

Judicialização, direito à saúde e prevenção

Judicialization, right to health and prevention

Judicialización, derecho a la salud y prevención

Felipe Dutra Asensi | felipedml@yahoo.com.br

Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Instituto de Medicina Social (IMS-UERJ). Rio de Janeiro, RJ, Brasil.

Adriana Aidar | dri.aidar@gmail.com

Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Instituto de Estudos Sociais e Políticos (IESP-UERJ). Rio de Janeiro, RJ, Brasil. Universidade de Uberaba (UNIUBE), Departamento de Direito, Uberaba, MG, Brasil.

Frederico Ramos | frederico.ramos2@gmail.com

Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Instituto de Medicina Social (IMS-UERJ). Rio de Janeiro, RJ, Brasil. Universidade de Uberaba (UNIUBE), Departamento de Direito, Uberaba, MG, Brasil.

Roseni Pinheiro | rosenisaude@uol.com.br

Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Instituto de Medicina Social (IMS-UERJ). Rio de Janeiro, RJ, Brasil.

Resumo

A pesquisa abordada neste artigo objetivou analisar a prática da medicina preventiva, no que concerne à vacinação, decorrente da intervenção do Poder Judiciário. Para tanto, pesquisou-se na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro as decisões proferidas, entre os anos 2000 e 2012, relativas a essa questão. Foram encontrados 110 processos, dentre os quais 25 versavam sobre fornecimento de vacinas como obrigação do estado. Entre estes processos, verificou-se que todos tratavam do fornecimento de vacinas para indivíduos específicos. Os resultados indicam que não há demandas que tratem da vacinação de forma coletiva, isto é, não existem ações que pleiteiem forçar o estado a agir de forma preventiva, para salvaguardar, pelo menos quanto à vacinação, um direito coletivo à saúde. Não existe também qualquer iniciativa por parte de associações ou instituições jurídicas, como a Defensoria Pública e o Ministério Público, para a tutela da vacinação de forma coletiva.

Palavras-chave: Judicialização; Direito; Direito à saúde; Prevenção de doenças; Vacinas; Medicina preventiva

Abstract

This article deals with a research which had the aim of analyzing the practice of preventive medicine, with regard to vaccination, due to the intervention of the Judicial System. To achieve this aim, we made a research in the State of Rio de Janeiro Justice Court about the decisions concerned with the matter passed from 2000 to 2012 years. 110 cases were found, of which 25 were about the state responsibility for vaccine supply. Among these processes, it was found that all of them treated vaccine supply to individuals. The

results indicate that there are no demands for vaccination collectively, i.e. there are no actions requesting the state to act preventively, to safeguard a collective right to health at least with regard to vaccination. There is also no initiative on the part of legal associations or institutions, as the Public defender offices and the Public Prosecutor's Office, to safeguard collective vaccination

Keywords: Judicialization; Law; Right to health; Disease prevention; Vaccines; Preventive medicine.

Resumen

La investigación abordada en este artículo ha tenido como objetivo analizar la práctica de la medicina preventiva, en lo que respecta a la vacunación, resultante de la intervención del poder judicial. Para esto, hemos investigado en el Tribunal de Justicia del estado (provincia) de Río de Janeiro las decisiones entre 2000 y 2012 acerca del asunto. Fueron encontrados 110 casos, de los cuales 25 eran sobre la responsabilidad del estado suministrar las vacunas. Entre estos procesos, se encontró que todos versaban del suministro de vacunas para individuos específicos. Los resultados indican que no hay demanda de vacunación colectiva, es decir, no hay acciones que exijan que el estado adopte medidas preventivas para salvaguardar, al menos en cuanto a la vacunación, un derecho colectivo a la salud. Tampoco hay una iniciativa por parte de asociaciones o instituciones jurídicas, tales como la Defensoría Pública y el Ministerio Público, para asegurar la vacunación colectiva.

Palabras clave: Judicialización; Derecho; Derecho a la salud; Prevención de enfermedades; Vacunas; Medicina preventiva.

INFORMAÇÕES DO ARTIGO

Contribuição dos autores: todos os autores contribuíram igualmente.

Declaração de conflito de interesses: Declaramos, para os devidos fins, que não há qualquer conflito de interesses na pesquisa e no artigo ora submetido.

