

JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, FACE AO PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL E DO MÍNIMO EXISTENCIAL

*Aline Cristina Dos Santos¹
Josyane Mansano²*

RESUMO: Este trabalho proporcionará uma análise dos processos de judicialização da saúde, movidos na maioria das vezes contra o Poder Público, face não apenas a precariedade do sistema de saúde adotado no país, mas principalmente para que sejam resguardados ao cidadão os direitos que lhe são inerentes face a própria Constituição Federal que lhe protege, a exemplo da reserva do possível, mínimo existencial e mínimo vital. A garantia destes direitos, segundo os estudos, quando pautados em políticas públicas reduzem os pedidos individuais de acesso a tratamento e ou medicação, isto se dá por meio da Judicialização da saúde, vindo a efetivar assim a prestação de serviços na área. Estas políticas devem envolver prioritariamente a universalidade, a igualdade, a integralidade, a descentralização dos municípios, o investimento em todos os necessários, a gratuidade, a preservação do meio ambiente e dos trabalhadores. Só com ações voltadas com estes propósitos, seguiremos rumo a concretização dos direitos sociais e da promoção de vida digna a todos.

Palavras-chave: Judicialização da Saúde; Reserva do Possível; Poder Judiciário.

ABSTRACT: This work will provide an analysis of the processes of judicialization of health, moved most of the time against the Public Power, given not only the precariousness of the health system adopted in the country, but mainly so that the rights that are granted to the citizen are protected. inherent to the Federal Constitution that protects it, like the reserve of the possible, existential minimum and vital minimum. The guarantee of these rights, according to the studies, when guided by public policies, reduce individual requests for access to treatment and / or medication, this occurs through the Judicialization of health, thus making effective the provision of services in the area. These policies must primarily involve universality, equality, integrality, decentralization of municipalities, investment in all necessary, free of charge, preservation of the environment and workers. Only with actions aimed at these purposes, we will move towards the realization of social rights and the promotion of a dignified life for all.

Key words: Judicialization of Health. Reserve the Possible. Judicial power.

¹Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Cidade Verde UniFCV – Maringá-PR, e-mail: alinecsantos59@gmail.com.

² Doutoranda e Mestre em Direito pela Universidade de Marília. Especialista em Direito Civil e Processual Civil. Coordenadora dos Cursos de Pós-graduação em Direito, na modalidade presencial e EAD no Centro Universitário Cidade Verde – UNIFCV. Docente em cursos de graduação e pós-graduação. Advogada no Estado do Paraná inscrita sob o n. 53966.

INTRODUÇÃO

Dado que o inciso III do art. 1º da Constituição Federal de 1988, traz como fundamento a dignidade da pessoa humana. Há inegável dificuldade de se conceituar a dignidade da pessoa humana e, por isto, alguns elementos ajudam a construir um possível conceito.

A dignidade da pessoa humana é direito fundamental? Para relevante parte da doutrina, com aparente adesão do STF, (Supremo Tribunal Federal), não é espécie de Direito Fundamental, considerando a impossibilidade de ser ponderada. Há quem a considere como o brilho do sol, que nasce para todos, analogia que visam concretizar o direito a dignidade da pessoa humana. Também há quem entenda, a exemplo do TCA, (Tribunal Constitucional Alemão), que a dignidade da pessoa humana é uma espécie de direito fundamental.

Após a segunda grande guerra, a dignidade humana se revestiu de um consenso ético que, igualmente, passou a ter valor normativo. Para delimitação dessa dignidade, eram necessários conteúdos mínimos, como o valor intrínseco da pessoa humana, a autonomia da vontade e o valor comunitário.

Estes direitos mínimos apresentados pela Constituição recebem o nome de mínimo existencial e mínimo vital. Não os confunda! Embora pertença à esfera da reserva do possível trata de situações distintas, como por exemplo, a obrigatoriedade do cumprimento das ações afirmativas do Poder Público, principalmente na adoção de políticas públicas que se voltam à efetivação da igualdade material de seus cidadãos.

Ora que reside aí o início das nossas análises, uma vez que em tema de direitos essenciais, em não sendo possível a concretização de todas as promessas simultaneamente, tem-se aplicado a Teoria das Escolhas Trágicas, onde inevitáveis as escolhas que carreguem em si certa dose de tragédia, principalmente no que diz respeito aos direitos sociais. Teoria esta que o STF ampara, pois este sustenta que a reserva do possível é lida a partir de uma teoria dos custos dos direitos.

Este estudo não tem a pretensão de esgotar este assunto, cuja estrutura se ampara no homem e a vida que lhe é permitido viver.

A pesquisa foi desenvolvida teoricamente, buscando nas doutrinas, elementos caracterizadores e informativos que direcionaram a formação do texto. Utilizado do método exploratório e explicativo, tendo como procedimento a abordagem direta às bibliografias, para averiguar qual o conteúdo jurídico dos temas suscitados.

Os métodos adotados para o desenvolvimento da pesquisa foram os dedutivos e os indutivos, aonde buscou-se por vezes raciocinar, partindo da causa para os efeitos, do princípio para as consequências, do geral para o particular onde é possível uma conclusão genérica, por indução. Desta forma, o objetivo perseguido foi com a coerência e encadeamento lógico, norteados este trabalho científico.

1. RESERVA DO POSSÍVEL E O MÍNIMO EXISTENCIAL

1.1 RESERVA DO POSSÍVEL: APONTAMENTOS INICIAIS

Na década de 1970 na Alemanha, começava-se a ouvir falar sobre a teoria da Reserva do Possível. O termo foi usado pela CCA, (Corte Constitucional Alemã), no caso conhecido como *numerus clausus*³ e seu objeto de discussão era a limitação de vagas em Universidades Públicas.

Estudantes alemães com base no artigo 12 da Constituição Alemã⁴, ajuizaram a ação contra o Estado postulando o direito a ingressar na Universidade nas cidades de Hamburg e na Baviera, ainda que não houvesse vagas suficientes para a demanda. Na proposta, o Estado deveria prover e

³A construção teórica da “reserva do possível” tem, ao que se sabe, origem na Alemanha, especialmente a partir do início dos anos de 1970.(62) De acordo com a noção de reserva do possível, a 16 Revista de Doutrina da 4ª Região, n. 24, 02 jul. 2008 efetividade dos direitos sociais a prestações materiais estaria sob a reserva das capacidades financeiras do Estado, uma vez que seriam direitos fundamentais dependentes de prestações financiadas pelos cofres públicos. A partir disso, a “reserva do possível” (Der Vorbehalt des Möglichen) passou a traduzir (tanto para a doutrina majoritária, quanto para a jurisprudência constitucional na Alemanha) a idéia de que os direitos sociais a prestações materiais dependem da real disponibilidade de recursos financeiros por parte do Estado, disponibilidade esta que estaria localizada no campo discricionário das decisões governamentais e parlamentares, sintetizadas no orçamento público.(63) Tais noções foram acolhidas e desenvolvidas na jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, que, desde o paradigmático caso *numerus clausus*, versando sobre o direito de acesso ao ensino superior, firmou entendimento no sentido de que a prestação reclamada deve corresponder àquilo que o indivíduo pode razoavelmente exigir da sociedade. Com efeito, mesmo em dispondo o Estado dos recursos e tendo o poder de disposição, não se pode falar em uma obrigação de prestar algo que não se mantenha nos limites do razoável.(64) Assim, poder-se-ia sustentar que não haveria como impor ao Estado a prestação de assistência social a alguém que efetivamente não faça jus ao benefício, por dispor, ele próprio, de recursos suficientes para seu sustento. O que, contudo, corresponde ao razoável também depende – de acordo com a decisão referida e boa parte da doutrina alemã – da ponderação por parte do legislador.(65). SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. In: **Revista de Doutrina da 4ª Região**, n. 24, 02 jul. 2008.

⁴**Lei Fundamental da República Federal da Alemanha**. Art. 12. [Liberdade de escolha da profissão]. (1) Todos os alemães têm o direito de eleger livremente a sua profissão, o lugar de trabalho e o de aprendizagem. O exercício da profissão pode ser regulamentado por lei ou em virtude de lei. (2) Ninguém poderá ser obrigado a determinado trabalho, salvo no âmbito de uma tradicional e geral prestação de serviços públicos obrigatórios, igual para todos. (3) Trabalhos forçados só são admissíveis no caso de penas privativas de liberdade impostas por sentença judicial. Versão alemã de 23 de maio de 1949. Última atualização em 28 de março de 2019.

efetivar os direitos sociais a todos, criando tantas vagas quantas fossem necessárias, nas instituições de ensino. A Corte Constitucional decidindo a favor do Estado, justificou que “deveriam ser respeitados os limites da razoabilidade, impossibilitando exigências que superem um determinado limite social básico.”⁵

Ainda que os estudantes postulantes não tivessem logrado êxito na sua campanha, passava a ter definidos (ao menos na esfera governamental), que muito embora o indivíduo fosse portador de direitos, estes estavam limitados à razoabilidade do seu pedido e, não obstante a isto, não basta o Estado dispor de recursos para atender, é preciso que o indivíduo faça jus ao que se pleiteia, sendo observado em cada caso “dimensão tríplice” que sustenta os processos e abrange Sarlet⁶:

- a) a efetiva disponibilidade fática dos recursos para a efetivação dos direitos fundamentais;
- b) a disponibilidade jurídica dos recursos materiais e humanos, que guarda íntima conexão com a distribuição das receitas e competências tributárias, orçamentárias, legislativas e administrativas, entre outras, e que, além disso, reclama equacionamento, notadamente no caso do Brasil, no contexto do nosso sistema constitucional federativo;
- c) já na perspectiva (também) do eventual titular de um direito a prestações sociais, a reserva do possível envolve o problema da proporcionalidade da prestação, em especial no tocante à sua exigibilidade e, nesta quadra, também da sua razoabilidade. Todos os aspectos referidos guardam vínculo estreito entre si e com outros princípios constitucionais, exigindo, além disso, um equacionamento sistemático e constitucionalmente adequado, para que, na perspectiva do princípio da máxima eficácia e efetividade dos direitos fundamentais, possam servir não como barreira intransponível, mas inclusive como ferramental para a garantia também dos direitos sociais de cunho prestacional.

