



## Revista Processus de Estudos de Gestão, Jurídicos e Financeiros

ISSN: 2237-2342 (impresso)

L-ISSN: 2178-2008 (on-line)

Ano XI, Vol. XI, n.40, jul./dez., 2020.

Tramitação editorial:

Data de submissão: 30/01/2020.

Data de reformulação: 15/02/2020.

Data de aceite definitivo: 30/03/2020.

Data de publicação: 30/04/2020.

Editor-chefe: Jonas Rodrigo Gonçalves

### A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: DESAFIO DA EFETIVAÇÃO DESSA GARANTIA FUNDAMENTAL<sup>1</sup>.

*Health Judicialization: Challenging the Effectivation of the Fundamental Guarantee.*

MSc. Jonas Rodrigo Gonçalves<sup>2</sup>  
Lorena Abrão Pimenta dos Santos<sup>3</sup>

#### Resumo

O tema deste artigo é A Judicialização da Saúde: Desafio da Efetivação dessa Garantia Fundamental. Investigou-se o seguinte problema: “A judicialização provoca injustiça?”. Cogitou-se a seguinte hipótese “Não é injustiça na medida em que o Estado não oferece a saúde de forma eficaz.” O objetivo geral é “Demonstrar a maior causa da judicialização.” Os objetivos específicos são: “Investigar o setor mais afetado pela falta de atendimento”; “Examinar o Estado como garantista de direitos”; “Demonstrar as razões da judicialização”. Este trabalho é importante em uma perspectiva individual devido à quantidade de óbitos, no aguardo de atendimento emergencial de saúde; para a ciência, é relevante por provocar a percepção de que investir em atendimento emergencial, é primordial para reduzir a judicialização;

<sup>1</sup> © Todos os direitos reservados para a Revista Processus, cujas citações deste artigo são permitidas desde que citada a fonte. Artigo de Revisão de Literatura elaborado como TCC do curso de Direito da Faculdade Processus no ano de 2019, sob orientação metodológica do professor MSc. Jonas Rodrigo Gonçalves.

<sup>2</sup> Doutorando em Psicologia; Mestre em Ciência Política; Licenciado em Filosofia e Letras (Português e Inglês); Especialista em Didática do Ensino Superior em EAD, Docência no Ensino Superior, Formação em EAD, Revisão de Texto, Agronegócio e Gestão Ambiental. Professor das faculdades Processus, Unip, Fasesa, CNA. Escritor (autor de 61 livros didáticos). Revisor. Editor.

<sup>3</sup> Graduanda em Direito pela Faculdade Processus.

agrega à sociedade pelo fato de tal premissa salvar vidas, o bem de maior valor dentro do ordenamento jurídico, essencial para o Estado Democrático de Direito. Trata-se de uma pesquisa qualitativa teórica com duração de seis meses.

**Palavras-chave:** Judicialização. Garantias. Saúde. Dignidade. Políticas Públicas.

### **Abstract**

*The theme of this article is The Judicialization of Health: Challenging the Effectivation of the Fundamental Guarantee. The following problem was investigated: "Does judicialization cause injustice?" The following hypothesis was considered: "It is not injustice to the extent that the State does not offer health effectively." The overall objective is to "Demonstrate the leading cause of judicialization." The specific objectives are: "Investigate the sector most affected by the lack of care"; "Examine the State as a guarantor of rights"; "Demonstrate the reasons of judicialization". This work is important from an individual perspective because of the number of people dead awaiting emergency health care; for science, it is relevant because it provokes the perception that investing in emergency care is essential to reduce judicialization; It adds to society for the fact that such a premise saves lives, the most valuable asset within the legal system, essential for the Democratic Rule of Law. This is a theoretical qualitative research lasting six months.*

**Keywords:** Judicialization. Guarantee. Health. Dignity. Public Policies.

### **Introdução**

É imperioso afirmar que a judicialização da saúde é uma injustiça na medida em que a VIDA é o bem jurídico de maior valor dentre os Direitos e das Garantias Fundamentais imutáveis da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988. Sem a VIDA o direito não subsiste destarte, é dela que se promove todos os direitos constituindo-se o nosso maior bem. Assim sendo, deve ser preliminarmente tutelado por ser fundamental para o exercício de fato do Estado Democrático de Direito. Nesse contexto, a propositura de ações no judiciário é a forma de efetivar a garantia fundamental do direito a saúde da qual é uma obrigação Constitucional do Estado, garantir sua promoção e efetivação.

A judicialização tanto pode ser vista como um meio para alcançar a garantia fundamental do direito a saúde quanto uma intromissão impertinente do Poder Judiciário, no andamento da política de saúde. No entanto, são escassos os estudos no Brasil no que se refere a judicialização da saúde, por isso não se deve deturpar esses dois bens judicializados. Esses desafios podem se caracterizar como anomalias da política ou mesmo um obstáculo para o conhecimento da política para que então promova sua efetivação nas diferentes esferas do Poder Público, pois apontam para questões diferentes nas cortes. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 592).

Este artigo visa responder problema a seguir: "A judicialização provoca injustiça?". Para que o direito social a saúde seja efetivada de maneira que, viabilize o acesso a esse Direito constitucionalmente previsto como uma garantia fundamental, muitas vezes é necessário recorrer ao judiciário para conseguir sua efetivação, todavia é afirmado que a judicialização da saúde provoca injustiças sobrecarregando o orçamento público.