Fontes de financiamentos: e: Conselho Nacional de Justiça.

Histórico do artigo: Submetido 18.nov.2014 Aceito 22.jan.2015 Publicado 31.mar.2015.

Licença CC BY-NC atribuição não comercial. Com essa licença é permitido acessar, baixar (download), copiar, imprimir, compartilhar, reutilizar e distribuir os artigos, desde que para uso não comercial e com a citação da fonte, conferindo os devidos créditos de autoria e menção à Reciiis. Nesses casos, nenhuma permissão é necessária por parte dos autores ou dos editores.

Introdução

No Brasil, a saúde é direito de todos e dever do Estado, que deve elaborar políticas públicas para a prevenção e assistência, de modo a prestar atendimento integral através da participação da sociedade e do fomento à constituição de uma rede regionalizada e descentralizada.

Neste sentido, visando possibilitar uma maior amplitude do atendimento aos cidadãos, foi sancionada a Lei nº 8.080/90¹, que criou o Sistema Único de Saúde (SUS). Entre os princípios norteadores deste sistema, está o princípio da integralidade, que revela a necessidade de articulação contínua de ações e serviços preventivos e curativos em matéria de saúde. Portanto, além dos objetivos do SUS de combate às doenças e suas consequências, há o fomento de ações enquadradas numa medicina preventiva, cuja importância consiste não só em evitar o desenvolvimento de doenças, como também a melhora da qualidade de vida dos cidadãos.

Assim, quando esses objetivos não são cumpridos e o Estado deixa de atuar e fornecer serviços que objetivem a salvaguarda do direito à saúde, surge a necessidade da tutela desses interesses. Em muitos casos, especialmente no Brasil, a ineficiência na prestação dos serviços de saúde é levada às instituições jurídicas. Dentre estas instituições, recebem destaque o Judiciário e as chamadas “funções essenciais à justiça”, tais como o Ministério Público e a Defensoria Pública.

Valendo-se da relação entre medicina curativa e medicina preventiva, uma hipótese fundamental que orientou a pesquisa abordada neste artigo é que grande parte das demandas que são levadas ao Judiciário prioriza a satisfação de ações e serviços de cura, não abordando em sua grande maioria a prevenção. Neste sentido, quando se verifica a judicialização da saúde, o que se observa, na maioria dos casos, são demandas voltadas para a prática de uma medicina curativa, em que o indivíduo já possui a doença e requer do Judiciário a assistência, medicamento, tratamento, exame etc. Com base nestes postulados, o artigo objetiva analisar a judicialização da prevenção no estado do Rio de Janeiro entre os 2000 a 2012. Assim, entre os diversos aspectos que envolvem a prevenção, procurou-se verificar a quantidade de processos que tratam de concessão de vacinas.

A escolha de analisar a vacinação coletiva levou em consideração a existência de algumas doenças que não são completamente abrangidas por programas de vacinação na rede pública. Como exemplo, é possível citar a vacinação contra o papilomavírus humano (HPV) que, durante o período pesquisado, não integrou o calendário nacional de vacinação do SUS, assim como a vacinação contra gripe, cujos destinatários consistem em parcelas específicas da sociedade. Em decorrência disto, considerando a existência de vacinas que ainda não são oferecidas pelo SUS ou são oferecidas somente para públicos específicos, afigura-se importante saber se essas demandas são levadas ao Poder Judiciário, tal como as demandas de ações e serviços de cura.

Assim, a pesquisa se propôs a verificar se os serviços públicos de prevenção em matéria de saúde são judicializados, tomando como referência os pleitos por vacinas no estado do Rio de Janeiro nos anos de 2000 a 2012 e qual o tratamento dado pelo Tribunal de Justiça a essas demandas.

A atuação das instituições jurídicas e a medicina preventiva

Com a redemocratização do país e a promulgação da Constituição de 1988, diversos direitos foram alçados à condição de normas constitucionais, fazendo com que o Judiciário assumisse protagonismo na sua efetivação. Entre as diversas atribuições, cabe ao Judiciário a defesa da democracia com a adoção de medidas de ampliação do acesso à justiça. Assim, garantir que todo indivíduo tenha um provimento jurisdicional é um dos pilares que sustenta o ordenamento jurídico e legitima a atuação das instituições jurídicas na efetivação de direitos, especialmente o direito à saúde.