Por óbvio que a tomada de decisão, com relação a aplicação dos direitos sociais, não depende apenas de disposição legal, é necessário que a conjuntura socioeconômica permita tal realização. No Brasil, a Constituição Federal não abarca todos os detalhes destas tratativas, que ficam a cargo dos órgãos executivos quanto a sua implementação, que tem recorrido indistintamente desta teoria (reserva do possível) para se abster e não reconhecer o direito de quem o solicita⁷.

⁵ FACCHIN, Zulmar; PLACIDINA, Flávia. **Direito fundamentais sociais frente aos princípios do mínimo existencial e da reserva do possível**. Acesso em 10.6.2020, p. 17.

⁶ SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. In **Revista de Doutrina da 4ª Região**, n. 24, 02 jul. 2008. Acesso em 10 Jun 2020, p. 17.

⁷ FACCHIN, Zulmar; PLACIDINA, Flávia. **Direito fundamentais sociais frente aos princípios do mínimo**

Os direitos fundamentais de segunda dimensão, (direitos sociais, culturais e econômicos), preconiza a constituição que é dever do Estado assegurar aos seus cidadãos. A omissão do ente público nesta obrigação pode ser tratada nas hipóteses da “teoria da culpa anônima” ou ainda, na “teoria da falta do serviço”, não cabendo nestes casos a aplicação da tese da responsabilidade objetiva estatal, visto que para isto, ele teria que ter prestado o serviço requerido. Todavia, esta responsabilidade acontece quando ocorre a má prestação do serviço, ou ingerência⁸.

Entretanto, nos lembra⁹ a reserva do possível orçamentária, durante a imposição dos direitos sociais, não pode ser confundida com as condições econômicas do Estado, sob o risco de fracassar, pois estarão destituídas de eficácia, se mostrando “despicienda e danosa quando for utilizada para estiolar a concretização de direitos fundamentais”.

Relevante destacar, que muito embora o Estado tenha este caráter prestacional, “é imensa e intensa a demanda por recursos estatais”, o que alguns doutrinadores chamam de “cobertor curto”, onde se cobre de um lado, descobre outro, visto que estamos tratando de recursos que não são ilimitados, especialmente em relação ao direito à saúde¹⁰.

Parece ser entendimento do Poder Judiciário, que com relação a questão da assistência à saúde, a Administração Pública deve estar submetida ao “império da lei” e, que havendo discordância entre um e outro, cabe ao Judiciário a devida interferência, pautado na legislação¹¹ pátria que estipula dentre outras coisas, o mínimo existencial, como a saúde básica. Nesta ceara, ele atuará com o controle de constitucionalidade, analisando a norma e os atos, invalidando-os, se necessário.¹²

existencial e da reserva do possível. Acesso em 10.6.2020, p. 18.

⁸ LENZA, Pedro. **OAB primeira fase** : volume único, 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 398

⁹ AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional.** Agra. 9. ed. Belo Horizonte, 2018. p. 331

¹⁰ BUCCI, Maria Paula Dallari; DUARTE, Clarice Seixas. **Judicialização da saúde : a visão do poder executivo.** 2017. Acesso em 10 Jun 2020. p. 363

¹¹ Para Ricardo Lobo Torres os direitos econômicos dependem integralmente da concessão do Legislador para sua concretização. TORRES, Ricardo Lobo. **O mínimo existencial, os direitos sociais e os desafios de natureza orçamentária.** In: **Direitos fundamentais. Orçamento e “reserva do possível”.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 80.

¹² BUCCI, Maria Paula Dallari; DUARTE, Clarice Seixas. **Judicialização da saúde: a visão do poder executivo.** 2017. Acesso em 10 Jun 2020. p. 220

1.2 MÍNIMO EXISTENCIAL E MÍNIMO VITAL

O mínimo existencial (ou mínimo de sobrevivência) está previsto em diversos princípios constitucionais. Dentre eles estão a igualdade, que assegura proteção contra a pobreza absoluta, resultado da desigualdade social e no respeito à dignidade humana.

O mínimo existencial exhibe as características básicas dos direitos da liberdade: é pré-constitucional, posto que inerente à pessoa humana; constitui direito público subjetivo do cidadão, não sendo outorgado pela ordem jurídica, mas condicionando-a; tem validade *erga omnes*, aproximando-se do conceito e das consequências do estado de necessidade; não se esgota no elenco do art. 52 da Constituição nem em catálogo preexistente, é dotado de historicidade, variando de acordo com o contexto social. Mas é indefinível, aparecendo sob a forma de cláusulas gerais e de tipos indeterminados. O mínimo existencial pode surgir também da inserção de interesses fundamentais nos direitos políticos, econômicos e sociais. Os direitos à alimentação, saúde e educação, embora não sejam originariamente fundamentais, adquirem o status daqueles no que concerne à parcela mínima sem a qual o homem não sobrevive.¹³

Oportuna a intervenção de Cunha Jr (2008, p. 387), quanto ao mínimo existencial, ao reconhecer no princípio da dignidade da pessoa humana o melhor fundamento para a “elevação das condições materiais e espirituais do homem”. Desta forma, o cidadão cercado pelas garantias constitucionais a saúde, educação, assistência e previdência social, salário mínimo dentre outros, terá no Estado Social, a quem recorrer para efetiva prestação obrigacional.

Acerca deste assunto, reportamo-nos a Decisão Monocrática do STF de nº 45-DF/MC¹⁴, que considera necessária a “preservação, em favor dos indivíduos, da integridade e da intangibilidade do núcleo consubstanciador do mínimo existencial”, quando configurada hipótese de abusividade

¹³TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial e os direitos fundamentais. In: **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, 29-49 julset.1989, p. 31-32.

¹⁴ Não obstante a formulação e a execução de políticas públicas dependam de opções políticas a cargo daqueles que, por delegação popular, receberam investidura e m mandato eletivo, cumpre reconhecer que não se revela absoluta, nesse domínio, a liberdade de conformação do legislador, nem a de atuação do Poder Executivo. É que, se tais Poderes do Estado agirem de modo irrazoável ou procederem com a clara intenção de neutralizar, comprometendo-a, a eficácia dos direitos sociais, econômicos e culturais, afetando, como decorrência causai de uma injustificável inércia estatal ou de u m abusivo comportamento governamental, aquele núcleo intangível consubstanciador de u m conjunto irredutível de condições mínimas necessárias a u m a existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo, aí, então, justificar-se-á, como precedentemente já enfatizado - e até mesmo por razões fundadas em um imperativo ético-jurídico -, a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, em ordem a viabilizar, a todos, o acesso aos bens cuja fruição lhes haja sido injustamente recusada pelo Estado.” In: STF, yIDPF «. 45 MC/DF- **Medida Cautelar em ADPFJ**. Ministro Celso de Mello. 29/04/2004. Disponível em: <http://vvTvww.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?7s 1 =45>. Acesso em: 9 jun. 2020.

governamental, no que tange a implementação de políticas públicas que de fato não priorizam os direitos sociais, econômicos ou culturais do cidadão.

Caminhando um pouco além do conceito que cerca o mínimo existencial, surge a questão: o mínimo existencial é o mesmo que mínimo vital?

A resposta é não. O mínimo vital é uma decorrência específica do mínimo existencial, ligado apenas ao direito à vida. Significa aquele conteúdo mínimo necessário para sobreviver. Já o mínimo existencial, dentro da perspectiva apresentada, vai muito, além disso: se insere em um projeto constitucional de ampla dignidade, envolvendo direitos fundamentais de variadas espécies (não só a vida). Guerra¹⁵ diria que o mínimo vital “tem por objetivo evitar a total ineficácia jurídica e vários dispositivos sobre os direitos sociais, [...] não sendo correto definir os limites internos de cada direito social inerente ao mínimo vital, dada a subjetividade de quem as estipulam”.

Sarlet¹⁶ esclarece que a diferença primordial entre o mínimo existencial e o mínimo vital, é que a este último conta-se com “a garantia da vida humana, sem necessariamente abranger as condições para uma sobrevivência física em condições dignas, portanto, de uma vida com certa qualidade”, o que segundo Faccin (2009, p. 22) garante ao cidadão recorrer contra o Estado ao seu direito fundamental.

Em complemento a este tema, remetemo-nos a um questionamento direcionado ao Poder Judiciário que dizia: O Judiciário deverá considerar se o medicamento é indispensável para a manutenção da vida? A resposta transcrevemos: “Parece evidente que, em um contexto de recursos escassos, um medicamento vital à sobrevivência de determinados pacientes terá preferência sobre outro que apenas é capaz de proporcionar melhor qualidade de vida, sem, entretanto, ser essencial para a sobrevida”¹⁷.