No ambiente democrático atual, a ocorrência da judicialização da saúde representa protestações e uma forma legítima de os cidadãos reivindicarem seus

direitos para garantir a promoção de forma ampla da cidadania preconizados nas leis nacionais e internacionais. A judicialização envolve diversas dimensões, políticas, éticas, sociais, econômicas, sanitárias, as quais são muito mais do que seus elementos jurídicos e da gestão dos serviços públicos. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p.78).

A hipótese versa diante do problema em debate foi “Não é injustiça na medida em que o Estado não oferece a saúde de forma eficaz. ”. Injustiça é o Estado não conceder a garantia fundamental à saúde de forma eficiente.

A ordem constitucional contemporânea concede ao cidadão uma atuação como um sujeito de direitos, e não como um simples objeto de políticas estatais ou emissário de necessidades a serem concedidas. É estabelecido que o Estado é o principal encarregado pela efetivação das atribuições legais universalmente, igualitariamente e democraticamente, de forma que atenda de fato os anseios atuais de todos os cidadãos. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p. 95).

O Objeto Geral deste artigo é: “Demonstrar a maior causa da judicialização da saúde”. É afirmado em muitos artigos nacionais que, a maior causa da judicialização da saúde no Brasil é a requisição de medicamentos. No entanto, diante de estudos confiáveis esse argumento não é comprovado. Sendo a maior causa da judicialização da saúde, demandas referentes a concessão de internação nos leitos de Unidade de Terapia Intensiva de hospitais da rede privada. Sendo assim, é possível afirmar que o sistema de saúde público oferece de forma precária e desumana, os atendimentos emergenciais.

Os resultados das pesquisas efetuadas na unidade de análise, TJDF, indicam que a maior causa da judicialização da saúde foi o acesso a leitos de UTI na rede de saúde particular (66%), uma vez que há uma grande carência desses leitos na rede pública. Outra causa frequente requerida nas ações, é a reivindicação por assistência médica (13%), entretanto é muito menos frequente que o acesso à UTI. Os processos que reivindicam medicamentos, representam apenas 15% das ações impetradas, o que causa uma divergência com a literatura nacional, que afirma que a principal causa da judicialização da saúde seriam os medicamentos. Não existe na literatura nacional, comprovações evidentes que sejam comparadas ao que foi encontrado no DF. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 594).

Os Objetivos Específicos deste trabalho são; “Investigar o setor mais afetado pela falta de atendimento”; “Examinar o Estado como garantista de direitos”; “Demonstrar as razões da judicialização”. É contraditória, a afirmação de artigos nacionais de que, a maior causa da judicialização seja os medicamentos, uma vez que, há carência de estudos que comprovem essa tese. Através de estudo e pesquisa confiável pode-se afirmar que, a maior causa da judicialização é a falta de leitos em UTIs e atendimentos emergenciais. Sendo assim, é fica claro que o Estado não garante com eficiência esse direito fundamental na medida em que, oferece de forma precária e desumana, os atendimentos emergenciais.

Existe uma grande dificuldade no trabalho de avaliar a partir das demandas judiciais, as necessidades dos serviços de saúde reivindicados. Contudo, há informações no curso dos processos que trazem indicações importantes sobre a razoabilidade do que é demandado. Durante pesquisas realizadas foi constatado que os serviços de saúde mais reivindicados nas demandas judiciais são a cobertura para serviços urgentes de saúde. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 594).

Este artigo é extremamente relevante em uma perspectiva individual, devido à quantidade de óbitos no aguardo de atendimento emergencial de saúde, de forma desumana, nos corredores dos hospitais públicos. Contribui em uma perspectiva

pessoal na medida em que comprova que muitas afirmativas sobre o tema são falácias baseadas em fundamentação contraditória.

Esse estudo é relevante para a ciência por provocar a percepção de que investir em atendimento emergencial, é primordial para reduzir a judicialização. Expõe informações confiáveis, baseadas em pesquisas fundamentadas de forma concreta.

Essa pesquisa agrega à sociedade pelo fato de tal premissa salvar vidas. O bem de maior valor dentro do ordenamento jurídico, é a vida, essencial para o Estado Democrático de Direito sendo óbvio que, sem a vida o direito subsiste.

A produção do presente artigo tem como base um estudo teórico, instrumentalizado por meio de pesquisas de artigos científicos, e entrevistas no Legislativo, Executivo e Judiciário, sendo necessária extensa pesquisa para explorar a raiz dos problemas que envolve a saúde pública no Brasil, com o objetivo de buscar compreender a atual situação e o posicionamento dos entes federativos envolvidos para a efetivação de fato dessa garantia constitucional, de forma igualitária sem prejuízo ao cidadão e ao estado democrático de direito. Por fim, o trabalho foi conduzido por uma avaliação qualitativa das informações encontradas, de forma que seja focado na missão do tema principal abordado, qual seja, à melhor forma para a efetivação da saúde no Brasil. A pesquisa, estudos explorados nos artigos e o trabalho escrito foram executados em 4 meses.

