLIVEIRA, 2019).

E ainda se destaca a desorganização do SUS e das finanças públicas, as escolhas judiciais inadequadas em relação a políticas públicas, o comprometimento da isonomia, a negligência dos critérios de priorização das tecnologias disponíveis e o agravamento das disparidades em saúde.

3.1 A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES NA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca do direito à saúde tem evoluído nos últimos anos devido às inúmeras demandas por intervenção estatal. Incluem-se nesse contexto solicitações que abrangem o fornecimento de medicamentos, suplementos alimentares, órteses e próteses, criação de vagas em UTI e leitos hospitalares, contratação de profissionais da saúde, realização de cirurgias e exames, custeio de tratamentos fora do domicílio, inclusive no exterior, entre outras. (MENDES E BRANCO, 2018).

Em decisão sobre um Recurso Extraordinário, o Ministro Celso de Mello expressou com habilidade que "o direito à saúde - não apenas se qualifica como um direito fundamental de todas as pessoas - mas também representa uma consequência indissociável do direito à vida".

Em seguida, destacou que as políticas de distribuição gratuita de medicamentos "representam, na sua implementação, um gesto respeitoso e solidário em relação à vida e à saúde das pessoas, especialmente aquelas que possuem pouco ou nada, exceto a consciência de sua própria humanidade e dignidade essencial". Esse entendimento reflete a preocupação em tornar efetivas as políticas públicas relacionadas ao direito à saúde, abrangendo tanto a prestação de serviços quanto a concessão de medicamentos.²

Em outro julgamento o Ministro Fux, proferiu decisão no mesmo sentido, vejamos:

"O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isso porque, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional"³

Ainda a melhor doutrina de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, utilizado como fundamentação para decisões sobre a judicialização da saúde nos tribunais superiores, assevera que:

O fenômeno denominado 'judicialização da saúde' exige redobrada cautela e autocontenção por parte de toda a magistratura, para não ser levada a proferir decisões limitando-se ao temerário exame insulado dos casos concretos, que, somados, correspondem à definição de políticas públicas, feita sem qualquer planejamento (que o Judiciário, pela justiça do caso concreto, não tem condições de fazer) e sem atentar para as deficiências orçamentárias que somente se ampliam em decorrência de sua atuação, desprovida que é da visão de conjunto que seria necessária para a definição de qualquer política pública que se pretenda venha em benefício de todos e não de uma minoria'. Com efeito, o 'grande risco da concessão judicial indiscriminada [...] é que o summum jus (concessão de um direito individual mal investigado) se transforme em summa injuria (interesse coletivo desprotegido). Isto sem falar que o juiz se substitui ao Legislativo e ao Executivo na implementação de políticas públicas, concentrando em suas mãos uma parcela de cada um dos três Poderes do Estado, com sérios riscos para o Estado de Direito e para a segurança jurídica.⁴

2 STF, RE 271.286-AgRg, rel. Min. Celso de Mello, j. 12 set. 2000.

3 STF, RE 607.381-AgRg, rel. Min. Luiz Fux, j. 31 mai. 2011.

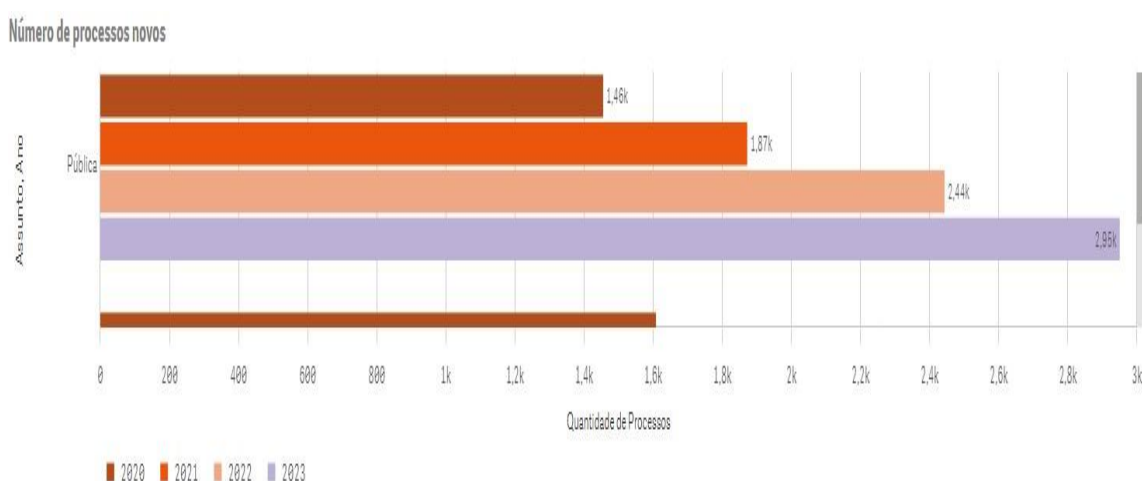
4 STJ, AgInt no AREsp 1694822/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 31 mai. 2021.

