

A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA DE SAÚDE NO MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE/RS: uma análise dos processos ajuizados em 2012 e 2013

Liane Teresinha Schuh Pauli

Docente do Departamento de Enfermagem e Odontologia da UNISC. Doutora em Saúde Pública pela Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo. Curso de Enfermagem. Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Santa Cruz do Sul, Brasil.

Gabriela Biguelini

Acadêmica do Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC)

RESUMO

A atuação do Estado reflete diretamente na garantia do direito à saúde, mediando os interesses sociais e econômicos em prol da garantia de cuidados integrais com toda população. O presente trabalho analisa a judicialização da política pública de saúde no município de Porto Alegre/RS, especificamente os processos ajuizados em 2012 e 2013. A coleta de dados ocorreu na sede da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul (PGE RS). Do total de 454 ações ajuizadas em 2012 e 2013 na área da saúde, na Comarca de Porto Alegre, obteve-se uma amostra de 299 processos, que foram analisados na íntegra e, posteriormente, as informações obtidas foram inseridas em matrizes de dados. Os resultados demonstram que a totalidade das ações eram demandas individuais, na maior parte representada pela Defensoria Pública e com pedido liminar em caráter de urgência, antes mesmo da oitiva do representante do Réu. A prevalência dos pedidos visava o fornecimento de medicamentos, sendo que nenhum destes encontrava-se nas listas oficiais do SUS (Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do Ministério da Saúde, Relação de Medicamentos Essenciais do Ministério da Saúde – RENAME). O maior número dos itens postulados foi prescrito por médicos da rede do SUS e a maioria dos julgados restou procedente e parcialmente procedente, visto que a saúde é dever do Estado e deve ser garantida integralmente a todos. Conclui-se que a judicialização não deveria ser a via para garantir e acessar o direito à saúde, porém, é o espaço que o legitima, já que não é garantido administrativamente. Enfim, deve-se buscar a intersetorialidade entre os Poderes Executivo e Judiciário para amenizar o problema e mudar o panorama atual.

Palavras-chave: judicialização, direito à saúde e política pública

INTRODUÇÃO

Os artigos 196 e seguintes da Constituição Federal trazem a concepção de direito social à saúde, que está intrinsecamente relacionada com o bem-estar social e a garantia universal à proteção, promoção e recuperação desta para todos os cidadãos brasileiros. Com isso, torna-se evidente que a garantia do direito social à saúde relaciona-se essencialmente com a atuação do Estado como formulador e implementador de políticas públicas, de forma a mediar os interesses sociais e econômicos em prol da garantia de cuidados integrais com a saúde de toda população. Para Kuntz (2002), isso traz para o contexto nacional a discussão sobre a intervenção estatal na vida social e econômica do país a fim de garantir o amplo e universal direito à saúde da população brasileira.

De acordo com Oliveira et al. (2015), a conquista do direito à saúde como dever do Estado, assegurado há mais de 25 anos pelo art. 196 da Constituição Federal, ainda não se constitui de fato em acesso aos bens e serviços no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS).

Muito embora a saúde tenha sido declarada como um direito constitucional, a população brasileira enfrenta sérios desafios para que ela seja assegurada pelo Estado. O texto constitucional declarou que é dever do Estado garantir o acesso à saúde de forma integral e universal, por intermédio da formulação e implementação de políticas públicas, e, dessa maneira, os cidadãos brasileiros passaram a ter o privilégio de reivindicá-la em juízo.

Para Barroso apud Mazza (2013), todo direito fundamental garantido constitucionalmente se torna exigível, ainda que por via judicial, até porque, em situações envolvendo direitos sociais, principalmente no caso da saúde, o Poder Judiciário não apenas poderá, como deverá intervir.

Na visão de Andrade (2013), mesmo que o direito ao acesso à saúde universal e gratuito esteja insculpido no artigo 196 da Constituição Federal, tal premissa, apesar de verdadeira, envolve diversos contornos diante da problemática enfrentada pelo sistema público sanitário.

Como se sabe, a questão da saúde abrange orçamentos, alocação de despesas, discricionariedade das administrações públicas e escolhas estratégicas. Nesse contexto, tem-se que os cidadãos recorrem à prestação jurisdicional, demandando do Estado o cumprimento do preceito constitucional.

Para Delduque e Marques (2012), a judicialização das políticas de saúde representa não só um conflito, como também um fenômeno político-social, que vem deflagrando debates pungentes entre aqueles que estão focados em como resolver a garantia da prestação individual sem ferir, contudo, o planejamento coletivo. E no centro desta arena encontram-se os questionamentos sobre os em relação à garantia do direito à saúde.