A nosso ver, parece não ser tão evidente quanto destaca o autor. Em março de 2010 foi criado o Fórum Nacional do Poder Judiciário para monitoramento e resolução das demandas de assistência à saúde (Fórum da Saúde), que apresentou recentemente, através do CNJ,(Conselho Nacional de Justiça) os seguintes dados:

¹⁵GUERRA, Sidney; EMERIQUE; Lilian Márcia Balmant. O princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o Mínimo Existencial. In **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Ano VII, Nº 9 - Dezembro de 2006. Acesso em 10 Jun 2020. p. 394

¹⁶SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. In **Revista de Doutrina da 4ª Região**, n. 24, 02 jul. 2008. Acesso em 10 Jun 2020. p. 10

¹⁷BARROSO, Luís Roberto. **Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial**. Jurisp. Mineira, Belo Horizonte, a. 60, nº 188, p. 29-60, jan./mar. 2009. Acesso em 10 Jun 2020. p. 35

Ainda que amparada no acesso ao direito à saúde garantida na Constituição Federal, a judicialização interfere na administração dos recursos de saúde, com impacto no planejamento das três esferas de governo: municipal, estadual e federal. Entre 2008 e 2017, foi registrado aumento de 130% nas ações de saúde, conforme o levantamento do Departamento de Pesquisas Judiciárias

(DPJ/CNJ) “Judicialização da Saúde no Brasil: Perfil das demandas, causas e propostas de solução”. Os dados apontam que o setor de saúde foi responsável por 498.715 processos em primeira instância, distribuídos em 17 tribunais estaduais de justiça; e 277.411 processos em segunda instância, distribuídos em 15 tribunais de justiça estaduais. O impacto no orçamento do Ministério da Saúde foi um aumento de 13 vezes nos gastos em atendimento a demandas judiciais: em 2016, chegou a R\$ 1,6 bilhão.¹⁸

Tratar Deste assunto, como tema central é importante para definir a legitimidade ou não de movimentos que se relacionam ao ativismo judicial e as possíveis violações do pacto democrático e suas instituições representativas. É possível observar frente a estes dados, que existe uma lacuna entre a garantia do Estado ao mínimo vital e existencial e ao efetivo cumprimento da obrigação, o que será objeto de estudo mais adiante.

2. JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

Dado que a saúde¹⁹ no judiciário, Ainda acerca da questão medicamentosa e da judicialização da saúde, Lenza (2020, p. 883-884) apresenta especial importância no acompanhamento junto a Corte, para três ações que tramitam: ADI 5501²⁰; RE 566.471²¹, RE

¹⁸HERCULANO, Lenir Camimura. **Soluções construídas pelo CNJ buscam reduzir judicialização da saúde**. CNJ. Agência CNJ de Notícias. 10 de Jun 2020. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/solucoes-construidas-pelo-cnj-buscam-reduzir-judicializacao-da-saude/>

¹⁹ Em razão das peculiaridades que cercam a implementação do direito à saúde, no que avulta seu relevante custo financeiro, o atendimento das doenças determinadas no elenco da densidade suficiente não pode ocorrer de forma instantânea. Um determinado governante não pode ser responsabilizado pelo descaso praticado pelos anteriores nem há possibilidade de direcionar todas as políticas públicas em andamento para atender a essas demandas de forma imediata. A melhor forma de cumprimento desse mandamento constitucional é propiciar um razoável lapso temporal para que todas essas necessidades possam ser atendidas, sem que outras premências da população restem sem o devido atendimento. Dentre os instrumentos processuais disponíveis, o termo de ajustamento de conduta, decorrência da ação civil pública, mostra-se exequível para a realização dessa função, já que permite o delineamento de prazos e a especificação da realização das metas respectivas. AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**/ Walber de Moura. Agra.– 9. ed. Belo , 2018.

²⁰ **ADI 5501** - O Plenário, por 6 x 4, deferiu medida liminar na ADI 5.501, determinando a suspensão da eficácia da Lei n. 13.269/2016, que autoriza o uso da substância fosfoetanolamina sintética (conhecida como “pílula do câncer”) por pacientes diagnosticados com neoplasia maligna, em razão de não haver certeza dos seus efeitos, nem o registro sanitário na ANVISA. Conforme afirmou o Min. Marco Aurélio, Relator, “é no mínimo temerária — e potencialmente danosa — a liberação genérica do medicamento sem a realização dos estudos clínicos correspondentes, em razão da

657.718²²; lembrando-nos, que “o Poder Público”, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional.

Muito embora a saúde esteja em pauta no STF, já há posicionamento no sentido da responsabilidade solidária dos entes federativos em matéria de saúde, ou seja, “o tratamento médico adequado aos necessitados deve ser entendido como um dos deveres do Estado, podendo o polo passivo da demanda ser integrado por qualquer um dos referidos entes federativos, isolada ou conjuntamente”, de modo que os preceitos normativos previstos pela CF/88, especialmente no art. 23, II, que estabelece a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, como entes competentes.

O CF/88, em seu art. 196, assegura que a saúde é direito de todos não apenas isto, trata-se de um dever do Estado por ser um bem jurídico constitucionalmente tutelado. Moraes²⁴ reconhece que embora o direito à saúde, à educação, à moradia dentre outros, façam parte dos direitos mínimos, básicos e necessários para uma condição digna de vida, eles em maior ou em menor grau, são negligenciados pelo Estado, ainda que esta garantia esteja pacificada nos Tribunais²⁵.

ausência, até o momento, de elementos técnicos assertivos da viabilidade da substância para o bem-estar do organismo humano. Salta aos olhos, portanto, a presença dos requisitos para o implemento da medida acauteladora” (j. 19.05.2016, pendente o julgamento de mérito. Os Ministros vencidos deram interpretação conforme à Constituição para admitir o uso do medicamento em pacientes terminais).

²¹ **RE 566.471**: recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 2.º; 5.º; 6.º; 196; e 198, §§ 1.º e 2.º, da Constituição Federal, a obrigatoriedade, ou não, de o Estado fornecer medicamento de alto custo a portador de doença grave que não possui condições financeiras para comprá-lo (pendente). Dever do Estado de fornecer medicamento de alto custo a portador de doença grave que não possui condições financeiras para comprá-lo. Relator: MIN. MARCO AURÉLIO. Leading Case: RE 566471.

²² **RE 657.718**: recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 1.º, III; 6.º; 23, II; 196; 198, II e § 2.º; e 204 da Constituição Federal, a possibilidade, ou não, de o Estado ser obrigado a fornecer medicamento não registrado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária — ANVISA (pendente). Dever do Estado de fornecer medicamento não registrado pela ANVISA. Relator: MIN. MARCO AURÉLIO. Leading Case: RE 657718.

²³ **CF/88** - Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

²⁴ MORAES, Alexandre. **Constituição Federal Comentada**. (Org.) Equipe Forense, 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 441

²⁵ **Recurso Extraordinário**. Constitucional e administrativo. Direito à saúde. Tratamento médico. Responsabilidade solidária dos entes federados. Repercussão geral reconhecida. Reafirmação de jurisprudência. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente. (...) O direito à saúde é estabelecido pelo artigo 196 da Constituição Federal como (1) direito de todos e (2) dever do Estado, (3) garantido mediante políticas sociais e econômicas (4) que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos, (5) regido pelo princípio do acesso universal e igualitário (6) às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação (STF, RE 855.178 RG, rel. min. Luiz Fux, j. 05.03.2015, P, DJE 16.03.2015, Tema 793). (MORAES, 2018, p. 2688).

Os direitos sociais, pautados em garantias estatais, devem objetivar, principalmente, a redução do risco de doença e outro a agravantes e, o acesso de forma universal e igualitária aos serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde e, cabem, ao Poder público, a regulamentação, controle e fiscalização da prestação destes serviços, seja pelo próprio ente estatal, seja por terceiros autorizados²⁶.

Em relação aos direitos sociais, é preciso levar em consideração que a prestação devida pelo Estado varia de acordo com a necessidade específica de cada cidadão. Enquanto o Estado tem que dispor de um valor determinado para arcar com o aparato capaz de garantir a liberdade dos cidadãos universalmente, no caso de um direito social como a saúde, por outro lado, deve dispor de valores variáveis em função das necessidades individuais de cada cidadão. Gastar mais recursos com uns do que com outros envolve, portanto, a adoção de critérios distributivos para esses recursos.²⁷

Neste sentido, o autor versa sobre o que chama de “escolhas alocativas”, onde não havendo recursos financeiros para todas as demandas, compete ao Estado a justiça distributiva, no quanto disponibilizar e a quem. Foucault lê este cenário como um problema científico e político. Uma questão biológica e de poder, que adota novas nomenclaturas: biopolítica, biopoder, que por serem considerados “processos”, tem na economia e na política, os primeiros objetos de conhecimento e, primeiros alvos de controle e, neste controle é que define o seu campo de intervenção²⁸

Governamentalidade, era o termo utilizado por Foucault (2008)²⁹, no que se refere as diversas técnicas utilizadas pelo Estado, para manutenção e controle deste poder. Cita-se a segregação [muito utilizadas na psiquiatria]; e a disciplina [nos sistemas penais]³⁰. Mas, é no campo da higienização pública, na medicina social, que ela [intervenção estatal] mais acontece. Um verdadeiro marco para a biopolítica, onde a população passou a ser tratada como um conjunto de seres vivos e coexistentes, que apresentavam características biológicas e patológicas específicas, que requeriam, desta forma, a intervenção das forças estatais³¹ o que seria chamado,

²⁶ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**, 22. ed. São Paulo : Saraiva Educação, 2018. p. 1233

²⁷ MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**, 9 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 628.

