

DOI: <https://doi.org/10.5585/rgss.v8i1.13675>

Data de recebimento: 24/07/2018

Data de Aceite: 22/03/2019

Editora Executiva: Lara Jansiski Motta

Editora Científica: Sonia Monken

JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: A VISÃO DOS GRADUANDOS INGRESSANTES DO CURSO DE GESTÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE

Lupehuara da Conceição Gomes de Zevallos¹**Keli Bahia Felicíssimo Zocratto²**

RESUMO

A Constituição Federal de 1988 garante assistência à saúde universal e integral pelo Sistema Único de Saúde (SUS); no entanto, a efetivação dessa assistência, muitas vezes, se dá pela interferência do judiciário. Objetivou-se neste estudo descrever o conhecimento dos alunos ingressantes do curso de graduação em gestão de serviços de saúde de uma universidade pública do estado de Minas Gerais a respeito da judicialização da saúde no Brasil. Foi aplicado um questionário estruturado envolvendo questões sociodemográficas, de formação acadêmica e de conhecimento sobre judicialização da saúde. Selecionaram-se alunos de primeiro e segundo períodos do curso de Gestão de Serviços de Saúde (n=62). A análise estatística dos dados englobou medidas de distribuição de frequência, de tendência central e de variabilidade. A maioria dos participantes era do sexo feminino (67,7%) com idade média de 28,7 ($\pm 10,2$) anos, exercia atividade laboral (56,5%) e estava na primeira graduação (54,8%). Do total da amostra, 82,2% consideraram a participação popular efetiva para defesa de direito à saúde da população; entretanto, também referiram a judicialização da saúde como necessária, sendo uma estratégia formal para essa efetivação. Nesse sentido, discussões aprofundadas a respeito do tema, enfatizando sua importância e alcance, devem perpassar pela formação acadêmica do gestor de serviços de saúde no intuito de reforçar o seu papel considerando o cenário de um sistema de saúde universal, com recursos escassos e aumento expressivo das demandas judiciais em saúde.

Palavras-chave: Demandas judiciais. Gestão em saúde. Direito à saúde.

¹ Graduanda em Gestão de Serviços de Saúde – Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG. Belo Horizonte, MG (Brasil), bacharel em Direito, bolsista Edital PRPq 01/2017. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4215-334X> . E-mail: gomes.zevallos@hotmail.com

² Doutora em Saúde Pública – Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG. Professora Adjunta do curso de Gestão de Serviços de Saúde da UFMG Belo Horizonte, MG (Brasil). ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5742-0570> . E-mail: kelibahia@yahoo.com.br



JUDICIAL INTERVENTION FOR HEALTH SERVICES: THE VISION OF STUDENTS ENTERING HEALTH CARE MANAGEMENT UNDERGRADUATE PROGRAMS

ABSTRACT

The Federal Constitution of 1988 guarantees universal and integral health care through the Unified Health System (UHS); however, the execution of these services often requires judicial action. The objective of this study was to describe the knowledge of students who started the undergraduate course in health services management at a public university in the state of Minas Gerais, regarding judicial action for delivery of health services in Brazil. A structured questionnaire was applied involving socio-demographic issues, academic training and knowledge about judicial action for delivery of health services. First and second semester students (n = 62) of the Health Services Management Course participated in the study. The statistical analysis of the data included measures of frequency distribution, central tendency and variability. The majority of the participants were female (67.7%), with an average age of 28.7 (± 10.2) years, held an employment (56.5%) and were enrolled in their first undergraduate program (54.8%). The majority (82.2%) considered popular participation as an effective way to defend the right to health services by the population; however, it also considered judicial action as necessary, constituting a formal strategy for achieving the right of access to health services. In this sense, in-depth discussions on the topic, emphasizing its importance and scope, should be part of the academic training of health services managers in order to reinforce their role, taking into consideration the backdrop of a universal health system with scarce resources and significant increase of judicial health claims.

Key words: Judicial claims. Health management. Right to health.