Diante da inércia da Administração Pública na prestação do direito à saúde, somando-se ao financiamento público insuficiente em relação ao SUS, é necessário que o Judiciário assuma o papel de concretizador dos direitos fundamentais. No entanto se, por um lado, a crescente demanda judicial acerca do acesso à saúde representa um avanço em relação ao exercício efetivo da cidadania, por outro representa um ponto de tensão perante os elaboradores e executores dessa política no Brasil, que passam a atender um número cada vez maior de ordens judiciais que garantem as mais diversas prestações do Estado (DELDUQUE & MARQUES, 2011).

Para Marques (2008), a crescente demanda judicial acerca do acesso à saúde representa um avanço do exercício efetivo da cidadania por parte da população brasileira,

todavia, também representa um ponto de tensão perante os elaboradores e executores dessa política no Brasil, que passam a atender um número cada vez maior de ordens judiciais.

Com isso, há que se atentar para o fato de que a atuação judicial deve ocorrer somente após a negativa administrativa, ou seja, quando o Estado efetivamente não garantir o direito à saúde. A judicialização deve ser uma atuação secundária em relação ao dever dos Poderes Públicos. Assim, não há de se falar que o Poder Judiciário está usurpando função, pois os demais Poderes possuem oportunidades para cumprirem com seu papel.

METODOLOGIA

Trata-se de um estudo com pesquisa bibliográfica e documental. Também foi utilizada pesquisa descritiva, com base em dados primários, na medida em que se buscou descrever os fatos e fenômenos que determinam a realidade do universo da investigação, já que foram coletadas informações por meio do levantamento e análise das demandas judiciais na área da saúde, ajuizadas em 2012 e 2013, em Porto Alegre/RS.

Segundo Gil (2007), a pesquisa bibliográfica é desenvolvida com base em material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos. Para o autor, a principal vantagem da pesquisa bibliográfica está no fato de permitir ao investigador a cobertura de uma gama de fenômenos muito mais ampla do que aquela que poderia pesquisar diretamente. Além disso, visa colocar o pesquisador em contato com o que já se produziu e se registrou a respeito do tema. Já a pesquisa documental apresenta algumas vantagens por ser “fonte rica e estável de dados”: não implica altos custos, não exige contato com os sujeitos da pesquisa e possibilita uma leitura aprofundada das fontes.

A pesquisa documental é semelhante à pesquisa bibliográfica e o que as diferencia é a natureza das fontes, sendo material que ainda não recebeu tratamento analítico, ou que ainda pode ser reelaborado de acordo com os objetivos da pesquisa (GIL, 2007).

Vergara (2000, p. 47) argumenta que a pesquisa descritiva expõe as características de determinada população ou fenômeno, estabelece correlações entre variáveis e define sua natureza. “Não têm o compromisso de explicar os fenômenos que descreve, embora sirva de base para tal explicação”.

Posto isso, o levantamento e a análise dos processos judiciais ajuizados em Porto Alegre, nos anos de 2012 e 2013, cuja demanda tenha como objeto material medicamentos, insumos ou internação perante o Estado, aconteceu através de saídas de campo junto a Procuradoria do Estado do Rio Grande do Sul (PGE/RS), com sede no referido município.

Do total de 454 ações ajuizadas em 2012 e 2013 na área da saúde, que tramitam nas Varas de Fazenda Pública da Comarca de Porto Alegre, obteve-se uma amostra de 299 processos, que foram analisados na íntegra e, posteriormente, as informações obtidas foram inseridas em matrizes de dados.

Aplicou-se como critério de exclusão: processo cujo réu não fosse o Estado do Rio Grande do Sul; processo que não fosse referente à prestação de saúde (medicamento, insumo, internação ou tratamento médico-hospitalar); processo oriundo do Juizado da Infância e Juventude e da Vara de Família e Sucessões.

RESULTADOS

De pronto, convém dizer que todos os processos analisados se tratavam de demandas individuais e a representação dos requerentes, em juízo, em 59,2% dos casos foi feita pela Defensoria Pública Estadual e em 34,8% por advogado particular. Isso demonstra o protagonismo da Defensoria Pública no cenário atual referente à propositura deste tipo de ações, já que se destina a representar em juízo os cidadãos hipossuficientes, ou seja, que não possuem recursos para contratar um advogado.