Pelo fato da elucidação do tema melhor por meio do exame dos resultados das questões abordadas e de certo modo investigar o que foi relatado, a metodologia usada na pesquisa deste artigo é a qualitativa. (GONÇALVES, 2019, p. 45)

### **A Judicialização da Saúde: Desafio da Efetivação dessa Garantia Fundamental.**

É recente no Brasil o debate em torno da judicialização da saúde. Para entender essa judicialização, é necessário reconhecer uma dificuldade integral e múltipla de reclames de bens e garantias nas cortes: são serviços, leitos, medicamentos, atendimento, no âmbito de diferentes pleitos a serem protegidas através da premissa do direito à saúde. Posto que é errônea a procedência da questão, não unicamente pela escassez de estudos empiristas pautados e comparativos no território Nacional, não obstante sobretudo, pela extensão da judicialização e seus diversos graus de representação nas cortes. Em decorrência encontram-se fundamentos divergentes para indagar as consequências da judicialização da garantia à saúde no país: dentre um perspectiva se anuncia a possibilidade de efetivação do direito, no entanto por oposto verifica-se a ameaça, caso o veredito forense não utilize parâmetros claros e regulares, de a judicialização tanger certa intervenção impertinente do Judiciário e nas políticas públicas, em outras palavras, que não seja provido de dados eficazes para uma adequada apreciação segundo à possibilidade e adaptação técnica e orçamentária do direito demandado (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 592).

Segundo estudos nacionais o bem judicializado predominante, é o medicamento. No entanto, estes dados não são comprovados através de estudos comparativos no âmbito nacional, razão pela qual devem ser apreciados com precaução tendo em vista que admitem divergentes metodologias de restauração das evidências. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 592).

Com intuito de obter sua efetividade, os direitos sociais requerem prestações Estatais, logo são considerados direitos prestacionais, exigindo assim uma presença ativa do ente estatal. Entretanto, segundo Firmino, o fato de o Estado perder o equilíbrio de sua economia, impede a aplicação dos direitos sociais e, advindo da

obrigação defender um mínimo fundamental a uma vida digna. (LIEBI; DEMARCHI, 2018, p. 89).

Conforme preconiza a CF/88, a saúde é um direito fundamental, da qual é garantida a todo cidadão brasileiro, que o Estado deve assegurar por meio de políticas públicas a efetivação de forma igualitária e universal às ações em prol dos serviços de saúde. Contudo, o desequilíbrio de recursos financeiros causados tanto pela judicialização quanto pela corrupção são desafios significativos para que ocorra a efetivação da saúde em sua devida proporção.

A judicialização tanto pode ser vista como um meio para alcançar a garantia fundamental do direito a saúde quanto uma intromissão impertinente do Poder Judiciário, no andamento da política de saúde. No entanto, são escassos os estudos no Brasil no que se refere a judicialização da saúde, por isso não se deve deturpar esses dois bens judicializados. Esses desafios podem se caracterizar como anomalias da política ou mesmo um obstáculo para o conhecimento da política para que então promova sua efetivação nas diferentes esferas do Poder Público, pois apontam para questões diferentes nas cortes. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 592).

Por conseguinte, a eficácia é, inúmeras vezes, limitada, uma vez que subordina se a uma execução assertiva do Estado. Outrossim, o fato de comportar obrigações de fazer e obrigações de não fazer para a sua efetivação, faz com que o diagnóstico assertivo encontre se distante de ser converso em expectativas absolutamente exigíveis, em outras palavras em mecanismos eficazes para cumprir as necessidades básicas. Logo, quanto a sua aplicação, as constituições atuais formulam o dogma da aplicabilidade imediata (LIEBI; DEMARCHI, 2018, p. 87).

A maior parte dos países que adotam o sistema universal da saúde não assegura o direito à saúde, no entanto garante acesso aos serviços de saúde. O Brasil vivencia um cenário original no panorama mundial dos últimos dez anos de judicialização da saúde. O bem tutelado no Brasil é o direito à saúde. O conceito de saúde é obscuro para que se resolva este conflito. Uma fração importante da judicialização da saúde não destina se à garantia do direito à vida, mas fundamenta se em outro princípio potencialmente abstrato, o princípio da dignidade da pessoa humana, tendo como objetivo do direito à saúde, uma forma de garantir a dignidade. É nesse cenário argumentativo e de confronto entre a efetivação da política e a procura progressiva do Judiciário para ascensão da assistência em saúde que é analisado a maior causa da judicialização da saúde, sendo a unidade de análise para estudo de caso, o Distrito Federal. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 592).

Sob essa ótica, percebe se que a judicialização que ocorre em uma tentativa de efetivar a garantia constitucional a saúde, sobrecarrega o orçamento faltando recursos para outros setores da saúde pública, por outro lado, a judicialização não seria necessária se o Estado oferecesse o atendimento emergencial sendo ele a maior causa da judicialização.

Respaldando-se em pesquisas, contata-se que para o cidadão viver dignamente é primordial que determinados direitos sejam assegurados de forma mais eficaz, sendo necessário que seja substancializado na Constituição, para então serem conceituados direitos extremamente fundamentais à vida, ao passo que caso não sejam efetivados, implica a ameaça de não alcançar uma vida digna, conforme dispõe a Constituição do Brasil de 1988. (SILVA; PÍTICA, 2018, p.57).