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal do Brasil de 1988 reconheceu a saúde como um direito social de responsabilidade do Estado. O Sistema Único de Saúde (SUS), sistema público de saúde brasileiro, foi planejado para atender a todo ser humano em território nacional, gratuitamente e de forma equitativa. No entanto, o Estado vem demonstrando dificuldades em garantir este direito. No contexto em que o direito reconhecido depara-se com a incapacidade do Estado em suprir a demanda, observa-se o aumento de ações judiciais que buscam garantir o acesso aos serviços de saúde, fenômeno denominado “judicialização da saúde”.

Anteriormente à Constituição de 1988, havia a ausência total de direitos sociais contemplados na Carta Magna à época. A primeira Constituição do Brasil foi outorgada no ano de 1824, num período pós-independência, no qual o maior interesse era fortalecer ainda mais o poder do imperador. Nesta carta constitucional não havia qualquer menção à saúde, sendo essa assegurada como “socorro público” prestado pelas Casas de Misericórdia ligadas às Instituições de Caridade. Preocupava-se em garantir direitos civis e políticos dos cidadãos, sem qualquer menção à organização de serviços à saúde como dever do Estado (Raefray, 2005). A Constituição de 1891 marcou a transição da forma de governo monárquico para a de governo republicano, mas não se preocupou com as questões médico-sanitárias ou com a implantação de um sistema de saúde que auxiliasse no combate às epidemias da época. Na Constituição de 1934 houve, pela primeira vez, no art. 106, inciso II, a determinação da competência concorrente à União e aos Estados em cuidar da saúde e assistência pública, bem como menção



de direitos à saúde, como medidas de incumbência das três esferas de governo. Em 1937, foi consagrada a competência privativa da União para legislar sobre “normas fundamentais da defesa e proteção da saúde, especialmente da saúde da criança” (art. 16, inciso XXVII), cabendo aos Estados suprir as lacunas da legislação federal. Esta Constituição manteve a obrigação da legislação trabalhista em proteger a saúde dos trabalhadores. A Constituição de 1946 tentou manter um texto intermediário entre as Constituições de 1934 e de 1932, preservando a competência privativa da União para legislar sobre saúde, garantindo, pela primeira vez, o direito à vida (M. E. A. Silva, 2016; Raefray, 2005). Até a Constituição de 1946, o direito à saúde era resumido na prestação de uma assistência médica, proporcionada pelos sindicatos que detinham a competência para a execução destes serviços aos filiados a institutos, mantidos pelas contribuições de seus associados; sendo, desta forma, vinculada à sua situação trabalhista. Os que não trabalhavam à época continuavam não tendo acesso à assistência médica por meio de atendimentos realizados nas Unidades Sanitárias dos Estados, ou pelas instituições médicas filantrópicas. Na Constituição de 1967 foi mantida a competência privativa da União para legislar sobre saúde, assegurando aos trabalhadores e às suas famílias assistência sanitária, hospitalar e médica preventiva (M. E. A. Silva, 2016). Essas medidas não foram suficientes para a melhoria no nível de saúde da população o que desencadeou, ao longo da década de 1980, o movimento da Reforma Sanitária culminando na VIII Conferência Nacional de Saúde, em 1986. Debates realizados nesse período influenciaram significativamente na promulgação da Constituição Federal de 1988 com a implantação de um Estado Democrático de Direito em que se consagrou o princípio da dignidade humana e houve o reconhecimento de que a Saúde é um direito de todos e dever do Estado em promover as ações e serviços de saúde, visando a reduzir os riscos à saúde da população (M. E. A. Silva, 2016). Desta forma, instituiu-se o Sistema Único de Saúde (SUS), regulamentado, na década de 1990, pela Lei Orgânica da Saúde (nº 8.080/90), sendo a insuficiência de recursos financeiros considerada um dos principais problemas na sua implementação (Piola, França & Nunes, 2016). É certo que a disponibilidade financeira cresceu ao longo dos anos, sobretudo após a aprovação da Emenda Constitucional nº 29/2000, em que Estados e Municípios tiveram sua participação no financiamento da saúde vinculada à sua receita tributária. Aqueles ficaram obrigados a aplicar 12%, e os municípios 15% da receita de impostos e transferências constitucionais e legais (Barbosa, 2013; Piola *et al.*, 2016). Para a União, não houve a inclusão do percentual mínimo de gastos a serem aplicados na saúde (Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde [Conasems], 2015). Posteriormente, a lei Complementar nº 141 que regulamenta a emenda Constitucional nº 29 instituiu os valores mínimos do produto da arrecadação de impostos a serem aplicados anualmente com ações e serviços de saúde, permanecendo aqueles para municípios e estados e, para a União, um montante não inferior a 15% da receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro (Conasems, 2015). Assim, estabeleceu-se para a União um crescimento de suas contribuições sociais à saúde vinculada às variações nominais do Produto Interno Bruto (PIB) (Noronha, Noronha, Pereira & Costa, 2018). No entanto, os impactos verificados com a aplicação da Emenda nº 29 foram diferenciados em cada ente da federação e entre as diferentes regiões brasileiras e as desigualdades regionais, em termos de gasto *per capita*, praticamente não se alteraram. A redução destas desigualdades só seria possível com a elevação da participação do financiamento da União nas despesas com ações e serviços públicos de saúde (ASPS) nas regiões mais pobres da federação (Piola *et al.*, 2016). Em 2015, o mínimo para a saúde foi modificado por meio da Emenda Constitucional nº 86, que estabeleceu um percentual da Recente Corrente Líquida (RCL) de forma escalonada, sendo 13,2% da RCL em 2016, 13,7% em 2017, 14,2% em 2018, 14,7% em 2019 e 15% a partir de 2020 (Rossi & Dweck, 2016). Com a Emenda Constitucional nº 95, obteve-se a desvinculação das receitas destinadas à saúde e à educação que possuem regras constitucionais para seus gastos (Noronha *et al.*, 2018)