Em 98% das ações judiciais houve pedido liminar ou de antecipação de tutela para que o Estado fornecesse o pedido pleiteado em caráter de urgência, antes mesmo da oitiva do representante do Réu. De todos os casos com pedido liminar, apenas em 4,7% houve o indeferimento e em 3,7% a tutela foi parcialmente provida, sendo os demais procedentes.

Dentre os itens pleiteados, se observou que 58,7% dos pedidos postulavam medicamentos, 21% visavam o fornecimento de fraldas geriátricas, 9,3% internação hospitalar, 8% pretendiam a efetivação da cirurgia que necessitavam e 3% o fornecimento de materiais e insumos de saúde.

Em relação aos medicamentos solicitados, verificou-se que 100% destes não estavam incluídos nas listas oficiais do SUS (Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do Ministério da Saúde, Relação de Medicamentos Essenciais do Ministério da Saúde – RENAME), e que, portanto, os pedidos constantes nas peças processuais dos autores contêm medicamentos ausentes da política pública de medicamentos.

Importa destacar, ainda, que 77,6% das ações ajuizadas foram prescritas por médicos que integram a rede do SUS. Ademais, a proveniência das provas que embasam os pedidos judiciais, na grande maioria dos feitos, também é proveniente do Sistema Único de Saúde.

Chama a atenção o alto número de pedidos de medicamentos destinados ao tratamento de doenças oncológicas, fato que deve ser observado pelos gestores de saúde em relação à política de saúde estadual.

Analisando os julgados dos magistrados referentes às ações objetos do estudo, percebe-se que 54,5% dos pedidos restaram procedentes, 26,4% parcialmente procedentes, 13,7% foram extintos sem resolução do mérito e apenas 5,4% julgados improcedentes.

Os principais argumentos dos juízes ao proferir a sentença das ações estudadas são: a comprovação do pedido, amparo na Constituição Federal, na Constituição Estadual e na Lei nº 8.080/90 e a garantia de que a saúde é dever do Estado e deve ser garantida integralmente a todos.

DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

Para a concretização dos direitos fundamentais relacionados à saúde deve se considerar a íntima relação deste com o direito à vida e, também, com o princípio basilar da dignidade da pessoa humana. Conjuntamente, é preciso ponderar a questão orçamentária da Administração Pública, o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, além dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Quando há omissão ou negativa injustificada do Estado na prestação dos serviços de saúde a atuação do Judiciário é solicitada, na perspectiva de garantir os preceitos

constitucionais e a execução das políticas públicas de saúde. Assim, a via judicial tem o fim de coagir o Estado a garantir o direito fundamental à saúde. No entanto, a judicialização excessiva do acesso à saúde, acrescida do elevado dispêndio dos recursos públicos, muitas vezes acaba por ferir a igualdade do acesso à saúde pública pela população.

No caso em tela, a colisão entre o direito à vida e à saúde, e a promessa constitucional da universalização da saúde surge como o ponto central das demandas da saúde. Na visão de Romero (2008), dois fatores estão associados à judicialização: a insuficiência da assistência farmacêutica e o crescimento do reconhecimento do direito à saúde. Sobre o assunto, Delduque e Marques (2012) salientam que a sociedade brasileira tem assistido a um crescimento exponencial de demandas judiciais em face do Estado, as quais solicitam as mais diversas prestações e garantias de saúde.

O estudo deixou evidente que as ações coletivas não prosperam na seara jurisdicional, preferindo o requerente demandar de maneira individual. No entanto, na concepção de Limberger e Soares (2010) não se deve priorizar a tutela individual, pois a discussão coletiva obrigará um exame no contexto geral das políticas públicas de saúde, e os legitimados terão melhores condições de trazer elementos aos autos. Nos pleitos individuais o Juiz perde de vista as necessidades relevantes e as imposições orçamentárias. Além disso, a decisão na ação coletiva produz efeitos para todos.

Além disso, a solicitação individualizada não corresponde ao princípio da integralidade de assistência propostos pelo SUS, visto que a maior parte das prescrições médicas é marginal ao sistema, evidenciando a desvinculação ao SUS.

O acesso à justiça é permeado pela forte atuação da Defensoria Pública Estadual, que constitui um ator fundamental para a discussão. Esse dado sugere que as demandas para a efetivação do direito à saúde em face do Estado são feitas pelas classes média e baixa, já que a Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, e, consequentemente, promotora dos direitos humanos e defensora dos necessitados.

Para Magalhães (2013), a Defensoria Pública é responsável por deflagrar demandas que visem à efetividade do direito à saúde, no exercício de sua missão constitucional de assistência jurídica do carente, e, por outro lado, tem o dever de atuar na melhoria e no êxito do SUS, seja fomentando o debate interinstitucional, seja fiscalizando a execução dessas políticas públicas, promovendo-se, em todo o caso, a participação do usuário na tomada de decisão em saúde.