Nesse sentido, tem-se que a tarefa de analisar cuidadosamente a viabilidade de atender a demandas relacionadas à saúde requer do juiz julgador da causa uma abordagem racional e imparcial, de modo a não ser influenciado por decisões emocionais. Dado que os recursos públicos são limitados, a concessão de medicamentos de alto custo deve ser orientada por critérios que assegurem a correta alocação de recursos na área da saúde, sem prejudicar as demais estruturas fundamentais que compõem o Estado brasileiro.

3.2 BREVE PANORAMA DOS DADOS SOBRE JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO A SAÚDE NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO

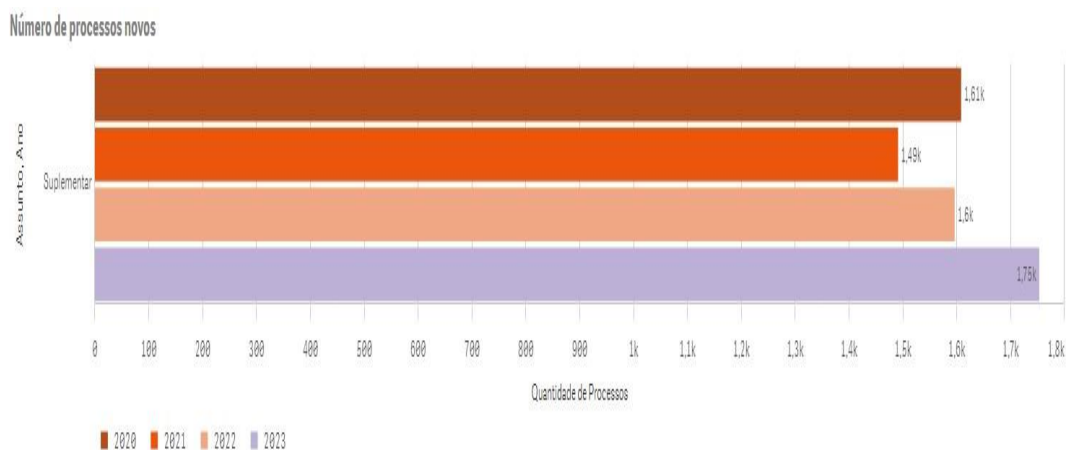
Para adentrar na análise da judicialização da saúde no Estado do Maranhão faz-se necessário tecer algumas considerações prévias dos dados a serem analisados.

Inicialmente, cabe ressaltar que a pesquisa foi realizada a partir dos números fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça entre anos de 2020 a 2023. Com base nestes, é possível verificar que número demandas de saúde pública se sobrepõe em números sobre a demanda em face da suplementar no Estado.



Fonte: Conselho Nacional de Justiça. Painel Justiça em Números.
Disponível em: <<https://bit.ly/3gfkx9o>>. acesso em: 27 outubro. 2023.