e se estabeleceu um padrão ainda mais radical de contenção do Estado. Estipulou-se um teto máximo de gasto público e, neste sentido, o aumento de gastos em outros setores poderá afetar diretamente a saúde. Evidencia-se que, ao estabelecer um teto que reduz o gasto público em proporção ao PIB, há uma compressão dos gastos sociais (Rossi & Dweck, 2016).

Mesmo diante de tantas alterações, por meio de emendas constitucionais, a Constituição Federal de 1988 permanece contemplando o modelo tripartite, com poderes harmônicos e independentes entre si, cada um – seja judiciário, executivo ou legislativo – possuindo funções típicas e atípicas. O Poder Judiciário tem como função típica a interpretação e respeito às leis, devendo trabalhar baseado na legislação para resolução dos conflitos, resguardando os direitos fundamentais dos indivíduos, sendo, por tal motivo, considerado o guardião da Constituição Federal. Ante a inércia ou ineficácia do Estado em promover e garantir a saúde da população, o Poder Judiciário passa a ser acionado na busca da efetivação do direito à saúde. Neste cenário, a discussão que envolve a interferência do Judiciário no setor da saúde alcança proporções que exigem a diferenciação entre judicialização e ativismo judicial. Essa diferenciação perpassa tanto pelas funções e limitações do Poder Judiciário quanto por sua competência para atuação na área de saúde (Barroso, 1996).

A judicialização consiste em uma espécie de transferência do poder político para o poder judiciário e tem como possível causa, o processo de redemocratização brasileira. Esse processo ampliou o acesso à justiça, especialmente após a Constituição Federal de 1988, a qual distribui em seu texto um elenco significativo de garantias sociais. A descrença em relação à efetividade das políticas públicas – propostas e aprovadas pelos poderes legislativo e executivo, e também à sociedade civil organizada – é uma condição que desencadeia uma relação direta entre judicialização e inoperância destas políticas. O exponencial crescimento do número de demandas judiciais em saúde reflete, em certa medida, uma fragilidade na implementação das políticas públicas estabelecidas. Neste sentido, considerando o cenário apresentado acrescido do discurso atual de direitos e deveres do cidadão, tem-se uma compreensão equivocada de que o Poder Judiciário é o melhor caminho para solução do feito (Mansur, 2016).