Nesse panorama, o Judiciário se apresenta como um dos responsáveis institucionais pelo estado democrático de direito e pela relação entre o Estado e a sociedade. Diversos pesquisadores creditam o protagonismo do Judiciário ao controle de constitucionalidade das leis e à ampliação dos direitos fundamentais²⁻⁴. É a partir do reconhecimento desta responsabilidade que pode surgir o processo de judicialização de demandas em saúde.

Observe-se que a possibilidade de se judicializar os conflitos não é nenhuma novidade. De todo modo, quando se estuda o processo da judicialização, é fundamental observar a quantidade de demandas que são levadas ao Judiciário e os desafios enfrentados por este Poder não só para decidir, mas também para fazê-lo de forma rápida e democrática. Para isso, os tribunais do país - contando com uma participação ativa do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) - têm desenvolvido diversas estratégias que buscam tornar o Judiciário mais eficaz e ativo na efetivação de direitos.

É de se destacar, nesse processo, a participação de outras instituições jurídicas - tais como a Defensoria Pública e o Ministério Público -, que podem atuar tanto judicialmente quanto de forma extrajudicial. Neste segundo caso, este processo pode ser entendido como uma “juridicização” do direito, visto que, diante de uma série de desafios enfrentados pelo Judiciário - como a exigência de conhecimentos técnicos, de organização e de estrutura -, outros espaços extrajudiciais passam também a receber destaque na resolução de conflitos.

Ao enfrentar a questão do dever do Estado em matéria de saúde, por exemplo, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ) editou a Súmula nº 65⁶, que dispõe:

DIREITO À SAÚDE

ANTECIPAÇÃO DA TUTELA DE MÉRITO

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS E MUNICÍPIOS.

‘Deriva-se dos mandamentos dos artigos 6º e 196 da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8080/90, a responsabilidade solidária da União, Estados e Municípios, garantindo o fundamental direito à saúde e consequente antecipação da respectiva tutela’.

Observa-se que, segundo o enunciado, além da responsabilização solidária entre os entes federativos para garantia do direito à saúde, admite-se a própria antecipação da tutela jurisdicional. Isto corrobora o entendimento, bastante presente nas instituições jurídicas, de que o direito à saúde é dever do Estado. Não é por acaso que o entendimento do TJRJ se coaduna com o posicionamento do próprio Superior Tribunal de Justiça e com diversas decisões do Supremo Tribunal Federal (STF).

Entretanto, a concessão de medida antecipatória do mérito gera diversos questionamentos visto que, em determinadas situações, o juiz se defronta com especificidades médicas sobre o fornecimento de determinado medicamento ou a realização de exame ou tratamento. No mesmo sentido, Barroso³ chama a atenção para os efeitos sistêmicos da atuação dos juízes, afirmando que eles nem sempre dispõem de tempo, informações e conhecimento para avaliar o impacto das suas decisões sobre a realidade social.

Tanto é assim que o Supremo Tribunal Federal, em audiência pública em que debateu a judicialização do direito à saúde, estabeleceu formas de proceder aos juízes quando defronte dessas situações. A audiência pública ocorreu em 2009 e foi convocada pelo então presidente do STF, ministro Gilmar Mendes, com a finalidade de ouvir pessoas com distintas trajetórias profissionais para o esclarecimento de questões técnicas, científicas, econômicas, jurídicas, administrativas e políticas sobre as ações e serviços de saúde do SUS.

Essa audiência pública gerou como consequência a edição da Recomendação nº 31, de 30 de março de 2010, pelo CNJ. Essa recomendação teve a finalidade de orientar os Tribunais quando do julgamento

dessas demandas. Entre as diversas orientações, está a de criação de comissões de apoio técnico, compostas por médicos e farmacêuticos, para auxiliarem os magistrados no processo decisório em saúde.

Quando se observa a judicialização do direito à saúde, é comum verificar que as demandas propostas visam exigir atuação do Estado no fornecimento de medicamentos, tratamentos, leitos de hospitais etc. Isto significa que essas ações são propostas para fazer com que o Estado suprima uma eventual omissão e preste a assistência devida. Por exemplo, o motivo que originou a convocação de audiência pública pelo STF foi a controvérsia sobre o dever do Estado de fornecer quaisquer medicamentos em contraposição às alegações de separação dos poderes e de escassez de recursos.