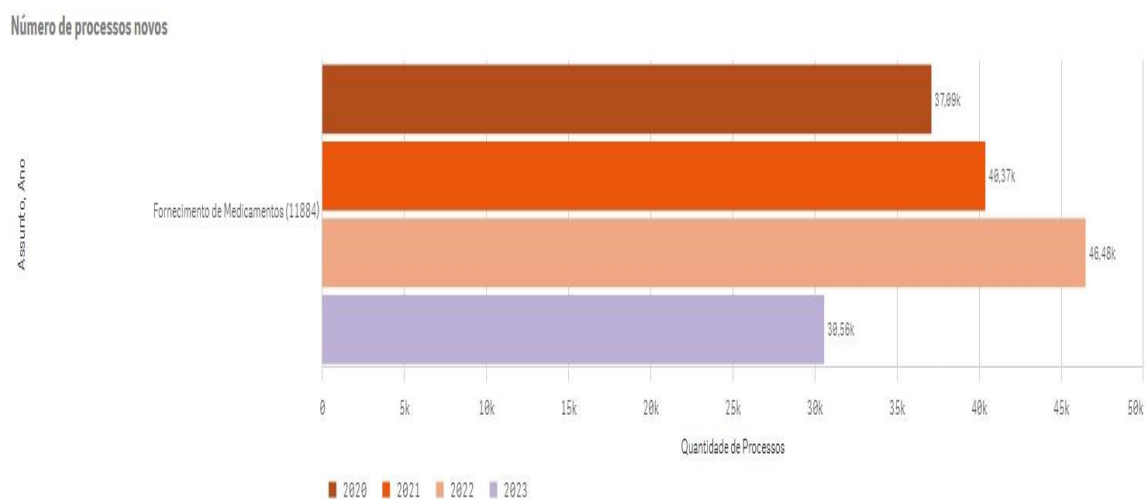
Figura 3. Casos novos de ações judiciais envolvendo saúde pública (2020–2023).



Fonte: Conselho Nacional de Justiça. Painel Justiça em Números.
Disponível em: <<https://bit.ly/3gfixk9o>>. acesso em: 27 outubro. 2023.

Figura 4. Casos novos de ações judiciais envolvendo saúde suplementar (2020–2023).

Ainda sobre o assunto, foi possível verificar que os maiores gargalos de judicialização no Maranhão são, questões envolvendo planos de saúde, o fornecimento de medicamentos e tratamento médico hospital:



Disponível em: <<https://bit.ly/3gfixk9o>>. acesso em: 27 outubro. 2023.

Figura 4. Casos novos de ações judiciais envolvendo fornecimento de medicamento no Maranhão (2020–2023).

Número de processos novos

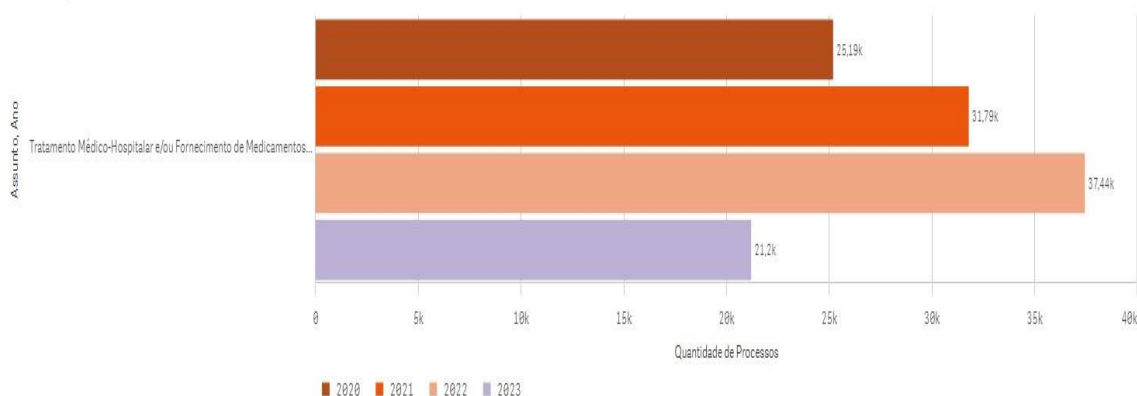


Figura 5. Casos novos de ações judiciais envolvendo demanda judicial no Maranhão (2020–2023).

Esses dados indicam dentro do panorama socioeconômico do estado ainda há uma grande carência em relação a políticas públicas voltadas para a saúde. Entretanto, em um estudo realizado entre magistradas maranhenses foi possível concluir que para eles o fenômeno da judicialização da saúde decorrente de problemas gerenciais e não de supostas incongruências do SUS. (Neves & Pacheco, 2017).