Já o ativismo judicial é um modo específico e proativo que o Poder Judiciário possui de interpretar a Constituição expandindo seu sentido e alcance, direcionando forças para suprir a omissão dos outros poderes, aplicando princípios às ocasiões não previstas em lei. O ativismo judicial pode ser observado em situações que envolvem o Poder Legislativo (classe política) e a sociedade civil; principalmente, quando nessa relação, as demandas sociais não venham a ser atendidas efetivamente. Diante disso, tem-se que o ativismo judicial é uma tentativa do Poder Judiciário de ter uma participação mais ampla e intensa na concretização de fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros poderes (Vale, 2015). Em ambas as situações, os atores envolvidos na discussão das políticas públicas são a população em grupos organizados, o corpo legislativo (deputados, vereadores) e o poder executivo (na figura do prefeito, governador, presidente da República), que se articulam no debate para o direcionamento de ações visando ao bem-estar social a partir da gestão dos recursos públicos que, há de se salientar, são escassos (Barroso, 1996).

Deve-se considerar que o fenômeno da judicialização pode apresentar-se em duas vertentes. A primeira traz o entendimento de que a judicialização é um recurso necessário em uma sociedade que não sabe qual caminho seguir diante das falhas dos poderes responsáveis por efetivar garantias constitucionais. A segunda vertente diz respeito à inversão dos papéis dos poderes do Estado. A constância de se recorrer ao Judiciário a partir da inoperância dos demais poderes, em especial quando se trata de questões que envolvem a moralidade dos agentes políticos, acaba por atribuí-lo a uma função política para a qual não está habilitado. Necessária se faz, neste contexto, a existência de um diálogo democrático entre os representantes da população e os demais participantes deste processo considerando a falta de gerência do bem-estar social. Inevitável a conscientização dos agentes políticos, representantes da população



que, por via democrática, creditaram neles a confiança para o desenvolvimento de ações políticas voltadas ao atendimento dos interesses coletivos fazendo valer a premissa de se buscar efetivação do direito à saúde (Mansur, 2016).

O SUS promove a atenção em saúde, por meio de financiamento tripartite e de ações municipalizadas e organizadas por níveis de complexidade, sendo um desafio a efetivação de tais ações, o que gera a necessidade de interferência do Judiciário para a garantia de direitos constitucionalmente estabelecidos. A crescente judicialização neste setor tem sido preocupação de várias entidades que lidam com esta questão, pois gastos relacionados à ingerência ou contenção de recursos refletem, infringem ou distorcem os princípios do SUS, como a equidade (Marques, 2008). Desse modo, os gestores de serviços de saúde têm de lidar com os problemas inerentes às prerrogativas de cidadãos ao requererem a garantia de forma integral e universal pelo Estado de direitos sociais garantidos na Constituição Federal de 1988 e na legislação específica da saúde (Conselho Nacional de Secretários de Saúde [CONASS], 2007). Em vista disso, a formação de um gestor de serviços de saúde deve proporcionar o desenvolvimento de habilidades e competências que lhe permitirão planejar e implementar ações resolutivas para demandas as quais lhe serão apresentadas em sua prática profissional; dentre elas, a judicialização da saúde e suas consequências no setor. Averiguar o conhecimento deste tema pelos ingressantes de um curso de gestão de serviços de saúde permitirá enfatizar, durante sua formação acadêmica, discussões sobre o assunto evidenciando que a complexidade dessa temática perpassa por diversas áreas do conhecimento. De modo sinérgico, reforça a necessidade de uma formação interdisciplinar que permita ao futuro gestor exercer suas atividades baseadas nos pilares da efetividade, eficiência e eficácia do sistema, respeitando o direito à saúde, estabelecido constitucionalmente. Desta forma, parte-se da hipótese de que o conhecimento do aluno ingressante em um curso de gestão de serviços de saúde a respeito da judicialização da saúde não abarca todo o enredamento que envolve o processo, tornando essencial essa discussão ao longo de sua formação acadêmica.