Todavia, é preciso salientar que a garantia do direito à saúde não se restringe a práticas assistenciais, isto é, ele não pode ser entendido unicamente como o provimento de medidas com o objetivo de sanar as enfermidades. O direito à saúde deve ser também entendido como o dever do Estado na atuação preventiva, por exemplo, fornecendo as vacinas.

Segundo o art. 196 da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB)⁷, é dever do Estado garantir o direito e o acesso à saúde mediante políticas sociais com ações e serviços voltados para a promoção, a recuperação e a prevenção. Para tanto, o SUS se alicerça na integralidade das ações e serviços de saúde, com base em três postulados: a descentralização das ações e diretivas em saúde como parte de uma rede regionalizada e hierarquizada; o fomento da participação social; e a integração entre as atividades preventivas e os serviços assistenciais. Deste modo, não basta o desenvolvimento de ações e serviços de assistência objetivando a cura pontual de doenças ou a elaboração de programas voltados para socorrer o indivíduo quando este estiver acometido por alguma mazela. O mandamento constitucional é que, juntamente com a cura, sejam desenvolvidas ações com o fito de evitar que ocorram novas mazelas, isto é, as ações preventivas.

Não se pode olvidar que existem diversos programas neste sentido e que abarcam uma grande quantidade de mazelas. Porém, como salientado anteriormente, existem doenças que durante anos não possuíram políticas públicas efetivas e abrangentes, tanto em nível nacional, quanto nos estados, tais como a vacinação contra o papilomavírus humano (HPV). Esta vacinação, por exemplo, não tem feito parte das ações preventivas do SUS em sentido amplo, não obstante a disponibilização de duas vacinas para o combate do vírus na rede particular. A vacinação contra a gripe também recebe destaque, pois abrange somente indivíduos integrantes de grupos específicos. É essa atuação preventiva de garantia do direito à saúde que se pretende abordar neste momento sob a ótica do poder Judiciário, usando-se como referência as ações que tramitaram no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro entre os anos de 2000 e 2012.

Estratégia metodológica

Para a realização deste trabalho, pesquisamos no sítio do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, mais precisamente em suas jurisprudências, as decisões que dispusessem sobre o tema da vacinação entre os anos de 2000 e 2012. A coleta das informações tomou como base as decisões em apelações e em mandados de segurança.

A escolha de decisões proferidas em recurso de apelação levou em consideração o entendimento de que, com o julgamento da apelação, encerra-se a apreciação da matéria fática e probatória. Portanto, a partir deste momento, não há mais discussão sobre a existência e plausibilidade do direito pleiteado.

Em relação aos mandados de segurança, a escolha ocorreu em virtude da sua natureza de remédio constitucional, na pretensão de satisfação de um direito líquido e certo violado. Entendendo que a saúde é um direito fundamental de aplicação imediata, a sua não observância por parte do Estado pode gerar o dever de garantir a sua plena tutela.

Para a coleta dos resultados, como estabelecemos como parâmetro de escolha as decisões em apelações e as decisões nos mandados de segurança interpostos diretamente ao tribunal, em todos os demais recursos encontrados - como agravos de instrumento, embargos de declaração e infringentes etc. - buscaram-se as apelações correspondentes para verificar sua pertinência ao objeto da pesquisa. Assim, embora as apelações nesses outros processos não fizessem parte dos resultados encontrados num primeiro momento, a necessidade da sua inclusão, em alguns casos, ocorreu em virtude da demonstração de que a demanda versava sobre requisição de vacina. Além disso, por se tratar do mesmo processo, não é possível ignorar a existência de um provimento jurisdicional final sobre o caso.

Cabe frisar que os mandados de segurança selecionados foram interpostos diretamente às câmaras cíveis, em conformidade com o regimento interno do tribunal. Assim, o deferimento das liminares é realizado pelos próprios desembargadores, o que não desnatura as medidas antecipatórias e a análise pretendida.