²⁸ FOUCAULT, Michael. Em defesa da sociedade. São Paulo. Martins Fontes. 1999. P. 292-293

²⁹ FOUCAULT, Michael. **Segurança, território, população**: curso dado no College de France (1977-1978). Ed. estabelecida por Michel Senellart sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana; trad. Eduardo Brandao; rev. da trad. Claudia Berliner. - São Paulo: Martins Fontes, 2008. (Coleção tópicos), p. 100

³⁰ FOUCAULT, Michael. **Segurança, território, população**: curso dado no College de France (1977-1978). Ed. estabelecida por Michel Senellart sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana; trad. Eduardo Brandao; rev. da trad. Claudia Berliner. - São Paulo: Martins Fontes, 2008. (Coleção tópicos), p. 162.

³¹ FOUCAULT, Michael. **Segurança, território, população**: curso dado no College de France (1977-1978). Ed.

posteriormente, de biorregulação pelo Estado³², cujos enfoques eram: 1) os processos de natalidade e mortalidade; 2) os fenômenos da velhice, dos acidentes, das doenças – ou qualquer estado que altere a capacidade do indivíduo; e 3) as relações entre homens, principalmente na convivência entre si, em sociedade³³

Acerca desta intervenção estatal, chama-a de “escolha” e, que o destino desta escolha deve “levar em consideração fatores como o número de cidadãos atingidos pela política eleita, a efetividade e eficácia do serviço a ser prestada, a maximização dos resultados, etc”³⁴. Por outro lado, pondera o jurista, no que tange especialmente o direito a saúde e a educação, há que se pensar em direitos “indispensáveis para a realização da dignidade da pessoa humana” e, isto, segundo ele, por se tratar do mínimo existencial, não deveria escapar da apreciação judicial³⁵.

A judicialização da saúde³⁶, como direito ao cidadão de exigir um tratamento adequado e o cumprimento das garantias constitucionais, atualmente suscitam debates sobre os “os limites da judicialização do direito à saúde”, especialmente no que tange a tratamentos e medicamentos ainda não assegurados pelo Estado e, ainda sobre qual dos entes federados (União, Estados ou Municípios) deve arcar com os custos decorrentes da judicialização, teses que teriam um novo desdobramento, separando a judicialização como acesso a tratamentos e medicamentos já incorporados às políticas públicas sanitárias e, a judicialização que busca obter tratamentos e medicamentos ainda não incorporados³⁷

São apontadas as seguintes mazelas da “judicialização do direito à saúde” descontrolada e sem parâmetros: (i) falta de legitimidade democrática, pois não caberia ao Judiciário, indiretamente, orientar as prioridades do gasto público em

estabelecida por Michel Senellart sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana; trad. Eduardo Brandao; rev. da trad. Claudia Berliner. - São Paulo: Martins Fontes, 2008. (Coleção tópicos), p. 494

³²FOUCAULT, Michael. **Segurança, território, população**: curso dado no College de France (1977-1978). Ed. estabelecida por Michel Senellart sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana; trad. Eduardo Brandao; rev. da trad. Claudia Berliner. - São Paulo: Martins Fontes, 2008. (Coleção tópicos), p. 520

³³FOUCAULT, Michael. **Segurança, território, população**: curso dado no College de France (1977-1978). Ed. estabelecida por Michel Senellart sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana; trad. Eduardo Brandao; rev. da trad. Claudia Berliner. - São Paulo: Martins Fontes, 2008. (Coleção tópicos), p. 516

³⁴MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**, 9. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2014. p. 268

³⁵MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**, 9. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2014. p. 629

³⁶Para que criemos um novo paradigma para a aplicação e a garantia do direito à saúde, é preciso crescer na intersecção entre os saberes e as práticas profissionais de operadores do direito, médicos e gestores públicos de saúde, inclusive na participação da sociedade civil em todo esse processo. “É preciso que o direito se dirija para além do processo judicial e se insira, com sua especificidade técnico-jurídica, nas questões que envolvem a área sanitária, em seus âmbitos técnicos e políticos”. DELDUQUE, Maria Célia; MARQUES, Sílvia Badim; CIARLINI, Álvaro. **Judicialização das políticas públicas de saúde no Brasil**. In: ALVES, Sandra Mara Campos; Dedulque, Maria Célia; Dino Neto, Nicolau (Orgs.). *Direito sanitário em perspectiva*. Brasília: ESMPU: Fiocruz, 2013. v. 2. p. 211).

³⁷RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**, 7. ed. São Paulo : Saraiva. 2020, p. 1280

saúde, outorgando tratamentos não previstos ou concedendo fármacos não aceitos pelo SUS; (ii) seletividade e elitismo, porque poucos teriam acesso à Justiça para obter tal tutela judicial sanitária; (iii) falta de capacidade institucional para decidir sobre os motivos da ausência de determinado medicamento na lista de fornecimento gratuito ou o motivo da utilização de um tratamento e não outro e (iv) criação de despesas desnecessárias relacionadas à alocação de servidores públicos para cumprir tais ordens judiciais, desorganizando ainda mais o setor público de saúde.³⁸

Por fim, em sua mais recente obra, o autor aponta os caminhos que a prestação do serviço de saúde no Brasil deveria obedecer e, dentre muitas alternativas destacamos a universalidade, a igualdade, a integralidade, a descentralização dos municípios, o investimento em todos os necessários, a gratuidade, a preservação do meio ambiente e dos trabalhadores. Só com ações voltadas com estes propósitos, seguiremos rumo a concretização dos direitos sociais e da promoção de vida digna a todos.

2.1 A JUDICIALIZAÇÃO³⁹ EM NÚMEROS

No ano de 2019 o CNJ, liberou um Relatório Analítico Propositivo, sobre a Judicialização da Saúde no Brasil, que apresentava condensado os números das demandas judiciais relativas à saúde. Este relatório caracteriza a judicialização da saúde como expressão da disputa estrutural por recursos, que ultrapassam nossas fronteiras.

As primeiras ações que discutiam o direito à saúde chegaram às cortes superiores em meados da década de 1990, demandando basicamente o direito de acesso ao fornecimento de medicamentos pelo poder público. Desde então, e principalmente a partir do início dos anos 2000, o número de ações judiciais relacionadas ao direito à saúde cresceu exponencialmente.

O último levantamento do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) revelou que, em setembro de 2010, tramitavam nas várias instâncias do Poder Judiciário – estadual e federal – um total de 240.890 ações, sem contar os dados dos tribunais dos Estados do Amazonas, Paraíba e Pernambuco, que não enviaram informações⁴⁰

³⁸ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**, 7. ed. São Paulo : Saraiva. 2020, p. 1284.

³⁹ A justiciabilidade ou acionabilidade nada mais é do que a possibilidade de buscar a concretização e o respeito de um direito por meio do Poder Judiciário, ou seja, é a possibilidade de utilização de mecanismos jurídicos para conferir-lhe efetividade”. SALAZAR, Andrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola. **A defesa da saúde em juízo: teoria e prática**. São Paulo: Verbatim, 2009. p. 13.

⁴⁰ BALESTRA NETO, Otávio. A jurisprudência dos tribunais superiores e o direito à saúde – evolução rumo à racionalidade. R. Dir. sanit., São Paulo v.16 n.1, p. 87-111, mar./jun. 2015. Acesso em 10 Jun, 2020. p. 90

De acordo com os primeiros dados, aponta-se que o número de demandas judiciais relativas à saúde aumentou cerca de 130%, no período entre os anos de 2008 a 2017, conforme podemos observar nas Figuras 1 e 2, que representam processos em 1ª e 2ª instancias, respectivamente.