Desta maneira, objetivou-se neste estudo descrever o conhecimento dos alunos ingressantes do curso de Gestão de Serviços de Saúde de uma universidade pública no estado de Minas Gerais, a respeito da judicialização da saúde no Brasil.

2 MATERIAIS E MÉTODOS

Este estudo apresenta cunho descritivo e desenho transversal. Como instrumento de coleta de dados foi aplicado um questionário estruturado, previamente validado, envolvendo questões de variáveis sociodemográficas, de formação acadêmica e de conhecimentos sobre judicialização da saúde. Selecionaram-se alunos regularmente matriculados no primeiro (n=39) e segundo (n=23) períodos do curso de Gestão de Serviços de Saúde (n=62), correspondendo a 77,5% dos elegíveis (N=80). Foi realizada a análise descritiva utilizando medidas de tendência central e de distribuição de frequências. O estudo foi aprovado pelo Comitê de Ética em Pesquisa (CAEE nº 55533216.5.0000.5149).

3 RESULTADOS

Em relação às variáveis socioeconômicas e demográficas, observou-se que a maioria dos participantes era do sexo feminino (n=42; 67,7%), solteira (n=58; 93,5%), com idade média de 28,7 ($\pm 10,22$) anos e natural de Belo Horizonte (n=34; 54,8%) (Tabela 1).

No que se refere à atividade laboral, verificou-se que 35 (56,5%) trabalham, 9 (14,5%) relataram nunca terem trabalhado e 17 (27,4%) estavam desempregados. Em relação à inserção



no mercado de trabalho, a maior parte (30,6%) encontra-se no setor privado, seguido pelo setor público (19,3%) e pela categoria de autônomos (11,3%) (Tabela 1).

Do total da amostra, 54,8% dos integrantes se encontram em sua primeira graduação; no entanto, entre aqueles que relataram formação universitária anterior, essa se deu nas áreas de Ciências da Saúde (9,7%), Ciências Humanas (1,6%) e Ciências Sociais (3,2%). A participação em algum grupo de discussão, seminário ou afim sobre o tema foi relatada pela maioria dos voluntários (91,9%) (Tabela 1).

Tabela 1 – Distribuição dos participantes segundo variáveis sociodemográficas, econômica, de formação acadêmica e de atividade laboral, 2018

Variável	n(%) ($\bar{x} \pm \alpha$)
Idade (anos)	28,7 ($\pm 10,22$)
Gênero	
Masculino	20 (32,3)
Feminino	42 (67,7)
Estado civil	
Solteiro(a)	58 (93,5)
Casado(a)	12 (19,3)
Divorciado(a)	02 (3,2)
Procedência	
Belo Horizonte	39 (62,9)
Região metropolitana	23 (37,1)
Trabalha	
Sim	35 (56,7)
Não, nunca	09 (14,5)
Estágio	01 (1,6)
Não atualmente	17 (27,4)
Setor em que trabalha	
Público	12 (19,3)
Privado	19 (30,6)
Autônomo	07 (11,3)
Sem resposta	24 (38,7)
Primeira graduação	
Sim	34 (54,8)
Não	28 (47,2)
Área de conhecimento da primeira graduação	
Ciências da Saúde	06 (9,7)
Ciências Sociais	01 (1,6)



Ciências Humanas	02 (3,2)
Não	18 (29,0)
Participação em grupo de discussão, seminário ou afins sobre o tema judicialização da saúde	
Sim	57 (91,9)
Não	05 (8,1)
Enquanto futuro gestor de serviços de saúde, você entende que a judicialização da saúde	
É necessária, uma vez que impulsiona a administração pública a executar as ações em saúde sobre as quais estava omissa	49 (79,0)
É prejudicial, pois acarreta uma interferência no âmbito administrativo, ocasionando desajustes orçamentários	13 (20,1)
Não é relevante para a gestão de serviços de saúde	0 (0,0)

Fonte: As autoras com base nos dados da pesquisa.