Além disso, como o foco é a promoção da vacinação pelo estado, buscamos os processos em que as vacinas eram requeridas ao estado, isto é, tanto em face do estado do Rio de Janeiro quanto em face dos municípios, considerando-se também os casos em que havia um litisconsórcio passivo entre algum desses e o estado. Vale dizer que o litisconsórcio ocorre quando, numa ação, encontram-se duas ou mais pessoas integrando um dos polos (autor ou réu) de uma demanda. Assim, quando se trata de litisconsórcio passivo, significa que a pluralidade de pessoas integra o lado de quem está sendo demandado, isto é, o réu.

Cabe ressaltar que, no refinamento dos processos, foram excluídos aqueles que requeriam do estado o fornecimento de outros medicamentos, bem como a realização de exames e tratamentos.

Para a coleta das decisões, utilizou-se a palavra “vacina” como descritora. Não houve derivações, como “vacinação”, por exemplo. Assim, a busca por acórdãos e decisões monocráticas foi feita a partir da disponibilização, pelo TJRJ, de todos os resultados onde o descritor foi encontrado nas ementas.

É de se observar que, como a pesquisa se restringiu às demandas levadas ao 2º grau de jurisdição, bem como às de competência originária do tribunal, tais como os mandados de segurança, é possível – apesar de improvável - que outras pretensões que pudessem compor os resultados tenham sido encerradas no 1º grau. A pouca probabilidade de que as demandas tenham se encerrado precocemente consiste na legislação processual que exige o recurso (reexame necessário) para as demandas em que o estado tem sentença que lhe seja desfavorável, bem como no inconformismo da parte autora que teve seu pedido indeferido.

Outro ponto que merece destaque é a impossibilidade de visualização de todos os processos existentes, pelo mesmo período, utilizando-se como descritor a palavra “saúde”. A finalidade desta busca era possibilitar traçar um paralelo entre as demandas por vacina e aquelas relacionadas com o direito à saúde de forma geral, com a finalidade de se verificar a quantidade de processos em que se buscava o fornecimento de uma vacina em relação aos demais pleitos por saúde. A impossibilidade de visualização dos resultados se deu pela limitação do sistema do TJRJ, no seu sítio, de mostrar mais de 300 resultados por busca realizada.

Com efeito, apresentados todos os resultados, analisou-se o inteiro teor das decisões para a verificação da sua pertinência à pesquisa. Buscou-se também verificar se as decisões nos processos que envolvem a concessão de vacinas são concedidas por meio de tutela antecipada.

Resultados

Panorama geral

Utilizando-se “vacina” como descritora, foram encontrados 110 resultados que abrangiam diversos tipos de ações judiciais.

Assim, foram separadas todas as apelações e os mandados de segurança no intuito de saber quais deles guardavam pertinência ao requerimento de vacina em face do estado.

Em relação às apelações, dos 81 resultados encontrados, somente 22 interessavam à pesquisa. Dentre estes, um tratava de apelação em embargos à execução decorrente de um mandado de segurança. Fazendo-se uma busca na movimentação processual deste caso, encontrou-se o recurso de apelação em mandado de segurança, que não apareceu na busca por não conter a indicação da palavra “vacina” na ementa, nem mesmo no teor do acórdão. Entretanto, baseando-se na informação do recurso interposto em sede de embargos, é possível encontrar a informação sobre o pleito por vacina, motivo pelo qual a decisão pôde ser contabilizada.

Em relação aos mandados de segurança, dos seis resultados encontrados, cinco versavam sobre o requerimento de vacina como responsabilidade do estado.

Em relação aos demais recursos, buscamos por meio da movimentação processual, as informações sobre a demanda principal para saber se era possível encontrar algum recurso de apelação e se o processo poderia ser incluído na contabilização dos dados. Entre esses, somente foi possível encontrar alguma informação nos agravos de instrumento.

Neste sentido, dos 15 resultados encontrados para agravos de instrumento, somente em três foi possível constatar que se enquadravam nos critérios da pesquisa. Entretanto, em um dos casos, por mais que a decisão agravada tenha sido favorável ao fornecimento da vacina e a tendência seja a manutenção do julgado, não se utilizou esse recurso, tendo em vista não ter sido possível comprovar o seu exame em duplo grau de jurisdição da tutela pretendida de forma antecipada.

Assim, como em dois dos resultados foi possível encontrar as apelações, estas foram incluídas no refinamento dos processos selecionados, totalizando 29 processos.