Tem-se que a situação emergencial que assolas os requerentes é apontada como elemento fundamental para o ajuizamento de ações com vistas à saúde. Nesse passo, o deferimento dos pedidos de antecipação de tutela comprova uma maior preocupação do magistrado com a saúde, já que a vida é o bem maior a ser preservado e a demora na concessão pode causar consequências graves ou até mesmo levar à morte.

Por outro lado, isso também representa um grande problema para o erário. Consoante Pepe et al. (2010), os problemas de gestão relacionados à judicialização da saúde não se restringem à entrega de medicamentos incorporados ou não nas listas oficiais públicas. Há características específicas desta demanda, que vem exigindo um tipo de atuação do gestor, administrativa e judicial, diferenciada para responder às ordens judiciais, evitar o crescimento de novas demandas e preservar os princípios e as diretrizes do SUS.

Um exemplo é o fato de praticamente todos os pedidos judiciais formulados terem concessão de tutela antecipada (liminar), o que implica na determinação da entrega imediata do objeto postulado, sem que o Estado seja ouvido anteriormente.

A concessão de liminar tem gerado dificuldades à Administração Pública, que deve cumprir a ordem judicial ao mesmo tempo em que precisa atender a demanda ordinária do sistema de saúde. Não obstante, o indeferimento poderia causar um comprometimento irreversível da saúde, integridade física, dignidade da pessoa humana e até mesmo da vida do cidadão (TRAVASSOS et al, 2013).

Num processo de ponderação de princípios, tem prevalecido a garantia do direito à vida, saúde e dignidade. Nesse ponto, Barroso (2008) salienta que a decisão deve ater-se a parâmetros razoáveis, que garantam a efetivação dos direitos sociais, mas que não comprometam o orçamento de maneira que onere o Estado, causando males a outros setores. O autor também acredita que os medicamentos que não constam na lista do Sistema Único de Saúde não devem ser concedidos em decisões individuais. Para ele, é necessário socorrer-se à via da ação coletiva para que esses remédios sejam incluídos na lista, garantindo-se, assim, acesso a todas as pessoas que se encontram na mesma situação.

Resta claro que há evidências de um quadro misto em relação ao impacto das decisões judiciais em saúde: se por um lado elas forçam um aumento da responsabilidade governamental e abrem caminho para benéficas mudanças sistêmicas, por outro, podem exacerbar as inequidades existentes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Uma enorme demanda relacionada à judicialização da saúde tem assolado o Poder Judiciário, o que, de certa forma, afeta o sistema, considerando que o Estado não se mostra preparado para assumi-la, tampouco a jurisprudência adotou um critério para a concessão dos itens postulados.

É um assunto bastante complexo, principalmente por envolver direitos fundamentais. Além disso, a busca pelo acesso à saúde assume contornos preocupantes e é cada vez mais debatida. Uma coisa é certa, a proteção, a manutenção e a recuperação da saúde são provocadas para salvaguardar a dignidade da pessoa humana, já que estão agregadas ao bem maior.

Visto que as demandas na área da saúde são elevadas, a ineficiência das políticas públicas voltadas para o atendimento do direito social à saúde se torna evidente.

O estudo deixou claro que as ações coletivas não prosperam na seara jurisdicional, porém, é preciso que os interesses coletivos sejam contextualizados dentro das políticas públicas estabelecidas, a fim de garantir um tratamento mais igualitário.

A garantia da política pública de saúde é permeada pelo acesso à justiça entroposto pela forte atuação da Defensoria Pública Estadual, o que reforça a importância da instituição frente às demandas que lhe são postas e a necessidade desta em colaborar para o desenvolvimento do SUS.

O direito solicitado em juízo está em conformidade com as diretrizes legais para a dispensação de medicamentos pelo SUS, pois as prescrições médicas que subsidiaram os processos judiciais analisados, em sua maioria, emanaram de médicos integrantes da rede do Sistema Único de Saúde, o que revela que a judicialização não deveria se apresentar como caminho para o acesso à saúde. Contudo, é compreensível que essas demandas se deem pela via judicial, já que a previsão da Constituição Federal não está garantida.