É reconhecido como um direito fundamental, no âmbito nacional e internacional, o direito a saúde do qual deve ser assegurado aos cidadãos através de ações e políticas públicas que viabilizem o acesso de todos, com o objetivo do bem-estar. Sendo o direito a saúde um direito social do qual deve ser disponibilizado por

meio de assistência à saúde, serviços e insumos, os quais devem ser efetivados de forma individual e coletiva. O diagnóstico do direito à saúde sendo como circunstancial para a dignidade humana e, por conseguinte sua materialização nas leis, políticas públicas e jurisprudências, apresentam distensões acerca das deliberações de doença e saúde, bem como quais as garantias dos cidadãos e incumbências dos Estados. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p.82).

O elo entre o direito a saúde e a dignidade é intrínseco na medida em que para que seja garantido esse direito, a fundamentação deve ser baseada no princípio da dignidade da pessoa humana. Sobe essa ótica, é pressuposto para que a dignidade da pessoa exista, sendo essencial um mínimo de conteúdo pautado no direito fundamental social. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 592).

É de extrema relevância o direito a saúde por ser indissociável à vida sendo essencial a sua proteção, tendo e vista que sem a vida não existe o direito, portanto devendo ser primordialmente protegida pelo Estado, o qual é o responsável por tutelar essa garantia constitucional e essencial para a sobrevivência do cidadão.

Diante disso, deve-se avaliar a dignidade da pessoa individualmente, não se desconsiderando a dimensão social que a dignidade abrange. Nesse ponto, a Corte Interamericana de Direitos Humanos – CIDH, em seu precedente Niños de la calle identifica o direito à vida com dignidade como sendo “não apenas a obrigação negativa de não privar a ninguém da vida arbitrariamente, senão também a obrigação positiva de tomar as medidas necessárias para assegurar que não seja violado aquele direito básico”. (STURZA; BARRIQUELLO, 2018, p.269).

A essencialidade dos direitos fundamentais sociais é tutelada pela constituição de 1988, tendo, portanto, grande relevância jurídica, já que contém um conteúdo mínimo existencial, sendo englobados no conteúdo jurídico do princípio da dignidade. (LIEBI; DEMARCHI, 2018, p. 85).

Enquanto direito fundamental, a saúde é garantida a todo cidadão brasileiro, conforme previsão expressa nos artigos 6º e 196 da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988 a qual obriga o Estado assegurar, por meio de políticas públicas, o acesso universal e igualitário às ações e serviços de saúde. Porém, vários problemas atingem o setor público e a própria população, o que faz com que o atendimento de forma integral seja um desafio constante para a efetivação da saúde em sua devida proporção. (STURZA; BARRIQUELLO, 2018, p.269).

Conforme preconiza a CF/88, a saúde é um direito fundamental, da qual é garantida a todo cidadão brasileiro e que o Estado deve assegurar por meio de políticas públicas a efetivação de forma igualitária e universal às ações em prol dos serviços de saúde. Contudo, o desequilíbrio de recursos financeiros causados tanto pela judicialização quanto pela corrupção são desafios significativos para que ocorra a efetivação da saúde em sua devida proporção.

Destarte, toda vez em que o Poder Legislativo ou Executivo demonstrarem ineficiência, na efetivação desses direitos, o Poder Judiciário deve apresentar-se competente para efetiva-los. (LIEBI; DEMARCHI, 2018, p. 98).

Os frutos da investigação defrontam alguns argumentos predominantes da discussão em âmbito nacional, que alega que os medicamentos é o bem mais judicializado e que é pleiteado pelas elites. Os dados indicam que a ocorrência da judicialização possui divergentes aspectos os quais incorporam o mesmo conceito. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 591).

Desta forma, é certo que na medida em que os cidadãos pleiteiam mudanças, a tendência da resposta do Estado, visa satisfazer as necessidades do povo de modo que entenda ser o melhor para os cidadãos. Assim, observa-se que surgiu uma grande

necessidade de assegurar uma vida com dignidade aos cidadãos, através da Constituição de 1988, o Estado então procura efetivar a garantia de uma vida com dignidade ao cidadão brasileiro, pois é através da Constituição de 1988 que surgiu o direito de usufruir de uma forma geral de direitos e garantias fundamentais da qual preconiza a Constituição. (SILVA; PÍTSICA, 2018, p.56).

Reconhecer que o Estado é uma estrutura é de extrema importância para entender que ela é composta por instituições, com cargos regidos por regras da Constituição Da República Federativa do Brasil que, ordena e organiza a sociedade de forma que ela funcione, uma vez que, as instituições que farão essa sociedade funcionar, suas funções, seus cargos, suas obrigações, portanto, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, é o esqueleto que dá sustentação ao Estado. É uma estrutura relativamente fixa, uma vez que não a mudamos a todo momento

Sendo assim, o debate sobre direito social, cultural e econômico apresenta-se como uma efetivação da democracia, sucedendo a discussão da função do estado social na vida dos cidadãos, de forma que torne acessível aos serviços de saúde sem distinções de classes. (STURZA; BARRIQUELLO, 2018, p.267).

Baseado na efetivação das garantias e direitos fundamentais, inclusive no foco dado ao valor do princípio da dignidade, percebe-se que surgiram como feedback dos anseios sociais, nesse sentido George Marmelstein (2009, p. 66) cita que, a Constituição Brasileira almejou enterrar o cadáver arrogante da ditadura militar, representando aos cidadãos brasileiros ainda que atrasada, uma democracia sempre esperada. (SILVA; PÍTSICA, 2018, p.56).