Quanto ao conhecimento sobre judicialização da saúde, 83,0% consideram a participação dos cidadãos como uma maneira efetiva para defesa de direito à saúde da população. Entendem também, em sua maioria (72,6%), que a judicialização da saúde é a interferência do Poder Judiciário nas políticas de saúde visando a assegurar o direito à saúde, seguido pelo entendimento de que é um meio para acessar o Judiciário e fazer com que tal direito seja efetivado (16,1%) (Tabela 2).

A possibilidade de o Judiciário se envolver em matérias que não são de sua competência foi apontada pelos entrevistados (51,6%) como o maior risco que a judicialização da saúde pode apresentar. A diferença entre ativismo judicial e judicialização não era conhecida por grande parte da amostra (40,3%), seja porque seus integrantes relataram não saber dessa diferença ou a entendiam de maneira equivocada ou a consideravam inexistente, ou ainda, classificando essas expressões como sinônimas. No entanto, 29 participantes (32,3%), ao mencionarem que o ativismo judicial, diferentemente da judicialização, permite que discussões de alcance moral e político sejam decididas em ações judiciais, mostraram que compreendem as distintas características de ambas as expressões (Tabela 2).

A maioria dos integrantes da amostra (51,6%) considera a promulgação da Constituição Federal de 1988 um marco para o aumento expressivo das ações judiciais envolvendo o direito à saúde. Um percentual menor de participantes (12,9%) entende que esse aumento aconteceu após a propositura de ações judiciais por portadores do Human Immunodeficiency Vírus (HIV), na década de 1990, visando a assegurar o tratamento medicamentoso necessário. Parcela significativa dos entrevistados não soube responder (32,3%) a essa questão (Tabela 2).

Como futuros gestores, os alunos referem, em sua maioria, que a judicialização da saúde é necessária, uma vez que impulsiona a administração pública a executar as ações em saúde sobre as quais estava omissa (79%) e que a efetivação ao direito da saúde deverá acontecer com o uso de estratégias formais tendo interferência do Poder Judiciário para a resolução de problemas (59,7%). A atuação do gestor para a redução do número de ações judiciais foi considerada pelos respondentes como muito importante (59,7%) ou importante (38,7%) (Tabela 2).



Tabela 2 – Distribuição dos participantes segundo variáveis de conhecimento sobre judicialização da saúde, 2018

Variável	n(%)
Melhor estratégia para se defender o direito à saúde da população	
Participação popular de forma efetiva na implementação e fiscalização das políticas públicas	51 (82,2)
Acessar o Judiciário visando à garantia do direito à saúde	09 (14,5)
Outra estratégia ^(*)	00 (0,0)
O que você entende por judicialização da saúde:	
Acessar o Judiciário para que o direito à saúde seja efetivado	10 (16,1)
Acessar o Judiciário para que haja inclusão de novos tratamentos/ novas tecnologias em saúde	02 (3,2)
Interferência do Poder Judiciário nas políticas de saúde visando a assegurar o direito à saúde	45 (72,6)
Qual o maior risco que a judicialização da saúde pode envolver:	
Risco à legitimidade democrática, uma vez que os membros do Poder Judiciário não são eleitos	13 (20,1)
Risco da politização da justiça levando a atuação do judiciário para além dos limites estabelecidos pelas normas	17 (27,4)
Risco de o Judiciário atuar em matérias que não são de sua competência	32 (51,6)
Entende-se que a judicialização e o ativismo judicial:	
São sinônimos. Ambos representam uma intervenção/ ação judicial	05 (8,1)
São expressões distintas. A judicialização permite que discussões de alcance moral e político sejam decididas em ações judiciais	12 (19,4)
São expressões distintas. O ativismo judicial permite que discussões de alcance moral e político sejam decididas em ações judiciais	29 (32,3)
Não sei responder	25 (40,3)
Aumento expressivo das ações judiciais visando a assegurar o direito à saúde aconteceu:	
Após a promulgação da Constituição Federal de 1988	32 (51,6)
Anteriormente à Constituição Federal de 1988	02 (3,2)
Após ações propostas por portadores do vírus HIV, na década de 1990, visando a assegurar o tratamento medicamentoso necessário	08 (12,9)
Não sei responder	20 (32,3)
O papel do gestor na redução do número de ações judiciais envolvendo o direito à saúde é:	
Muito importante	37 (59,7)
Importante	24 (38,7)
Indiferente	01 (1,6)
Pouco/sem importância	00 (0,0)

(*) Outra estratégia: poderia ser sugerida pelo participante para defender o direito à saúde da população. Não houve respondentes (n=0)

Fonte: As autoras com base nos dados da pesquisa.