Os demais resultados, tanto os residuais concernentes às apelações e aos mandados de segurança, quanto os relacionados aos demais recursos, por mais que em suas ementas tivesse a palavra “vacina”, não foram utilizados, pois não se relacionavam com o escopo da pesquisa. Como exemplo, podemos citar os casos em que as vacinas estavam relacionadas com tratamentos veterinários, com a requisição de vacina para planos de saúde e com pedidos de indenização devido a sequelas decorrentes da aplicação de vacinas.

Entre as apelações selecionadas, encontramos uma que se relacionava a uma ação civil pública proposta pelo Ministério Público para o fornecimento da vacina em favor de menor que nasceu prematuramente e dela necessitava para evitar o desenvolvimento de doenças respiratórias. A ação sob o nº 0001789-41.2008.8.19.0069 foi proposta em face do estado do Rio de Janeiro e do município de Iguaba Grande. Somente o estado recorreu, alegando violação dos princípios da separação dos poderes, do orçamento e da licitação, bem como o reconhecimento da sua ilegitimidade passiva em face do princípio da descentralização da gestão e da responsabilidade subsidiária. Todavia, a decisão em 2ª grau negou seguimento ao recurso, mantendo a sentença, ao reconhecer a necessidade de garantir a saúde, como direito tutelado constitucionalmente, bem como decidindo pela aplicação da súmula nº 65 do TJRJ, que estabelece que a tutela antecipada de mérito seria a única forma capaz de assegurar os direitos fundamentais à vida e à saúde.

Durante os anos de 2000 a 2012, somente uma ação civil pública pretendendo vacina foi levada à decisão em 2º grau e, mesmo assim, versava sobre o atendimento de um indivíduo específico. Verificamos assim, que o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro não tem utilizado ações judiciais para requerer a implementação ou mesmo a efetivação de políticas públicas de vacinação coletiva. Entretanto, não é possível concluir que o Ministério Público tenha se mostrado omissivo na garantia do direito à saúde, visto que sua atuação deve também abranger medidas de “juridicização” desse direito, tais como o termo de ajustamento de conduta (TAC), em que os conflitos possam ser resolvidos sem a necessidade de ações judiciais.

Com base nos resultados encontrados, é possível constatar que todos os processos selecionados tratavam do fornecimento de vacinas para indivíduos específicos, e não para a sociedade como um todo. No entanto, não se pode olvidar que a ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro pressupõe a tutela de direitos coletivos. Por isso, a sua proposição surge da necessidade de se harmonizar interesses coletivos que, de alguma forma, deixaram de ser observados pelo estado.

No tocante aos motivos que levaram as partes a interpor os recursos contra as decisões proferidas, constatou-se que, em nove desses processos, o pleito recursal limitou-se ao debate sobre o dever de pagamento das despesas processuais, isto é, custas processuais e honorários advocatícios, não manifestando o estado inconformismo quanto à determinação do fornecimento das vacinas.

Nesses casos, embora o inconformismo tenha sido motivado pelo pagamento das despesas processuais, o Tribunal acabou por analisar o mérito das demandas, por força do reexame necessário. Esta situação ocorreu nos dois processos em que não houve interposição de recursos. Com efeito, pode-se afirmar que, em 11 processos dos 29 analisados, o estado não se insurgiu quanto ao fornecimento de vacinas.

Embora não seja o foco da pesquisa, em virtude da coleta de decisões, um caso ocorrido no município de Petrópolis chamou a atenção. Diante de demandas singulares pleiteando medicamentos, exames e tratamentos em geral, o município arguiu preliminarmente a existência de coisa julgada em virtude do julgamento de uma ação civil pública em que foi condenado ao fornecimento desses mesmos medicamentos, exames e tratamentos para todos os moradores do município.

No que toca ao fornecimento pleiteado, todas as demandas foram julgadas procedentes na primeira e segunda instância, sob o argumento do direito à saúde e do não prejuízo do atendimento a pleitos individuais em face da demanda coletiva. Isto reforça a ideia de que, mesmo diante do dever estatal de fomento das políticas públicas cabíveis, o indivíduo também pode pleitear singularmente a aplicação de políticas públicas de prevenção.