No ambiente democrático atual, a ocorrência da judicialização da saúde representa protestações e uma forma legítima de os cidadãos reivindicarem seus direitos para garantir a promoção de forma ampla da cidadania preconizados nas leis nacionais e internacionais. A judicialização envolve diversas dimensões, políticas, éticas, sociais, econômicas, sanitárias, as quais são muito mais do que seus elementos jurídicos e da gestão dos serviços públicos. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p.78).

Conforme preconiza a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a saúde é um direito fundamental, da qual é garantida a todo cidadão brasileiro, que o Estado deve assegurar por meio de políticas públicas a efetivação de forma igualitária e universal às ações em prol dos serviços de saúde.

Para que os cidadãos tenham garantida uma vida digna, o Estado deve deliberar o mínimo para a existência, efetivando com isso, a máxima da dignidade humana. (LIEBI; DEMARCHI, 2018, p. 99).

Advém após o século XIX com a Revolução Industrial a concepção moderna de saúde pública. Momento do qual foi reforçada a atenção sobre o problema sanitário, demonstrado através ocorrência em 1851 da I Conferência Internacional Sanitária, da qual foi ratificada que 12 países. Em 1864 a Cruz Vermelha Internacional foi criada, organização fundamental da qual o objetivo era a garantia da assistência dos feridos da guerra e dos afetados pelas catástrofes naturais, desempenhando até os hoje um papel relevante assistencial. (STURZA; BARRIQUELLO, 2018, p.270).

Nesse quadro, sobressai que cada etapa avançada e passos dados servem para conquistas de novos direitos no contexto da evolução da humanidade. (SILVA, 2014, p. 05). Diante do exposto é notório que é a partir das constantes mudanças, por conseguinte através das protestações dos cidadãos, que surgem novos direitos a serem efetivados, de forma que atendam às necessidades atuais da sociedade. (SILVA; PÍTSICA, 2018, p.56).

Examinando o sistema da saúde internacional, destaca-se a OMS (Organização Mundial de Saúde), que trata como APS (Atenção Primária da Saúde) sendo a prevenção de doenças e epidemias. No entanto, por não estar sendo eficaz esta prevenção, deveria ser tratada como primordial os atendimentos emergenciais.

Ainda que haja uma discussão acerca da dos impetrantes em diversas demandas da judicialização da saúde no território nacional, apenas faz sentido tal questionamento quando o objetivo é a contestação dos princípios da universalidade que comandam o sistema de saúde. Por ser universal o sistema, não discrimina pelas condições das pessoas para se obter atendimentos, deve, portanto, ser irrelevante a classe social do indivíduo. O questionamento que parece ser mais coerente, entretanto, e que parece ser mais razoável questionar, porém, é se as demandas apresentam realmente mendicâncias de saúde, das quais o poder público deve suprir por obrigação constitucional. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 594).

A dignidade humana é baseada nos direitos fundamentais, bem como no direito da igualdade, conforme dispõe na Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU que consagra no seu artigo 1º que todos são iguais no que tange a direitos e dignidade. (LIEBI; DEMARCHI, 2018, p. 93).

Nesse sentido, diante da necessidade de uma atenção maior por parte do Estado em relação aos anseios sociais, decorre o Estado Social, que está ligado à igualdade entre os cidadãos, de forma que essa garantia advém por meio de ações positivas exercidas pelo Estado, que atua visando a justiça social de forma igualitária a todos. (SILVA; PÍTSICA, 2018, p.56).

Avalia-se que o posicionamento atual dos entes federativos envolvidos para a efetivação de fato dessa garantia constitucional, de forma igualitária e sem prejuízo ao cidadão é de extrema importância para estado democrático de direito.

O princípio da dignidade humana não é garantido se for desprovido de uma atuação eficaz por parte do ente Estatal, tendo em vista que os direitos sociais referentes a saúde são qualificados por leis de eficácia limitada. Diante disso, é claro o quanto a política pública do SUS é importante. (LIEBI; DEMARCHI, 2018, p. 103).

Além disso, é válido alegar que a concepção de saúde tem por objeto o bem-estar de uma forma global, não apenas a ausência de doenças. Essa conceituação de bem-estar e qualidade de vida é preconizado pela Organização Mundial de Saúde, como elementos primordiais para uma vida digna. Contudo, somente serão alcançados tais conceitos se o cidadão usufruir da acessibilidade à saúde de forma eficaz e não for considerado meramente como um dependente de um objeto de consumo. (STURZA; BARRIQUELLO, 2018, p.267).

Deste modo, a dificuldade principal apresentada, da qual representa a ocorrência da judicialização da saúde, é a de que forma o Estado, na esfera dos três Poderes dos Poderes Executivo, Legislativo ou Judiciário, deve fomentar o direito constitucional a saúde de forma que cumpra sua obrigação da assistência à saúde e implementação de avanços em prol do bem-estar dos cidadãos sem discriminação, visando a igualdade. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p. 83).

Diferenciar Estado e Governo é necessário para entender que lidar com as estruturas e o funcionamento da Saúde requer conhecimento do sistema de Estado sendo a estrutura e de Governo sendo a administração desta estrutura, das relações institucionais dentro da esfera de políticas públicas, destacando os profissionais e instituições que trabalham em prol da saúde pública, para a efetivação dessa garantia Constitucional essencial para manutenção da vida e da dignidade.