4 DISCUSSÃO

A promulgação da Constituição Federal de 1988 e das leis Orgânicas da Saúde, regulamentando os princípios doutrinários e organizativos do SUS, estabeleceu a abertura para se exigir do Estado o cumprimento de suas obrigações constitucionalmente abarcadas. O entendimento, pela maioria dos participantes, de que a judicialização da saúde se tornou mais frequente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, reforça a ideia de que a redemocratização do Brasil foi um dos pilares que sustenta tal feito (Aseni & Pinheiro, 2015), não sendo exatamente o marco desse processo. As ações judiciais contra os Poderes Públicos envolvendo o direito à saúde tiveram início na década de 1990, a partir de reivindicações de portadores do vírus HIV/Aids com o intuito de obterem medicamentos e procedimentos médicos e não exatamente a partir da promulgação da Constituição Federal. A fundamentação destes pedidos baseava-se no direito constitucional à saúde considerando os princípios doutrinários do SUS e a responsabilidade conjunta dos entes federados frente a essas demandas (Ventura, Simas, Pepe & Schramm, 2010).

A participação popular, princípio doutrinário do SUS consagrado na Constituição Federal e nas Leis Orgânicas da Saúde (Lei nº 8.080/90 e nº 8.142/90), apresenta grande relevância social e política, uma vez que estabelece a participação do povo no processo de formulação e controle das políticas públicas de saúde. Neste sentido, permite não só o controle e a fiscalização permanente da aplicação de recursos públicos, mas também atuar na formulação de políticas, intervindo em decisões e orientando a Administração Pública quanto às melhores medidas a serem adotadas com o objetivo de atender aos legítimos interesses públicos (Rolim, Cruz & Sampaio, 2013). Nesta perspectiva, a maioria dos entrevistados entende que a participação popular é uma forma efetiva para a defesa do direito à saúde da população podendo ser um mecanismo utilizado para a redução da judicialização da saúde.

O acionamento do poder judiciário foi também percebido pelos entrevistados como uma estratégia para se efetivar o direito à saúde, mas que, para se alcançar um sistema de saúde eficiente, não se deveria sobrepor ao fortalecimento da participação popular. Desta maneira, a identificação do Judiciário, enquanto garantidor formal da igualdade assegurando o contraditório e a ampla defesa, pode ser considerada como uma resposta à insuficiência ou às deficiências dos mecanismos tradicionais de controle social e de participação popular (Ventura *et al.*, 2010).

A judicialização da saúde foi entendida, pela maioria dos participantes, como uma interferência do Poder Judiciário nas políticas de saúde para assegurar o direito à saúde, confundindo-se com o ativismo judicial. No Brasil, a judicialização decorre do modelo constitucional adotado, em que a existência de uma norma constitucional permite que dela se deduza uma pretensão e cabe ao juiz, dela conhecer e decidir a matéria (Barroso, 2008). A judicialização depende de provocação ao Judiciário (Amaral & Tebar, 2014). No que se refere ao ativismo judicial, este está associado a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais agindo de um modo específico e proativo para interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente, o ativismo judicial instala-se em situações de retração ou inoperância de outro poder, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva (Barroso, 2008). Neste sentido, o ativismo judicial acontece quando o judiciário provocado assume uma posição pró-ativa na análise da questão a ele apresentada (Amaral & Tebar, 2014).