Com base na pesquisa de Neves & Pacheco, 2017 é possível perceber há total descrédito entre membros do judiciário maranhense na capacidade gerenciais do Poder Executivos em relação ao direito fundamental de acesso à saúde, vejamos alguma delas:

Eu percebo que levar essas questões ao Judiciário decorre, em parte, da incapacidade do Poder Executivo em resolver isoladamente esse problema (E-1). A judicialização contribui para sobrecarregar o Poder Judiciário com assuntos que poderiam ser solucionados no âmbito administrativo do Poder Executivo (E-4). Devido às falhas no sistema de saúde, as pessoas recorrem à justiça na tentativa de obter acesso a serviços que, em condições normais de funcionamento do sistema, não resultariam em tantas ações judiciais relacionadas a problemas de saúde (E-5). É a apresentação de demandas ao Poder Judiciário que, aparentemente, deveriam ser decididas pelo Poder Executivo (E-6). Eu vejo a judicialização como uma maneira de garantir essa política de saúde e o acesso necessário. No entanto, ao mesmo tempo, percebo como uma forma de transferir a responsabilidade do administrador, que tem sua equipe administrativa, e esta, por sua vez, deveria estar preparada e utilizando os recursos de maneira eficiente (E-7)" (Neves & Pacheco, 2017).

Essa ideia de caos na saúde pública e de incapacidade gerencial do Poder Executivo, por certo, é um forte argumento de legitimação do controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário.

Em suma, o desempenho de um papel ativo na efetivação de direitos sociais fundamentais, inclusive aqueles dependentes de recursos públicos e da formulação de políticas específicas, é uma prática recente na história do Judiciário brasileiro.

Anteriormente, prevalecia a ideia de que não cabia ao Poder Judiciário interferir no mérito administrativo, ou seja, não deveria avaliar a pertinência e a oportunidade de decisões administrativas ou políticas públicas. Entretanto, a tese da aplicabilidade imediata das normas constitucionais que definem direitos e garantias fundamentais, incluindo o direito à saúde, conduziu a um protagonismo judicial na sua garantia, legitimado por omissões ou violações por parte daqueles responsáveis por implementá-las.

Argumenta-se que isso pode representar uma invasão nas atribuições dos poderes legislativo e executivo, quando o judiciário impõe determinadas ações a esses poderes, sobrepondo-se aos agentes políticos eleitos pela população e incumbidos dessas funções específicas.

Já em relação à demanda envolvendo plano de saúde, a discussão assume outro relevo, vez que dentro de um processo individual, o sistema judiciário está configurado para realizar a microjustiça, focada na resolução específica do caso concreto e na justiça para as partes envolvidas no processo. Entretanto, carece de instrumentos que possibilitem uma visão abrangente do problema, considerando interesses que vão além do processo e que tenham um viés coletivo.

Nesse sentido, no próximo capítulo iremos abordar sobre os aspectos da macrojustiça e a garantia do direito à saúde.

4 NECESSIDADE DA MACROJUSTIÇA NA GARANTIA DO DIREITO À SAÚDE

O fenômeno da judicialização do direito à saúde, conforme já visto, tem se destacado como uma importante dinâmica no contexto brasileiro em que indivíduos recorrem ao Poder Judiciário para garantir o acesso a tratamentos, medicamentos e serviços de saúde. Essa abordagem, embora tenha resultado na efetivação de direitos individuais, traz consigo desafios significativos para a implementação de uma justiça mais ampla e abrangente, denominada macrojustiça.

A judicialização muitas vezes focaliza a resolução de casos pontuais, priorizando as necessidades imediatas das partes envolvidas no processo. Contudo, a efetividade da macrojustiça demanda uma perspectiva mais ampla, considerando não apenas a situação individual, mas também os impactos sistêmicos e coletivos das decisões judiciais sobre o sistema de saúde como um todo.

Ocorre que para Mendes e Branco (2017), o papel do judiciário não pode ser confundido com o papel do executivo, visto que não elabora políticas econômicas e sociais no setor da saúde, mas sim observar se essas políticas suprem as exigências constitucionais,

Ainda, a atuação do Poder Judiciário pode ser interpretada como uma violação do princípio da separação dos poderes. Contudo, ainda que as ações do Poder Judiciário possam parecer contrárias a esse princípio, argumenta-se que tal postura é necessária para assegurar a efetividade dos direitos conforme estabelecido pela Constituição. Nesse contexto, não seria uma usurpação de poder, pois o Poder Judiciário entra em ação apenas quando o Estado permanece omissivo ou executa suas funções de maneira inadequada (OLIVEIRA, 2019).