Sendo assim, os direitos fundamentais, tem como objetivo ratificar o princípio da dignidade, percebe-se o quão necessário é a garantia da efetivação desses



direitos. Ao passo que não sendo efetivado, cabe dizer que, a existência do indivíduo de forma digna estaria sob ameaça na medida em que, o mecanismo mais contundente para que seja garantida a dignidade humana, são os direitos fundamentais preconizados na Constituição de 1988. (SILVA; PÍTSICA, 2018, p.57).

Dentre as políticas públicas que compõem as normas infraconstitucionais recepcionadas pela Constituição de 1988, o Sistema Único de Saúde, regulamentado pela Lei 8.142/90 que corresponde a um relevante progresso do qual é voltado para maior assistência da saúde aos cidadãos. (LIEBI; DEMARCHI, 2018, p. 103).

Nesse sentido a acessibilidade ao direito da saúde, de forma igualitária e gratuita ao SUS é fundamentado na Constituição Federal de 1988 e na norma infraconstitucional 8.080/90. O que difere o SUS do sistema de justiça é que, o pressuposto para o acesso ao SUS é a gratuidade, ao passo que o acesso a gratuidade de justiça é concedido apenas aos autores que comprovarem a hipossuficiência. Não sendo necessário demonstrar a inviabilidade de assumir os custos de materiais e/ou procedimentos de saúde requisitados. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p. 89).

Identifica-se que o Estado está com problemas em várias instituições de forma que a influência dessa problemática atinge seus órgãos e conseqüentemente dificulta o trabalho do governo que esteja no poder, uma vez que a desordem é notória e muitas vezes causadas por falta de políticas públicas efetivas de estado que regre melhor as políticas de governo que muitas vezes foram e são as causas das problemáticas que causaram tantas desordens abalando a Estrutura Estatal por falta de uma Gestão eficiente.

Após estudos e pesquisas não houve comprovações de que a judicialização da saúde seja provocada em sua maioria pelas elites. A grande maioria dos processos (95%) foram impetrados através da defensoria pública, o que presume a hipossuficiência das partes. Somente 4% foram impetrados através de escritórios da advocacia privada. Outro indício da classe social dos impetrantes dispostos nos estudos nacionais, é a origem das receitas medicas onde constam os serviços de saúde necessitados. Novamente as evidências indicam que a judicialização não é exclusivamente um fenômeno demandado pelas elites. Somente 9% das ações partem de receitas advindas de médicos da saúde privada. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 594).

De uma forma geral, os estudos acerca da judicialização da saúde focalizam vigorosamente os resultados prejudiciais desse tipo de ação na administração pública e na gestão das políticas de saúde. (BARATA; CHIEFFI, 2009; MARQUES; DALLARI, 2007; VIEIRA; ZUCCHI, 2007). Um dos principais argumentos é que essa forma de interferência no SUS agravaria as injustiças no ingresso à saúde, favorecendo certa classe social, com mais acesso ao poder de impugnação, em prejuízo de outras, tendo em vista que as necessidades particulares ou de certas classes seriam atendidas em detrimento de outras classes e cidadãos. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p. 79).

Existe uma grande dificuldade no trabalho de avaliar a partir das demandas judiciais, as necessidades dos serviços de saúde reivindicados. Contudo, há informações no curso dos processos que trazem indicações importantes sobre a razoabilidade do que é demandado. Durante pesquisas realizadas foi constatado que os serviços de saúde mais reivindicados nas demandas judiciais são a cobertura para serviços urgentes de saúde. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 594).

Vale dizer que a judicialização ocorre em uma tentativa de efetivar a garantia constitucional a saúde, sendo imperioso afirmar que a maior causa da judicialização

seja os medicamentos e reivindicados e que esse seja o motivo da sobrecarrega do orçamento e que por esse motivo falta recursos para outros setores da saúde pública, na medida em que essa premissa não é comprovada por estudos de casos e pesquisas de campo. A judicialização não seria necessária se o Estado oferecesse o atendimento emergencial sendo ele a maior causa da judicialização, essa afirmação sim é comprovada através de estudos e pesquisas a seguir.

A partir de dados analisados, foi permitido afirmar que o deferimento da justiça gratuita com base hipossuficiência do impetrante, nas reivindicações por medicamentos na judicialização da saúde, é majoritária nas demandas. Mesmo sendo considerado que as normas de saúde para o ingresso gratuito são diferentes das normas legais do sistema de justiça, pode ser considerado que o demandante sendo hipossuficiente, também não tem também condições financeiras para assumir as despesas de seu tratamento, levando ainda em consideração que os custos judiciais são menores do que os custos de certos tratamentos de saúde. Sob essa ótica, pelo fato da demanda ser alta, não significa que viole a igualdade do acesso a saúde pública, demonstra que tem beneficiado o acesso dos cidadãos hipossuficientes, aos medicamentos prescritos e ao sistema judicial. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p. 90-91).

Através de dados coletados traz a comprovação de renda da qual a mais alta foi de R\$ 3.809,00 enquanto a mais baixa de R\$ 354,05. Indica ainda, que 7% dos impetrantes são analfabetos e 20% das ações são baseadas nos argumentos da hipossuficiência dos requerentes. Por outro ângulo, a comprovação ou não da hipossuficiência econômica deve ser analisada com cuidado, na medida em que sendo o SUS uma política pública de saúde universal, ou seja, não sendo delimitada por classe social, não há argumentos legais para que a renda seja um critério para que seja possível reivindicar a necessidade e o direito a saúde pública através da judicialização. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 594).