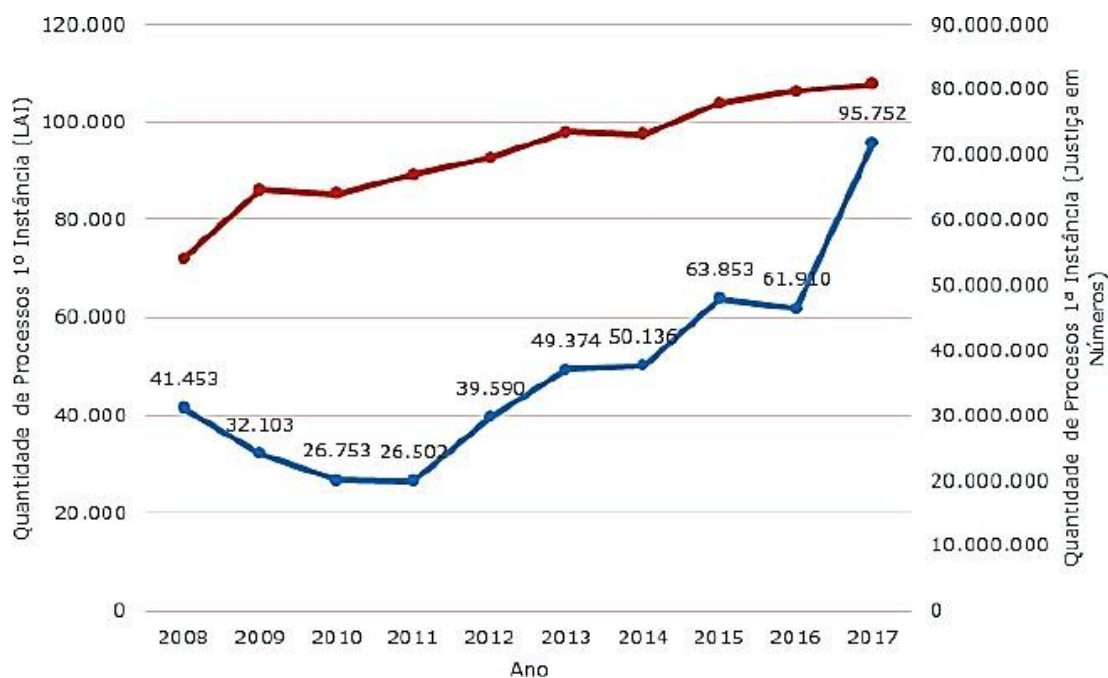
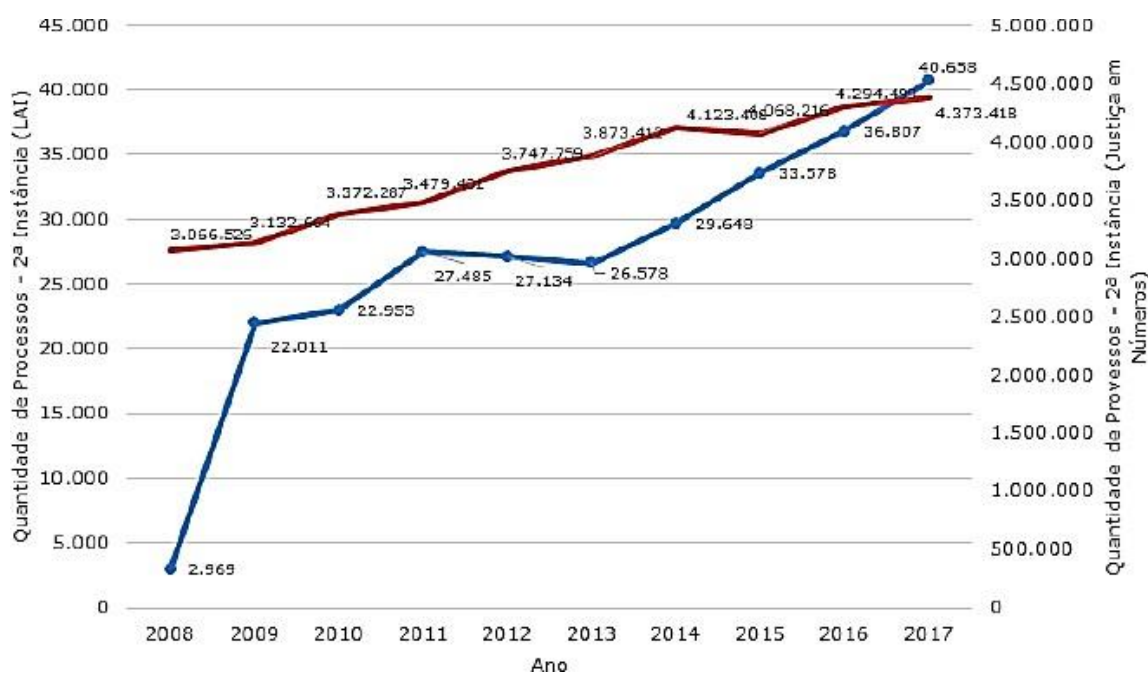


Figura 1 - Evolução do Número de Processos de Saúde distribuídos por ano (1ª Instancia)⁴¹



⁴¹ CNJ. **Relatório analítico propositivo**. Justiça Pesquisa. Judicialização da saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução. 2019. Acesso em 10 Jun, 2020. p. 46

Figura 2 - Evolução do Número de Processos de Saúde distribuídos por ano (2ª Instancia)⁴²

Observam-se duas linhas de dados nas Figuras 1 e 2 e, elas representam uma forma de comparação da informação existente. Uma delas, representadas pela linha azul, são dados extraídos da quantidade de processos, através do sistema Justiça em Números. Do outro lado, nas linhas vermelhas, são os processos identificados através da LAI – Lei de Acesso a Informação n.º 12.527/2011, que depois de implantada, apresentava discrepância entre os dados coletados e, atualmente se percebe certa homogeneidade na informação.

Acerca deste tema o próprio CNJ divulgou na sua plataforma eletrônica as seguintes informações:

De acordo com levantamento, os principais assuntos discutidos nos processos em primeira instância são: “Plano de Saúde” (34,05%), “Seguro” (23,77%), “Saúde” (13,23%) e “Tratamento Médico-Hospitalar e/ou Fornecimento de Medicamentos” (8,76%). A incidência elevada de assuntos como “Plano de Saúde” e “Seguro” mostra a relevância das ações judiciais na esfera da saúde suplementar, sendo que nos processos acerca da antecipação de tutelas, permite identificar que temas como fornecimento de medicamentos são mais frequentes no sistema público. Na saúde suplementar, a incidência maior envolve questões como dietas, insumos ou materiais, leitos e procedimentos.⁴³

Observa-se na figura 3, que dos assuntos mais discutidos judicialmente, a menção às listas de medicamentos representa o maior índice de demandas nos tribunais, representando quase 70% (setenta por cento) do total de acórdãos gerados pelos Tribunais de Justiça.

OBJETO	NORTE	NORDESTE	SUDESTE	SUL	CENTRO OESTE	TOTAL
Consultas	5,2%	0,8%	1,9%	1,7%	2,4%	1,8%
Erro Médico	6,3%	2,3%	2,2%	4,5%	2,1%	2,9%
Exames	67,9%	40,7%	56,6%	59,9%	33,5%	55,6%
Imunização	0,4%	1,7%	1,2%	1,6%	0,6%	1,3%
Insumo ou Materiais	31,0%	23,4%	42,0%	20,6%	14,9%	33,1%
Insumos	0,1%	0,0%	0,0%	0,1%	0,2%	0,1%
Internação	28,3%	12,2%	19,0%	19,8%	21,8%	19,2%
Leitos	75,2%	69,5%	36,7%	60,3%	52,2%	46,7%
Medicamento	79,2%	56,3%	68,9%	74,6%	52,5%	69,1%
Procedimentos	65,0%	42,5%	49,4%	44,4%	36,9%	47,1%
Órteses Próteses e Meios Auxiliares	69,6%	45,1%	66,5%	63,4%	38,3%	63,0%
Transplante	2,4%	1,5%	1,5%	0,8%	1,1%	1,3%
Vagas	6,5%	2,4%	6,0%	3,5%	12,1%	5,4%

⁴²

⁴³

anc
ano

andas,
m dez
n-dez-

Figura 3 - Acórdãos que versam sobre assuntos, divididos por tema e região (apenas Tribunais de Justiça)⁴⁴

E particularmente sobre o tema de medicamentos, muito recorrente nos tribunais, chamamos atenção para seguinte classificação, apresentada pela pesquisa, conforme Figura 4.

	NORTE	NORDESTE	SUDESTE	SUL	CENTRO OESTE	TOTAL
Medicamento	79,20%	56,29%	68,87%	74,65%	52,48%	69,09%
Importado	8,08%	5,62%	7,78%	10,96%	3,04%	8,34%
Componente Básico	1,86%	0,44%	1,57%	3,30%	0,80%	1,97%
Componente Especial	0,35%	0,11%	0,38%	1,23%	0,15%	0,60%
Estratégicos	1,45%	0,46%	1,53%	1,89%	0,56%	1,52%
Não-Incorporados	0,12%	0,06%	0,23%	0,18%	0,00%	0,19%
Prevalentes SCODES ⁴⁵	1,51%	0,27%	2,65%	2,71%	0,24%	2,39%
Sem Registro Sanitário	0,12%	0,07%	0,28%	0,09%	0,10%	0,20%
Uso "Off Label"	0,35%	0,16%	0,26%	0,25%	0,15%	0,25%
Selecionados	2,96%	1,67%	5,06%	2,16%	1,13%	3,79%

Figura 4 - Acórdãos que versam sobre medicamentos divididos por tema e região (apenas Tribunais de Justiça).⁴⁵

A Revista INTERFARMA, no ano de 2016 já apontava os medicamentos como líderes nos pedidos de ações, sendo a pessoa física os maiores requerentes. Na sua análise, apenas no ano de 2015 foram registradas 6.930 ações judiciais, nos Estados de Minas Gerais (529), Rio de Janeiro (607), rio Grande do Sul (2.780) e São Paulo (3.014), totalizando o número de 6.930 ações classificadas como judicialização da saúde e destas, 64% (4451) foram pedidos de medicamentos⁴⁶

A revista aponta como principais fatores para a judicialização da saúde, a falta de subsídios, considerando que a população conta apenas com recursos próprios para compra de medicamentos; a crise econômica, que aumentando os índices de desemprego, promovem redução da renda familiar; o envelhecimento da população, considerando que em 2016 o número de idosos no país já representava 12% dos 201 milhões de brasileiros; o orçamento da saúde com cortes crescentes nos últimos anos; questões de incorporação e logística, que em muitos casos, impedem que o medicamento chegue até onde mais se precisa, como os postos de saúde ou de atendimento