Por essa razão, dentre os desafios enfrentados na implementação da macrojustiça, destaca-se a necessidade de conciliar as demandas individuais com a sustentabilidade e equidade do sistema de saúde. A macrojustiça busca superar a visão fragmentada da justiça, indo além das soluções pontuais para abordar questões estruturais que afetam a distribuição equitativa dos recursos e serviços de saúde.

Contudo, há indícios de que o Poder Judiciário tende a proferir decisões mais favoráveis aos autores em casos individuais do que em ações civis públicas movidas pelo Ministério Público. Isso se deve, em parte, ao fato de que as ações civis públicas, almejando alterações em políticas públicas, têm potencial para gerar impactos econômicos mais expressivos, levando o Poder Judiciário a adotar uma postura mais cautelosa nesses casos (Wang e Ferraz, 2013).

O predomínio da chamada justiça do caso concreto, também conhecida como microjustiça é observado nesse contexto. Nos últimos anos, porém, tem-se defendido a necessidade de repensar o processo de judicialização, para que este se concentre na busca dos compromissos constitucionais e da efetividade das políticas públicas existentes (Gebran Neto, 2019).

O judiciário brasileiro exerce a macrojustiça, controla o financiamento adequado e os arranjos organizacionais do SUS (Pinto, 2017) e muda o foco de suas ações para a formulação de políticas e o estabelecimento de canais de comunicação administrativa, contribuindo assim para a implementação dos direitos civis e garantias constitucionais (Ventura et al., 2016).

Em contraponto, tem-se que a prática da microjustiça desempenha um papel crucial na salvaguarda dos cidadãos contra omissões do Estado em relação às prestações contempladas nas políticas públicas. Quando a disponibilização de um determinado bem ou serviço está prevista em uma política pública, torna-se responsabilidade do Estado assegurar o acesso, cabendo ao Poder Judiciário supervisionar a atuação do Poder Executivo para garantir que tal bem ou serviço não seja negado a um indivíduo específico, respeitando as condições de acesso estipuladas na política. (VIERA, 2020).

Para Barcellos (2016):

Com efeito, o juiz não detém informações completas sobre as múltiplas necessidades que os recursos públicos devem acudir ou mesmo sobre os reflexos não antecipados que uma determinada decisão pode desencadear. Ele não tem o tempo necessário para fazer uma investigação completa sobre o assunto, nem os meios para tanto. Nem lhe cabe afinal levar a cabo um planejamento global da atuação dos poderes públicos (BARCELLOS, 2006, p. 23).

Entretanto, após as reflexões mencionadas, a autora citada anteriormente ressalta que, na realidade, não há uma macrojustiça sem a existência da microjustiça. A abordagem de questões individuais levadas ao tribunal acaba por concretizar situações essenciais para a dignidade humana de toda a sociedade, de modo que as diversas justiças individuais contribuirão para os elementos necessários da macrojustiça.

Além disso, a busca pela macrojustiça envolve considerar a eficiência do sistema como um todo, evitando sobrecargas decorrentes de decisões judiciais que, embora possam atender a uma demanda específica, podem gerar impactos negativos no acesso e na qualidade dos serviços para a população em geral.

Portanto, a discussão sobre a judicialização do direito à saúde e os desafios associados à implementação da macrojustiça levanta questões críticas sobre como conciliar a necessidade de atender a demandas individuais com a construção de um sistema de saúde sustentável, equitativo e eficiente. Encontrar esse equilíbrio é crucial para assegurar não apenas a justiça em casos específicos, mas também a equidade e eficácia do sistema de saúde como um todo.

5 CONCLUSÃO

A judicialização do direito à saúde é um fenômeno complexo que reflete desafios significativos no contexto da implementação da macrojustiça. Ao longo desta análise, exploramos como a atuação do Poder Judiciário na concretização de demandas individuais relacionadas à saúde pode impactar não apenas o sistema de saúde, mas também os princípios da separação dos poderes e a capacidade do Estado de gerenciar recursos de maneira equitativa.