O Estado Democrático de Direito presume o acesso ao judiciário através do direito de ação caso haja, lesão, ameaça ou violação de direitos dos cidadãos. E, para que esse direito seja exercido, a prerrogativa da justiça gratuita significa, a viabilidade do acesso aos hipossuficientes. Assim sendo, a assistência gratuita de justiça ofertada através das Defensorias Públicas no Brasil, integra um direito fundamental dos cidadãos, assim como a saúde pública e, portanto, uma obrigação Constitucional. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p. 89).

A falta de leito para internações nas UTIs públicas, fazem com que a população recorra ao judiciário para solicitar que o Estado custeie o leito em hospital particular sendo que, a demanda desse tipo de ação é cada vez maior, gerando a então judicialização da saúde.

Os resultados das pesquisas efetuadas no TJDF, indicam que a maior causa da judicialização da saúde foi o acesso a leitos de UTI na rede de saúde particular (66%), uma vez que há uma grande carência desses leitos na rede pública. Outra causa frequente requerida nas ações, é a reivindicação por assistência médica (13%), entretanto é muito menos frequente que o acesso à UTI. Os processos que reivindicam medicamentos, representam apenas 15% das ações impetradas, o que causa uma divergência com a literatura nacional, que afirma que a principal causa da judicialização da saúde seriam os medicamentos. Não existe na literatura nacional, comprovações evidentes que sejam comparadas ao que foi encontrado no DF. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 594).

O pluralismo moral do qual existe nas sociedades democráticas traz também o viés da forma abstrata do que seria justo, cabe então atentamos inclusive para a

complexidade de estabelecer a conexão através da legislação vigente e da garantia vivida. Ou de acordo com a legislação vigente, que legitima o direito à saúde a um modelo universal, global e gratuito, conforme uma norma justa. E o direito vivido, que indica violações diárias consequentes das grandes desigualdades sociais e particulares combinadas com a carência dos sistemas públicos de saúde, que evidenciam a imperícia do Estado (ou a escassez de interesse político) de acolher às urgências dos cidadãos. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p. 89).

O Estado não atinge a máxima eficiência na efetivação da saúde pública, para assegurar a garantia ao acesso da saúde aos cidadãos de uma forma geral, em função de inúmeros fatores, sendo que um dos principais é a pobreza que impede a garantia da saúde e ameaça o bem-estar social em um contexto geral. Além disso, de acordo com o preconizado na Declaração de Filadélfia, para que se alcance a paz universal deve ser baseada sempre na justiça social. Segundo Supiot, o aporte dado por essa Declaração, foi permitir dar um significado universal para a compreensão da justiça social, e o de obter a promoção do objetivo fundamental. (STURZA; BARRIQUELLO, 2018, p. 278).

A corrupção e superfaturamento são outras causas do descontrole no orçamento público, bem como, o fato de a quantidade de médicos e profissionais da área serem insuficientes para atendimento de um número grande de pessoas que necessitam da saúde pública, é outra causa da judicialização. Portanto, o Estado é uma estrutura que atualmente está em desequilíbrio, afetando assim todos os setores devido à falta de gestão eficiente dos recursos públicos aliados a altos índices de corrupção.

Nesse sentido, quem analisa a prioridade é o Poder Público, com a sua discricionariedade, entretanto, se faz mister ressaltar que essa discricionariedade deve ser acompanhada pela sociedade, além disso, tal atividade deve se pautar nos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, corolários da boa governança e da Administração Pública. (LIEBI; DEMARCHI, 2018, p. 101).

O direito à saúde demanda o direito da garantia da vida, do bem-estar do cidadão, sendo necessário que o judiciário analise como autoridade absoluta, o médico que ampara o autor do processo judicial, submetendo ao SUS a proporcionar o tratamento indicado. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p. 86).

O paradigma dos processos demandados na judicialização da saúde, indicam ser seguros os diagnósticos descritos pelos médicos que são impetrados nos pedidos judiciais. Esses diagnósticos mostram um predomínio de doenças agudas (78%) no aglomerado de casos. Ressalta-se que quase todos esses diagnósticos foram prescritos por médicos do sistema público de saúde. A ausência de assistência em saúde, desencadeia a judicialização, que resulta da omissão das políticas que demandam por tratamentos dos quais não são oferecidos pelo ente estatal. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 594).

Importante sintetizar que o Estado é uma estrutura, para concluirmos que qualquer problema que ocorra em suas instituições influenciará em seus órgãos de forma que irá abalar sua estrutura e consequentemente em sua sustentação, assim como ocorre no corpo humano. Percebe-se ainda, que se a atenção primária fosse sob a ótica dos atendimentos de urgência, diminuiria significativamente a judicialização da saúde tendo em vista que, ela ocorre para efetivar direitos garantidos constitucionalmente.

A ordem constitucional contemporânea concede ao cidadão uma atuação como um sujeito de direitos, e não como um simples objeto de políticas estatais ou emissário de necessidades a serem concedidas. É estabelecido que o Estado é o principal

encarregado pela efetivação das atribuições legais universalmente, igualitariamente e democraticamente, de forma que atenda de fato os anseios atuais de todos os cidadãos. (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, p. 95).