⁴⁴ CNJ. **Relatório analítico propositivo**. Justiça Pesquisa. Judicialização da saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução. 2019. Acesso em 10 Jun, 2020. p. 71

⁴⁵ CNJ. **Relatório analítico propositivo**. Justiça Pesquisa. Judicialização da saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução. 2019. Acesso em 10 Jun, 2020. p. 71

⁴⁶ BRITO, Antônio. **Judicialização da saúde na prática**. Fatos e dados da realidade brasileira. INTERFARMA - Associação da Indústria farmacêutica de Pesquisa. Sao Paulo. 2016. Acesso em 14 Jun 2020. P. 10

familiar.⁴⁷

Durante a análise de um Agravo Regimental, que discutia a saúde pública, o Ministro Gilmar Mendes durante o seu voto, chegou à seguinte conclusão:

No Brasil, o problema talvez não seja de judicialização ou, em termos mais simples, de interferência do Poder Judiciário na criação e implementação de políticas públicas em matéria de saúde, pois o que ocorre, na quase totalidade dos casos, é apenas a determinação judicial do efetivo cumprimento de políticas já existentes. [...] a construção de um critério ou parâmetro para a decisão a ser considerado é a existência, ou não, de política estatal que abranja a prestação de saúde pleiteada pela parte. [...] se a prestação de saúde pleiteada não estiver entre as políticas do SUS, é imprescindível distinguir se a não prestação decorra de (1) uma omissão legislativa ou administrativa, (2) de uma decisão administrativa de não fornecer-la ou (3) de uma vedação legal a sua dispensação. Não raro, busca-se, no Poder Judiciário, a condenação do estado ao fornecimento de prestação de saúde não registrada na ANVISA[...] é vedado à Administração Pública fornecer fármaco que não possua registro na ANVISA.⁴⁸

Em sendo os medicamentos uma das maiores queixas, é oportunos resgatar que a vedação ao fornecimento de medicamento sem que o mesmo esteja devidamente regulamentado na Agência de Vigilância Sanitária – ANVISA tem previsão legal na Lei 6360/76, no art. 12⁴⁹, que especifica a impossibilidade de exposição à venda ou entrega ao consumo, de medicamentos não registrados no Ministério da Saúde.

Esses casos demonstram o aguçamento do debate sobre o dever do Estado de custear os serviços de saúde, o qual gerou a “judicialização da saúde”, especialmente em face de pedidos individuais de acesso a tratamentos ou remédios de alto custo ainda não disponibilizados na rede pública. O modelo de atendimento integral das demandas de saúde é justificado pela importância da saúde para a vida digna, que não poderia ser amesquinhada por considerações de respeito ao orçamento ou à separação de poderes, devendo ser assegurado o acesso à Justiça.⁵⁰

Cabe-nos destacar que em se tratando de medicamento importado sem registro na ANVISA, prevalece atualmente o não fornecimento. REsp 1.657.156⁵¹, que destaca a observância a normativa

⁴⁷BRITO, Antônio. **Judicialização da saúde na prática**. Fatos e dados da realidade brasileira. INTERFARMA - Associação da Indústria farmacêutica de Pesquisa. São Paulo. 2016. Acesso em 14 Jun 2020. P 6-7

⁴⁸ SL 47-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2010, p. 22-23

⁴⁹**Lei 6360/76**. Art. 12 - Nenhum dos produtos de que trata esta Lei, inclusive os importados, poderá ser industrializado, exposto à venda ou entregue ao consumo antes de registrado no Ministério da Saúde.

⁵⁰ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**, 7. ed. São Paulo : Saraiva. 2020, p. 1283.

⁵¹ REsp 1.657.156. A tese exige, cumulativamente, os seguintes requisitos: 1 - Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do

das regras da Vigilância Sanitária, todavia, há julgados recentes que autorizam em caráter excepcional, quando o medicamento tiver comprovada eficácia e, não estiver registrado por demora do procedimento da própria Agência.

Balestra Neto⁵² analisando o histórico de julgados acerca do tema da judicialização da saúde, observou que num primeiro momento⁵³ a jurisprudência⁵⁴ negava a viabilidade judicial do direito a saúde, mas que atualmente prevalece uma posição conciliadora entre as necessidades dos cidadãos e Estado, observado claro, cada caso como um caso único, “por tratar de questões muitas vezes dramáticas, com inadiável necessidade de tutela jurisdicional”.

Mas esta tratativa tem um custo para o estado. Relata-se que no ano de 2005 o Ministério da Saúde foi condenado a aproximadamente 2,5 milhões em recursos despendidos do orçamento público, apenas com ações judiciais. Nos anos seguintes este número foi aumentando até chegar em 2012 com 287 milhões de reais em condenações⁵⁵.

Este período é chamado de segunda fase da judicialização da saúde, iniciada em meados dos anos 2000, “identificada a fundamentalidade material do direito à saúde, como emanção direta do princípio da dignidade da pessoa humana”. São exemplos desta nova visão do Judiciário, o Recurso

medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; 2 - Incapacidade financeira do paciente de arcar com o custo do medicamento prescrito; 3 - Existência de registro do medicamento na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa). O caso analisado envolve uma mulher diagnosticada com glaucoma que cobrava fornecimento de dois colírios não especificados em lista de fornecimento gratuito pelo SUS. O pedido foi acolhido em primeira e segunda instância, e as decisões foram mantidas pela 1ª Seção do STJ. **Revista Consultor Jurídico**, 2018.. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-abr-25/stj-fixa-regras-justica-conceder-medicamento-nao-listado-sus>. Acesso em 16 de Jun, 2020.

⁵²BALESTRA NETO, Otávio. A jurisprudência dos tribunais superiores e o direito à saúde – evolução rumo à racionalidade. R. Dir. sanit., São Paulo v.16 n.1, p. 87-111, mar./jun. 2015. Acesso em 10 Jun, 2020. p. 88

⁵³É interessante a reflexão de Gustavo Amaral sobre o tema: “Parece relativamente claro que na passagem da primeira para a segunda década do século XXI a prática judicial acerca do chamado ‘direito à saúde’ busca uma transição. Talvez em momentos já remotos, bem antes de meados dos anos 90 do século anterior, a matéria tenha sido restrita ao que o Estado se dispõe a dar. De meados dos anos 90 em diante, seguramente, se viu o predomínio de decisões que extremavam um conflito em abstrato entre ‘a inviolabilidade do direito à vida e à saúde, que se qualifica como um direito subjetivo inalienável assegurado a todos pela própria Constituição da República, ou fazer prevalecer, contra esta prerrogativa fundamental, um interesse financeiro secundário do Estado’”. (AMARAL, Gustavo. **Saúde direito de todos, saúde direito de cada um**: reflexões para a transição da práxis judiciária. In NOBRE, Milton Augusto de Brito; SILVA, Ricardo Augusto Dias da (Coords.). O CNJ e os desafios da efetivação do direito à saúde. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 82).

⁵⁴O que é a jurisprudência? Significa mais do que um precedente. Pode até ser formada com um precedente. Se o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, ou o Superior Tribunal de Justiça, em sessão da Corte Especial, decidem num julgamento, em um processo sobre determinada tese, ali estará a jurisprudência. É claro que o prestígio dessa jurisprudência será maior com a ratificação de outros julgados. Não sendo julgamento de órgão plenário, somente pode entender-se a jurisprudência com a consolidação de julgados reiterados”. ROSAS, Roberto. **Direito sumular** (comentários às súmulas do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça). 13. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2006. p. 10.

⁵⁵PORTAL da Saúde. Disponível em: <http://portalsaude.saude.gov.br/portalsaude/arquivos/pdf/2012/Dez/17/EVOLUcaOGASTOS.pdf>. Acesso em: 20 Jun. 2020.

Extraordinário n. 195192/RS ⁵⁶e o Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 271286/RS, ambos do STF.

O RE 195182/RS⁵⁷, que se tratava de um pedido de custeio de tratamento para menor com doença rara, o principal argumento veio da necessidade da aplicação do Art. 196 da CF, na fala do relator destaca-se um entendimento de que problemas no orçamento público, não deve ser obstáculo ao cumprimento da Constituição, numa clara referencia aos princípios do mínimo existencial e a reserva do possível.

No caso, restou constatada enfermidade rara e que alcança cerca de vinte crianças em todo o Estado do Rio Grande do Sul com sérios riscos para a saúde e desenvolvimento das mesmas. O Estado deve assumir as funções que lhe são próprias, sendo certo, ainda, que problemas orçamentários não podem obstaculizar o implemento do que previsto constitucionalmente⁵⁸

O RMS 11183/PR⁵⁹, por sua vez discorria sobre um pedido de medicamento para grave

⁵⁶ AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL : AREsp 195182 PR 2012. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/893821205/agravo-em-recurso-especial-aresp-195182-pr-2012-0131590-3/decisao-monocratica-893821249?ref=juris-tabs>

⁵⁷ STF, RE 195192/RS. Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 22/02/2000; DJ 31/03/2000. Disponível em http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/temas-de-atuacao/saude/docs_jurisprudencia/recurso_extraord_195192.pdf

⁵⁸ MANDADO DE SEGURANÇA - ADEQUAÇÃO - INCISO LXIX, DO ARTIGO 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Uma vez assentado no acórdão proferido o concurso da primeira condição da ação mandamental - direito líquido e certo - descabe concluir pela transgressão ao inciso LXIX do artigo 5º da Constituição Federal. SAÚDE - AQUISIÇÃO E FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - DOENÇA RARA. Incumbe ao Estado (gênero) proporcionar meios visando a alcançar a saúde, especialmente quando envolvida criança e adolescente. O Sistema Único de Saúde torna a responsabilidade linear alcançando a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.” (STF, Segunda Turma, RE 195192, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 22/02/2000, DJ 31.03.2000 pág. 60.