Percebe-se que o Estado tem falhado em garantir o acesso satisfatório à saúde, principalmente no sentido de aumentar os recursos financeiros para o setor. Por outro lado, o Judiciário, em geral, tende a desconsiderar as políticas públicas de saúde existentes na tomada de decisão, pois mesmo que o país apresente sustentáculo jurídico em garantias constitucionais claras, com princípios amplos, a indeterminação de seu alcance tende a levar os juízes a um julgamento para além da simples leitura da lei e dos elementos normativos.

A efetivação do direito à saúde resulta não apenas da atuação eficaz do Poder Judiciário, cujo respaldo é absolutamente relevante, mas, principalmente, da conscientização e do compromisso empoado com os direitos fundamentais.

Nessa lógica, assume destaque as iniciativas de intersetorialidade para o enfrentamento do problema, sendo que cabe aos gestores do SUS a reorganização da área para garantir plenamente o direito à saúde previsto no texto constitucional, identificando possíveis alternativas – seguras e eficazes –, evitando que demandas justificadas se transformem em ações judiciais.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, L. **Uma discussão sobre a efetividade do direito fundamental à saúde.** mai./2013. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29208>. Acesso em: 15 jan. 2015.

BARROSO, L. R. 2008. **Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial.** Disponível em <http://www.lrbarroso.com.br/pt/noticias/medicamentos.pdf>, acessado em: 08/11/2008.

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

DELDUQUE, M. C.; MARQUES, S. B. O acesso ao Medicamento pela via Judicial no Brasil: um estudo de caso. In: XXIII Congresso da Associação Latina para a Análise dos Sistemas de Saúde, 2012, Lisboa. **Anais...** Lisboa: INFARMED, 2012.

_____. A judicialização da política de assistência farmacêutica no Distrito Federal: diálogos entre a política e o direito. **Tempus Actas de Saúde Coletiva** [on-line], v. 5, n. 4, p. 97-106, 2011. ISBN 1982-8829. Disponível em: <http://www.tempus.unb.br/index.php/tempus/article/view/1060>. Acesso em: 09 jul. 2015.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

KUNTZ R. Estado, mercado e direitos. In: Faria J. E., Kuntz R. **Qual o futuro dos direitos?** Estado, mercado e justiça na reestruturação capitalista. São Paulo: Max Limonard; 2002.

LIMBERGER, T.; SOARES, H. C. Políticas públicas e o direito ao fornecimento gratuito de medicamentos: desafios ao poder judiciário. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**. Jan./Jun. 2010. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/issue/view/85>. Acesso em 10 jul. 2015.

MAGALHÃES, L. C. O SUS e a Defensoria Pública: a judicialização consciente de demandas de saúde. **Portal de e-governo, inclusão digital e sociedade do conhecimento**. 2013. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/o-sus-e-defensoria-p%C3%BAblica-judicializa%C3%A7%C3%A3o-consciente-de-demandas-de-sa%C3%BAde>. Acesso em 08 jul. 2015.

MARQUES, S. B. Judicialização do direito à saúde. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo v. 9, n. 2, Jul./Out. 2008. Disponível em: http://ggnnoticias.com.br/sites/default/files/documentos/judicializacao_rev_direito_sanitario.pdf. Acesso em: 20 jan. 2015.

MAZZA, F. F. **Os impasses entre a judicialização da saúde e o processo orçamentário sob a responsabilidade fiscal**: uma análise dos fundamentos decisórios do Supremo Tribunal Federal. 2013. Dissertação (Mestrado em Serviços de Saúde Pública) – Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2013.

OLIVEIRA, M. R. M. et al. Judicialização da saúde: para onde caminham as produções científicas?. **Saúde debate** [online]. 2015, v. 39, n. 105, pp. 525-535. ISSN 0103-1104. <http://dx.doi.org/10.1590/0103-110420151050002019>.

PEPE, V. L. E. et al. A judicialização da saúde e os novos desafios da gestão da assistência farmacêutica. **Ciência e saúde coletiva** [online]. 2010, v. 15, n. 5, pp. 2405-2414. ISSN 1413-8123. <http://dx.doi.org/10.1590/S1413-81232010000500015>.

ROMERO, L. C. **Judicialização das políticas de assistência farmacêutica: o caso do distrito federal**. Brasília: Consultoria Legislativa do Senado Federal; 2008. Disponível em http://www.senado.gov.br/senado/coleg/textos_discussao. Acesso em: 08 jul. 2015.

TRAVASSOS, D. V. et al. Judicialização da Saúde: um estudo de caso de três tribunais brasileiros. **Ciência e saúde coletiva** [online]. 2013, v. 18, n. 11. ISSN 1413-8123.

VERGARA, S. C. **Projetos e relatórios de pesquisa em administração**. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2000.