O exercício da microjustiça, embora busque garantir direitos fundamentais, levanta questões sobre a capacidade do Judiciário de lidar com questões sistêmicas e a possível desconsideração de aspectos mais amplos relacionados à gestão e distribuição equitativa de recursos na saúde. A legitimidade do controle judicial sobre políticas públicas, especialmente em um contexto de escassez de recursos, é tema de intensos debates.

A análise revela a necessidade de repensar o papel do Judiciário e considerar abordagens mais integradas, visando à implementação efetiva da macrojustiça. A busca por soluções requer não apenas a avaliação das demandas individuais, mas também a consideração de fatores como eficiência na gestão, aprimoramento das políticas públicas e promoção de condições que permitam uma distribuição equitativa dos recursos.

Diante desse cenário, é imperativo promover o diálogo entre os poderes, aprimorar a eficiência do sistema de saúde e fortalecer mecanismos que evitem a judicialização excessiva. Somente por meio de uma abordagem abrangente e colaborativa será possível enfrentar os desafios apresentados pela judicialização do direito à saúde e buscar a implementação da macrojustiça no âmbito da saúde pública.

REFERÊNCIAS

- Araújo BC, Bacelette R, De Negri JA (Orgs.). **Desafios da nação**: artigos de apoio. Volume 2. Brasília: Ipea, 2018.
- Barcellos AP. **O direito a prestações de saúde: complexidades, mínimo existencial e o valor das abordagens coletivas e abstratas**. In: Souza Neto CP, Sarmiento D (Coords.). *Direitos sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Juris, 2010.
- Barroso LR. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- Boccolini PMM et al. **Desigualdades Sociais nas Limitações causadas por doenças crônicas e deficiências no Brasil**: Pesquisa Nacional de Saúde – 2013. *Ciência e Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 22, n. 11, p. 3537-3546, 2017.
- Carvalho GCM. **O momento atual do SUS...** a ousadia de cumprir e fazer cumprir a lei. *Saúde soc.*, São Paulo, v. 2, n. 1, p. 9-24, 1993.
- Cruz LAR. **Direito à saúde**: de norma programática a direito individual exigível. *Revista SJRJ*, Rio de Janeiro, v. 19, n. 34, p. 119-132, 2012.
- Cubillos L, Escobar M-L, Pavlovic S, Iunes R. **Universal health coverage and litigation in Latin America**. *Journal of Health Organization and Management*. 26, 3, 390-406 DOI 10.1108/14777261211239034.
- Diniz D, Medeiros M, Schwartz IVD. **Consequências da judicialização das políticas de saúde: custos de medicamentos para as mucopolissacaridoses**. *Cadernos de Saúde Pública*, v. 28, n. 3, p. 479–489, mar. 2012.
- Dourado I, Medina MG, Aquino R. **The effect of the Family Health Strategy on usual source of care in Brazil**: data from the 2013 National Health Survey (PNS 2013). *International Journal for Equity in Health*, London, v. 15, n. 151, 10 p., 2016.

Gebran Neto JP. **Direito constitucional à saúde e suas molduras jurídicas e fáticas**. In: Schulze CJ, Gebran Neto JP. Direito à saúde. 2. Ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2019. p. 99-130.

Lima DL et al. **Arranjos regionais de governança do Sistema Único de Saúde: diversidade de prestadores e desigualdade espacial na provisão de serviços**. Cadernos de Saúde Pública, Rio de Janeiro, v. 35, sup. 2, 2019.

Machado MHA. **A judicialização da saúde na perspectiva weberiana**. Revista Jurídica da Universidade de Cuiabá e Escola da Magistratura Mato-Grossense, v. 2, n. 0, p. 159–175, 2015.

Marques SB. **O direito ao acesso universal a medicamentos no Brasil: diálogos entre o direito, a política e a técnica médica [tese]**. São Paulo (SP): Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo; 2011.

Marmot M. **The health gap: the challenge of an unequal world**. New York: Bloomsbury Press, 2015.

Mendes GF, Branco PGG. **Curso de Direito Constitucional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 767.

Mullachery P, Silver D, Macinko J. **Changes in health care inequity in Brazil between 2008 and 2013**. International Journal for Equity in Health, London, v. 15, n. 140, 12 p., 2016.

MS/WHO. **Constituição da Organização Mundial da Saúde (OMS/WHO) - 1946**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>>. Acesso em: 25 set. 2023.