⁵⁹CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO (RILUZOL/RILUTEK) POR ENTE PÚBLICO À PESSOA PORTADORA DE DOENÇA GRAVE: ESCLEROSE LATERAL AMIOTRÓFICA - ELA. PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA (ART. 5º, CAPUT, CF/88) E DIREITO À SAÚDE (ARTS. 6º E 196, CF/88). ILEGALIDADE DA AUTORIDADE COATORA NA EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DE FORMALIDADE BUROCRÁTICA. 1 - A existência, a validade, a eficácia e a efetividade da Democracia está na prática dos atos administrativos do Estado voltados para o homem. A eventual ausência de cumprimento de uma formalidade burocrática exigida não pode ser óbice suficiente para impedir a concessão da medida porque não retira, de forma alguma, a gravidade e a urgência da situação da recorrente: a busca para garantia do maior de todos os bens, que é a própria vida. 2 - É dever do Estado assegurar a todos os cidadãos, indistintamente, o direito à saúde, que é fundamental e está consagrado na Constituição da República nos artigos 6º e 196. 3 - Diante da negativa/omissão do Estado em prestar atendimento à população carente, que não possui meios para a compra de medicamentos necessários à sua sobrevivência, a jurisprudência vem se fortalecendo no sentido de emitir preceitos pelos quais os necessitados podem alcançar o benefício almejado (STF, AG nº 238.328/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 11/05/99; STJ, REsp nº 249.026/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 26/06/2000). 4 - Despicienda de quaisquer comentários a discussão a respeito de ser ou não a regra dos arts. 6º e 196, da CF/88, normas programáticas ou de eficácia imediata. Nenhuma regra hermenêutica pode sobrepor-se ao princípio maior estabelecido, em 1988, na Constituição Brasileira, de que ‘a saúde é direito de todos e dever do Estado (art. 196). 5 - Tendo em vista as particularidades do caso concreto, faz-se imprescindível interpretar a lei de forma mais humana, teleológica, em que princípios de ordem ético-jurídica

doença neurológica – esclerose lateral amiotrófica (ELA), no qual nos detemos na acertada fala do relator, onde destaca que “não se pode apegar, de forma rígida, à letra fria da lei, e sim, considerá-la com temperamentos, tendo-se em vista a intenção do legislador, mormente perante preceitos maiores insculpidos na Carta Magna garantidores do direito à saúde, à vida e à dignidade humana, devendo-se ressaltar o atendimento das necessidades básicas dos cidadãos⁶⁰.

É pacífico que as questões de ordem financeira ou políticas, não podem sobrepor ao direito a vida e, que a prevalência do mínimo existência sobre a reserva do possível, precisa ser ponderada, o que segundo o Rel Min. Jose Delgado, revelam o total desprezo por parte das autoridades públicas encarregadas da saúde no país, quando nega ao paciente o sagrado direito a sobrevivência⁶¹.

A mais emblemática das decisões judiciais aconteceu no processo Agravo Regimental no RE 271286/RS⁶², onde pela primeira vez se tratou da questão da saúde como prerrogativa

conduzam ao único desfecho justo: decidir pela preservação da vida. 6 - Não se pode apegar, de forma rígida, à letra fria da lei, e sim, considerá-la com temperamentos, tendo-se em vista a intenção do legislador, mormente perante preceitos maiores insculpidos na Carta Magna garantidores do direito à saúde, à vida e à dignidade humana, devendo-se ressaltar o atendimento das necessidades básicas dos cidadãos. 7 - Recurso ordinário provido para o fim de compelir o ente público (Estado do Paraná) a fornecer o medicamento Riluzol (Rilutek) indicado para o tratamento da enfermidade da recorrente.” (STJ, RMS 11183/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 22/08/2000; DJ 04/09/2000, p. 121).

⁶⁰ STJ, RMS 11183/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 22/08/2000; DJ 04/09/2000. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8185068/recurso-ordinario-em-mandado-de-seguranca-rms-11183-pr-1999-0083884-0>. Acesso em 10 de Jun, 2020. p. 121.

⁶¹ STJ, RMS 11183/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 22/08/2000; DJ 04/09/2000, p. 121

⁶² PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQUÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico- hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ- LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQUENTE.- O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconsequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua

indispensável: o fornecimento de medicamento gratuito para pacientes com AIDS. Destacamos as palavras do então ministro Celso de Mello⁶³, relator:

O sentido de fundamentalidade do direito à saúde – que representa, no contexto da evolução histórica dos direitos básicos da pessoa humana, uma das expressões mais relevantes das liberdades reais ou concretas – impõe ao Poder Público um dever de prestação positiva que somente se terá cumprido, pelas instâncias governamentais, quando estas adotarem providências destinadas a promover, em plenitude, a satisfação efetiva da determinação ordenada pelo texto constitucional.²⁷

Cumprindo assinalar, finalmente, que a essencialidade do direito à saúde fez com que o legislador constituinte qualificasse como prestações de relevância pública, as ações e serviços de saúde (CF, art. 197), em ordem a legitimar o Ministério Público e o Poder Judiciário naquelas hipóteses em que órgãos estatais, anomalmente, deixassem de respeitar o mandamento constitucional, frustrando, arbitrariamente, a eficácia jurídico-social por intolerável omissão, seja por qualquer outra inaceitável modalidade de comportamento governamental desviante.⁶⁴

Este julgado abriu precedentes sobre todos os casos que vieram a ser propostos, que abraçando a ideia de que o direito a saúde configura parcela do mínimo existencial, garante um mínimo de dignidade sobre a pessoa e principalmente, que as políticas públicas precisam passar por reformas que atendam a todos, com respeito e comprometimento com o bem estar e vida digna da população.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A saúde no Brasil é campo fértil para que constitucionalistas apaixonados dediquem a vida discorrendo sobre formas que possam garantir a concretude dos Direitos Fundamentais previsto em nossa Carta Magna. Para, além disto, os debates entre o cidadão e o Poder Público, sobre o direito a saúde, promovem uma reestruturação nas concepções da aplicabilidade dos direitos fundamentais e da própria Constituição, na atualidade.

essencial dignidade. Precedentes do STF.” (STF, AgRg no RE 271.286/RS, Segunda Turma. Min. Celso de Mello, j. 12/09/2000, DJ 24/11/2000, p. 101).

⁶³ STF, AgRg no RE 271.286/RS, Segunda Turma. Min. Celso de Mello, j. 12/09/2000, DJ 24/11/2000, p. 101. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verprocessotexto.asp?id=3131778&tipoapp=rtf>.

⁶⁴ STF, AgRg no RE 271.286/RS, Segunda Turma. Min. Celso de Mello, j. 12/09/2000, DJ 24/11/2000, p. 101. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verprocessotexto.asp?id=3131778&tipoapp=rtf>

O país já esteve em condição pior, onde o cidadão era sequer considerado como gente. Melhoramos sim, mas estamos longe da condição ideal que nos conduza a uma vida com menores índices de miserabilidade. Sabe-se que as políticas públicas precisam ser efetivas para garantir os direitos dos seus cidadãos, isto vai muito além da questão da saúde, passa também pela educação, pela distribuição de rendas, pela redução da pobreza extrema proporcionando a população condição de vida e de sobrevivência.

Neste momento a judicialização é necessário para que talvez desta forma, possa nascer no Poder Público a consciência de que é urgente a criação e aplicação de normas que possibilitem a universalização da saúde, direito fundamental garantido nos artigos 6º e 196 da CF/88, que são comumente deixados de lado alegando que não há orçamento para viabilização.

Neste ponto, ainda é preciso lutar por comprometimento em todas as esferas, pois não é justo que a população fique relegada a um sistema público ineficiente, que há muito tempo perdeu de vista a importância da preservação da dignidade humana e o seu dever em preservá-la.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional** / Walber de Moura. Agra. 9. ed. Belo Horizonte, 2018.

ASENSI, Felipe Dutra. **Indo além da judicialização: o Ministério Público e a saúde no Brasil**. Rio de Janeiro : Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas, Centro de Justiça e Sociedade, 2010. 206 p. : il. Disponível em: <https://diretorio.fgv.br/publicacoes/indo-alem-da-judicializacao-o-ministerio-publico-e-a-saude-no-brasil>. Acesso em 10 Jun 2020.

BALESTRA NETO, Otávio. **A jurisprudencia dos tribunais superiores e o direito à saúde – evolução rumo à racionalidade**. R. Dir. sanit., São Paulo v.16 n.1, p. 87-111, mar./jun. 2015. Disponível em <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v16i1p87-111>. Acesso em 10 Jun, 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial**. Jurisp. Mineira, Belo Horizonte, a. 60, n° 188, p. 29-60, jan./mar. 2009. Disponível em: URL: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/handle/tjmg/516>. Acesso em 10 Jun 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. [Syn]Thesis, Rio de Janeiro, vol.5, n° 1, 2012, p.23-32.. Disponível em: <https://www.publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/download/7433/5388>. Acesso em 10

Jun 2020.