Posto que, o princípio da dignidade é efetivado por meio da consumação da garantia direito social a saúde e assistência médica gratuita e universal, por meio da política pública do Sistema Único de Saúde, é notório que, o princípio da dignidade humana é efetivado dessa forma. Portanto, é evidente que as políticas públicas são meios capazes de efetivar os direitos sociais, por conseguinte, a dignidade humana, uma vez que é através das prestações do Estado, que é efetivado essas garantias aos cidadãos. (LIEBI; DEMARCHI, 2018, p. 103).

As receitas médicas originárias de atendimentos públicos de saúde, associadas a hipossuficiência comprovada e concedida na maior parte das demandas no judiciário, é a comprovação de que a alegação da elitização da judicialização não pode ser fundamentada em todo território nacional, tendo em vista que os dados colhidos no Distrito Federal confrontam essa afirmação. A outra alegação exposta em artigos brasileiros de que a maior causa da judicialização é a reivindicação de medicamentos de custo alto, dos quais não são incluídos nas políticas de saúde, não foi comprovada também através das pesquisas. A causa de pedir majoritária refere-se a internações em UTIs, Unidades de Terapia Intensiva. Como conclusão percebe-se que são essenciais mais estudos com comprovações acerca da judicialização da saúde avalia-se que são necessários mais estudos com evidências sobre a judicialização da saúde para que assim seja admissível ratificar argumentos globais sobre a questão em epígrafe. A pesquisa efetivada traz indicativos de que não é verossímil consolidar que a demanda da judicialização da saúde é uma concentração da elite brasileira e que a causa de pedir dominante das ações é a obtenção de medicamentos. (DINIZ; MACHADO; PENALVA, 2014, p. 596).

### **Considerações Finais**

A judicialização da saúde tem acontecido em face do estado não ter efetivado o acesso a essa garantia fundamental. A judicialização tem sido eficaz pelo fato de que foi a forma que os cidadãos encontraram para ser atendido e fazer valer seu direito a saúde, garantido constitucionalmente.

O problema que tem sido muito afirmado e por vezes questionado foi: A judicialização da saúde vem causando injustiças? Não é injustiça na medida em que o Estado não ofereceu a saúde de forma eficaz. Injustiça é o Estado tem cometido não concedendo a garantia fundamental à saúde de forma eficiente.

Demonstramos como objetivo geral a maior causa da judicialização da saúde. Identificamos ainda, como objetivos específicos; o setor mais afetado pela falta de atendimento ademais, analisamos como o Estado vem garantindo esses direitos e finalmente identificamos as razões da judicialização”.

Interpretamos que a ausência de atendimentos de urgência, facilitou a ocorrência de muitos óbitos nos corredores dos hospitais públicos, em face desse descaso desumano. Percebemos que este estudo foi relevante para a ciência sob a perspectiva de que, investir em atendimento emergencial, é primordial para reduzir a judicialização sendo assim, apresentamos informações confiáveis que, foram baseadas em pesquisas concretas e fundamentadas. Agregamos à sociedade, pelo fato de tal premissa salvar vidas; bem de maior valor dentro do ordenamento jurídico, essencial para o exercício de fato do Estado Democrático de Direito outrossim, compreendemos então que, sem a vida o direito subsiste.

Os debates dos quais foram expostos e alegados que o principal bem judicializado no Brasil foram os remédios, com intuito da obtenção de medicamentos de custo elevado, não foram comprovados pelas pesquisas efetuadas em todo território nacional. A causa de pedir majoritária refere-se a internações em UTIs. Como conclusão, reconhecemos a grande dificuldade que passamos para encontrarmos pesquisas e estudos confiável que versassem sobre o tema em epígrafe.

Concordamos então que, são essenciais mais estudos com evidências fáticas, fundamentadas e concretas acerca da judicialização da saúde. Com a conclusão da pesquisa e através dos indícios apresentados concluímos que não é verdade a alegação de que, a judicialização da saúde seria causada pela elite brasileira, assim como não foi possível afirmar que o maior número de processos no judiciário foram as ações requerendo medicamentos, quando na realidade ocorreu em maior número o fenômeno da judicialização pleiteando atendimentos de urgências em UTIs.

## Referências

SILVA, Quezia Lucineia de Oliveira da. PÍTSICA, Helena Nastassya Paschoal. Os Direitos Fundamentais e a dignidade da pessoa humana na constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Revista da ESMESC**, v.25, n.31, 2018.

LIEBL, Helena. DEMARCHI, Clóvis. A efetividade da dignidade da pessoa humana através dos direitos sociais. **Revista da ESMESC**, v.25, n.31, 2018.

VENTURA, Miriam; SIMAS, Luciana; EDAIS PEPE, Vera Lúcia; ROLAND SCHRAMM, Fermin. Judicialização da saúde, acesso à justiça e a efetividade do direito à saúde. **Physis - Revista de Saúde Coletiva**, vol. 20, n. 1, 2010.

DINIZ, Débora; MACHADO, Teresa Robichez de Carvalho. SILVA, Janaina Lima Penalva da. A judicialização da saúde no Distrito Federal, Brasil. **Revista Ciência & saúde coletiva**. v.19, n.2, 2014.

STURZA, Janaína Machado. BARRIQUELLO, Carolina Andrade. O Reconhecimento da saúde como bem de consumo: outro olhar sobre o Direito Humano à saúde na sociedade contemporânea. **Revista Jurídica CESUMAR**. v. 18, n. 1, 2018.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. **Manual de Projeto de Pesquisa**. Brasília: Processus, 2019.