Assim, diante do universo dos resultados encontrados, podemos concluir que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro não foi muito ativado pelos indivíduos e pelas demais instituições jurídicas no que concerne às estratégias de prevenção com foco em vacinas. Isto porque, em 12 anos, somente 29 resultados trataram de fornecimento de vacinas por parte do estado.

Antecipações de tutela

A maioria das decisões de antecipação de tutela foi confirmada pela decisão que encerra a fase de conhecimento, como também na fase recursal. A fase de conhecimento é aquela em que são apresentados os argumentos das partes sobre o direito violado, com a respectiva produção das provas. Normalmente é a sentença, proferida pelo juiz singular, que encerra essa fase. Entretanto, em alguns casos, como nos mandados de segurança analisados, que são interpostos diretamente à segunda instância, é a decisão colegiada que a encerra.

Esse resultado sugere que o TJRJ, no que concerne à vacinação, tem atendido, em ampla medida, às demandas em caráter liminar, confirmando o próprio entendimento da referida Súmula nº 65 do Tribunal.

Somente em um dos casos a antecipação foi indeferida. Isto porque, no curso do processo, a vacina foi fornecida pelo estado, acarretando a perda do objeto da demanda. Trata-se do processo nº 0206528-49.2009.8.19.0001, em que o argumento para o indeferimento da antecipação de tutela se baseou na falta de disponibilidade das vacinas na rede pública por não constarem do calendário de vacinação do Programa Nacional de Imunização do Ministério da Saúde. A parte autora pleiteava as vacinas PREVENAR e ANTIMENINGOGÓCICA TIPO C, tendo em vista a realização de viagem para Rondônia e a alegação de existência de epidemia da Meningite C e do vírus pneumococos.

Em quatro processos, não foi possível verificar se a vacina foi concedida liminarmente. Todavia, em dois desses processos, a decisão em sede recurso se fundamentou no entendimento acima sumulado do dever de garantia da saúde por parte do Estado e confirmou a sentença de procedência do pedido para o fornecimento da vacina. Nos outros dois, os recursos interpostos compõem o grupo de nove processos em que se discute em sede recursal somente o pagamento das despesas processuais, não se observando o inconformismo do estado no fornecimento das vacinas.

Assim, podemos constatar que, em 24 resultados, a medida de urgência requerida foi deferida, o que corresponde a 82,8% das tutelas requeridas.

Os resultados sugerem que, em se tratando de fornecimento de vacinas, o Judiciário tem garantido desde o início do processo o cumprimento desse dever pelo Estado. Entretanto, não foi possível constatar se os magistrados contavam com o apoio de especialistas. Inclusive, nas decisões em 2º grau que confirmaram a antecipação de tutela não foi possível encontrar qualquer referência às comissões de apoio técnico.

O caso da vacina Synagis (Palivizumabe)

Durante a coleta de informações sobre o tipo de vacina pleiteada, verificamos que 16 dos 29 processos encontrados versavam sobre o requerimento da vacina Synagis. Vale ressaltar que em todos os 16 processos a antecipação de tutela foi deferida, motivo pelo qual recebem destaque. As demais vacinas requeridas foram: PREVENAR e antimeningocócica tipo C, contra da Meningite C e o vírus pneumococos; híbridas de células dentríticas-tumorais para o tratamento de câncer; Enbrel, destinada ao tratamento de espondilite e fibromialgia; Antivaricela 1g, contra “catapora”; Imuno BCG, para o tratamento do câncer de bexiga superficial (câncer); Insulina Novorapid, para portador de diabetes mellitus tipo 1; e imunoalérgica, contra alergias. Outros cinco casos não foram contabilizados, pois, por mais que todas as condicionantes sugerissem o fornecimento dessa vacina, não havia menção expressa a ela.

De acordo com as informações obtidas nas decisões, a vacina é específica para a prevenção de doença do trato respiratório causada pelo Vírus Sincicial Respiratório (VSR), doença grave e comum em crianças nascidas prematuramente e com baixo peso. Além disso, verificou-se que a Lei estadual nº 5.272/20088, em seu artigo 1º, autoriza o estado do Rio de Janeiro a fornecer vacina contra infecções de trato respiratório pelo vírus sincicial – VSR gratuitamente a crianças recém-nascidas portadoras de displasia broncopulmonar (DBP) e aquelas com cardiopatias congênitas graves. Segundo o art. 2º desta lei, a vacina deve ser aplicada onde a criança estiver internada, seja na rede pública ou particular, desde que haja apresentação da prescrição médica.