BRILHANTE, Thiago Lucas de Sousa. **O mínimo existência e a reserva do possível como fatores incidentes na aplicabilidade dos direitos fundamentais.** Revista Juris UniToledo, Araçatuba, SP, v. 05, N. 01, p. 248-261, jan./mar., 2020. Disponível em: <http://ojs.toledo.br/index.php/direito/article/viewFile/3408/583>. Acesso em 10 Jun 2020.

BRITO, Antônio. **Judicialização da saúde na prática. Fatos e dados da realidade brasileira.** INTERFARMA - Associação da Indústria farmacêutica de Pesquisa. Sao Paulo. 2016.. Disponível em: www.interfarma.org.br. Acesso em 14 Jun 2020.

BUCCI, Maria Paula Dallari; DUARTE, Clarice Seixas. **Judicialização da saúde : a visão do poder executivo /** coordenado por Maria Paula Dallari Bucci e Clarice Seixas Duarte. São Paulo : Saraiva, 2017. Disponível em: <http://usp-br.academia.edu/MariaPaulaDallariBucci>. Acesso em 10 Jun 2020.

CNJ. Relatório analítico propositivo. Justiça Pesquisa. **Judicialização da saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução.** 2019. Disponível em: <https://static.poder360.com.br/2019/03/relatorio-judicializacao-saude-Insper-CNJ.pdf>. Acesso em 10 Jun, 2020.

CUNHA JR, Dirley da. **A efetividade dos direitos fundamentais sociais e a reserva do possível. Leituras complementares em Direito Constitucional. Direitos humanos e direitos fundamentais.** 3. ed. São Paulo: JusPODIVM, 2008.

FACCHIN, Zulmar; PLACIDINA, Flávia. **Direito fundamentais sociais frente aos princípios do mínimo existencial e da reserva do possível.** Disponível em: <http://anima-opet.com.br/pdf/anima4-Conselheiro/anima4-zulmar-fachin-e-flavia-placidina.pdf>. Acesso em 10 Jun 2020.

FOUCAULT, Michael. **Em defesa da sociedade.** São Paulo. Martins Fontes. 1999.

FOUCAULT, Michael.. **Segurança, território, população: curso dado no College de France (1977-1978).** Edição estabelecida por Michel Senellart sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana; tradução Eduardo Brandao; revisão da tradução Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, (Coleção tópicos),2008.

FREITAS BC, Fonseca EP, Queluz DP. **A Judicialização da saúde nos sistemas público e privado de saúde: uma revisão sistemática.** Interface (Botucatu). 2020; 24: e190345. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/Interface.190345>. Acesso em 10 Jun 2020.

GUERRA, Sidney; EMERIQUE; Lilian Márcia Balmant. **O princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o Mínimo Existencial.** Revista da Faculdade de Direito de Campos, Ano VII, Nº 9 - Dezembro de 2006Disponível em: <http://www.fdc.br/Arquivos/Mestrado/Revistas/Revista09/Artigos/Sidney.pdf>. . Acesso em 10 Jun 2020.

HERCULANO, Lenir Camimura. **Soluções construídas pelo CNJ buscam reduzir judicialização da saúde.** CNJ. Agência CNJ de Notícias. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/solucoes-construidas-pelo-cnj-buscam-reduzir-judicializacao-da-saude/>. Acesso em 10 de Jun 2020.

KIST, Samira; MALIKOVSKY, Solaine. **O mínimo existência ambiental e o princípio da sadia qualidade de vida: uma interdependência alusiva à saúde e bem-estar humano.** Revista Juris UniToledo, Araçatuba, SP, v. 05, n. 02, p. 18-32, abr./jun., 2020. Disponível em: <http://www.ojs.toledo.br/index.php/direito/article/viewFile/3418/587>. Acesso em 10 Jun 2020.

LENZA, Pedro. **OAB primeira fase : volume único** / Pedro Lenza... [et al.]. – 7. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado®** / Pedro Lenza. – 22. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

MELO, Jeferson; HERCULANO, Lenir Camimura. **Demandas judiciais relativas à saúde crescem 130% em dez anos.** CNJ. 2019.. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/demandas-judiciais-relativas-a-saude-crescem-130-em-dez-anos/>. Acesso em 15 Jun 2020

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**, 9. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2014.

MORAES, Alexandre. Constituição Federal Comentada / Alexandre de Moraes ... [et al.]; (Org.) Equipe Forense], 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

OLIVEIRA, Gustavo Paschoal Teixeira de Castro; RIBEIRO, Daniel de Paulo Silva; ALEXANDRE, Maira Regina de Carvalho. **Bioética e política no Estado do Tocantins na judicialização da saúde.** Revista Humanidades e Inovação v.7, n.2 - 2020. Acesso em 10 Jun 2020. Disponível em: <https://revista.unitins.br/index.php/humanidadeseinovacao/article/view/1790>

ALEXANDRE, Maira Regina de Carvalho. Bioética e política no Estado do Tocantins na judicialização da saúde. **Revista Humanidades e Inovação**, v.7, n.2 - Disponível em: <https://revista.unitins.br/index.php/humanidadeseinovacao/article/view/1790>. 2020. Acesso em 10 Jun 2020.

NOGEIRA, Paulo Antônio Nunes. **O direito social à saúde, as teorias do mínimo existência e da reserva do possível em face do princípio da dignidade da pessoa humana sob a análise do Poder Judiciário.** III Seminário Internacional em Direitos Humanos e Sociedade. IV Jornada de Produção Científica em Direitos Fundamentais e Estado. Disponível em: <http://periodicos.unesc.net/AnaisDirH/article/download/5812/5226> Acesso em 10 Jun 2020

PORTELLA, André Alves; MACIEL, Leonardo Fernandes Puridade. Reserva do Possível e Inclusão Social. Escassez dos recursos orçamentários e critérios de escolha dos Direitos Sociais a efetivar, à luz da crítica do valor. **Revista Juris Poiesis** - Rio de Janeiro, v. 23 - n° 31, 2020, pg.297-322. ISSN 2448-0517. Rio de Janeiro, 30 de Abril de 2020. Disponível em:

<http://periodicos.estacio.br/index.php/jurispoiesis/article/view/8174>, Acesso em 10 Jun 2020.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos** – 7. ed. São Paulo : Saraiva. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. In: **Revista de Doutrina da 4ª Região**, n. 24, 02 jul. 2008. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/276390229_Reserva_do_possivel_minimo_existencial_e_direito_a_saude_algumas_aproximacoes. Acesso em 10 Jun 2020.

SANTOS, Lorena Abrão Pimenta; GONÇALVES, Jonas Rodrigo. **A judicialização da saúde: desafio da efetivação dessa garantia fundamental**. Revista Processus de Estudos de Gestão, Jurídicos e Financeiros – ISSN: 2237-2342 (impresso) / L-ISSN: 2178-2008 (on-line). Disponível em: <https://periodicos.processus.com.br/index.php/egjf/article/view/186>. Acesso em 10 Jun 2020.

SCAFF, Fernando Facury. Reserva do possível, mínimo existencial e direitos humanos. In: **ARGUMENTUM - Revista de Direito** n. 6 - 2006 - UNIMAR. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/article/view/731>. Acesso em 10 Jun 2020.

SCHULZE, Clenio Jair. **A Judicialização da Saúde no Século XXI.** Disponível em: <https://ajufesc.org.br/wp-content/uploads/2017/12/CLENIO-JAIR-SCHULZE-.pdf>

SILVA, Neurilene Gomes. **O entrave da reserva do possível no caminho rumo à efetivação dos direitos fundamentais sociais**. R. Fac. Dir. Univ. SP v. 105 p. 829 - 878 jan/dez. 2010. Acesso em 10 Jun 2020. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67922>. Acesso em 10 Jun 2020

SILVA, Rayane Araújo. **Aplicação da humanização a saúde pública como aspecto de ponderação para decisões do judiciário como executor de políticas públicas**. ESA. OAB Goiás. Disponível em: <https://www.oabgo.org.br/esa/artigo-esa-goias/aplicacao-da-humanizacao-na-saude-publica-como-aspecto-de-ponderacao-para-decisoes-do-judiciario-como-executor-de-politicas-publicas>. Acesso em 10 Jun 2020.

TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial e os direitos fundamentais. R. Dir. Adm., Rio de Janeiro, In: 29-49 juIset.1989. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/46113>. Acesso em 10 Jun 2020.

TRETTEL, Daniela Batalha; SCHEFFER, Mário César. **Judicialização de planos de saúde e posicionamentos dos tribunais: sumulas do Tribunal de Justiça de São Paulo e Superior Tribunal de Justiça sobre cobertura assistencial**. REVISTA DE DIREITO DO CONSUMIDOR 2018 • RDC 115. Disponível em: <https://revistadedireitodoconsumidor.emnuvens.com.br/rdc/article/download/1069/937>. Acesso em 10 Jun 2020.

VENTURA, Miriam; SIMAS, Luciana; PEPE, Vera Lucia Edais; SCHRAMM, Fermin Roland. **Judicialização da saúde, acesso à justiça e a efetividade do direito à saúde**. Physis Revista de

Saúde Coletiva, Rio de Janeiro, 20 [1]: 77-100, 2010. Acesso em 10 Jun 2020.