Neste sentido, com a promulgação da lei em 2008, o não fornecimento da vacina não pôde mais ser relacionado com uma omissão legislativa estadual, mas decorrente de algum obstáculo enfrentado pela política pública do Executivo, denominada de “Programa Estadual Profilaxia VSR – PALIVIZUMABE”.

As necessidades de concessão da vacina e da plenitude do programa mencionado urgem, devido à grande incidência dessa infecção em crianças recém-nascidas, competindo à administração pública fornecer facilidades de acesso à vacina. Por isso, em 30 de novembro de 2012, pela Portaria nº 53 da Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos do Ministério da Saúde (SCTIE-MS), ocorreu a incorporação da vacina ao SUS mediante a atuação das áreas técnicas do Ministério da Saúde.

Considerações finais

Em se tratando de vacinação e, levando em consideração que não foram encontrados, entre os resultados pesquisados, a propositura de ações coletivas, é possível sugerir que não são recorrentes ou expressivas as demandas, por parte de associações ou instituições jurídicas, como a Defensoria Pública e o Ministério

Público, ao Judiciário. Isto não significa que essas instituições jurídicas ou as associações não estejam atuando na tutela coletiva da vacinação, mas que ao fazerem, talvez não priorizem o Judiciário para tanto, apesar disso depender de pesquisas empíricas para averiguação. Esta colocação se torna compreensível, tendo em vista os desafios enfrentados pelo Judiciário com a administração dos processos, não obstante a formação de entendimentos pacificados.

Mesmo com a possibilidade de judicializar as demandas de saúde, em que os indivíduos buscam a tutela judicial para satisfazer seus interesses específicos, as instituições jurídicas e as associações podem buscar outros espaços para a resolução de conflitos e efetivação de direitos.

Outro ponto que merece ser destacado é a alta incidência de requisição pela vacina Synagis. Trata-se de caso interessante, pois sua destinação para prevenir infecções respiratórias em indivíduos recém-nascidos com características bastante específicas rompe com a noção prévia de que as vacinas estão necessariamente ligadas a uma grande parcela da população.

Por fim, somente lançando o olhar para os resultados encontrados na jurisprudência do TJRJ, não é possível determinar se o reduzido número de processos para a obtenção de vacinas consiste numa política social eficiente concernente à vacinação ou se não há conhecimento ou interesse por parte da população acerca da possibilidade de socorro ao Judiciário.

A pesquisa que deu origem a este artigo cuida de analisar os casos já judicializados, podendo expandir-se para a verificação dos momentos extrajudiciais que envolvam a temática. Para o tratamento de novas variáveis, seriam necessárias pesquisas que combinassem diferentes métodos, como entrevistas aos usuários do SUS, por exemplo. Indiscutível, portanto, é o fato de que se tratam de questões com grande relevância e que possibilitam pesquisas com novos desdobramentos sobre a efetivação da saúde no Brasil.

Referências

1. BRASIL. Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm.
2. Asensi FD. Indo além da judicialização: O Ministério Público e saúde no Brasil. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio; 2010.
3. Barroso LR. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. Rev Dir Est. 2009 Mar;4 (13):71-91.
4. Verbicaro. LP. A (i)legitimidade democrática da judicialização da política. Rev Jur Pres. 2012 Out;13(101):445-488.
5. Carvalho E. Trajetória da revisão judicial no desenho constitucional brasileiro: tutela, autonomia e judicialização. Soci. 2010 Jan;12(23):176-207.
6. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula n.º65. In: Súmula da Jurisprudência Predominante. Rio de Janeiro: Poder judiciário, 2003. Disponível em: <http://portaltj.tjrj.jus.br/web/guest/sumulas-65>.
7. BRASIL. Ministério da Saúde, Conselho Nacional de Saúde. Artigo 196. In: Coletânea de Normas para o Controle Social no Sistema Único de Saúde / Ministério da Saúde, Conselho Nacional de Saúde. – 2. ed. – Brasília : Editora do Ministério da Saúde, 2006. Seção 2.
8. BRASIL. Lei estadual nº 5.272/2008 – Rio de Janeiro, de 25 de junho de 2008. Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro 26 jun 2008.