A judicialização da saúde pode ser analisada por diferentes prismas e, desse modo, desencadear reflexões abordando aspectos positivos e negativos, diretos ou reflexos de uma



decisão judicial. Em relação aos pontos positivos, a judicialização pode ser entendida como um mecanismo capaz de pressionar a administração pública na atualização de protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas com a inclusão de novas tecnologias (Duarte & Braga, 2017; Machado, 2008). Apesar deste não ser o cerne da demanda judicial, em muitos casos, decisões reiteradas a respeito de um mesmo pedido pressionam para a inclusão de medicamentos e/ou procedimentos para os quais ainda não havia previsão de cobertura por parte do sistema público de saúde. Esse efeito indireto da judicialização fez com que uma pequena parcela dos entrevistados do estudo entendesse que judicialização da saúde serviria para acionar o Judiciário com o intuito de incluir novos tratamentos/ novas tecnologias em saúde. Considerando os aspectos negativos de uma excessiva judicialização da saúde, tem-se que algumas decisões judiciais tendem a desconsiderar o impacto no orçamento público, os escassos recursos disponíveis e as repercussões que essas decisões trazem para as ações de saúde em nível coletivo (Mazza & Mendes 2014; Mastrodi & Fullule, 2017). A esse cenário acresce o fato da promulgação de emendas constitucionais que, ao alterar critérios para o repasse de recursos na área da saúde, possibilitam a redução dos investimentos públicos na área o que afeta diretamente o nível de saúde da população (Rossi & Dweck, 2016; Piola *et al.*, 2016; Noronha *et al.*, 2018), tornando as consequências de uma judicialização excessiva ainda mais desastrosas. Assim, o maior risco relatado pelos alunos, a respeito dos efeitos do acesso à saúde pela via judicial, foi o risco de o Judiciário se envolver em matérias que não são de sua competência e, desta maneira, prolatar sentenças que apresentem efeitos adversos no setor saúde.

O risco da politização da justiça que poderia levar a atuação do Judiciário para além dos limites das normas também foi bastante considerado pelos entrevistados. A politização da justiça ou judicialização da política são expressões que dizem respeito à mutação de um poder que historicamente emerge para aplicar, de modo estrito, a lei e que, com o tempo, vai ganhando *status* de verdadeiro legislador (Fueyo, 2005). Na politização da justiça, tem-se que os julgadores, ao aplicarem a norma, utilizam de preceitos constitucionais originalmente não regulamentados pelo legislador para fundamentar suas decisões. Acresce a isso que fatores políticos e de oportunidade podem, em um cenário de judicialização da política, interferir na interpretação judicial gerando resistências contra a concretização dos direitos fundamentais do cidadão pela via judicial (Amaral & Tebar, 2014). Por esse motivo, o uso do critério da proporcionalidade pelo julgador é essencial, pois limita o arbítrio, a politização da decisão e a livre criação do direito por parte do Poder Judiciário e faz-se concretizar o princípio constitucional da separação dos poderes (Vieira, 2015).

O risco à legitimidade democrática também foi relatado, em menor proporção, pelos participantes. A discussão a respeito da politização da justiça faz emergir a questão da legitimidade democrática do Poder Judiciário que se apresenta como uma fragilidade para quem apoia o ativismo judicial. O fato de os membros do Judiciário não serem eleitos é o principal argumento para não se reconhecer sua legitimidade democrática (Amaral & Tebar, 2014). No entanto, além da legitimidade representativa que se dá via sufrágio universal, tem-se a legitimação democrática legal, inerente à função jurisdicional. A legitimação legal deriva essencialmente da Constituição Federal que atribui expressamente esse poder ao Judiciário (Barroso, 2008).

Apesar de os riscos da judicialização excessiva terem sido citados pelos voluntários do estudo, eles entendem, enquanto futuros gestores, que a judicialização da saúde é necessária, uma vez que impulsiona a administração pública a executar as ações de sua competência sobre as quais estava omissa. Este entendimento merece ser discutido sob a perspectiva do papel do gestor na redução do número de demandas judiciais favorecendo a aproximação entre o Judiciário e o Setor de Saúde, na expectativa de se ter uma decisão assertiva considerando os aspectos constitucionais e sua aplicabilidade no cenário da saúde (Savi & Santos, 2013). O



gestor, durante a sua formação, deverá desenvolver habilidades para efetivação de ações intersetoriais e, conseqüentemente, estabelecer mecanismos facilitadores para implantação de políticas públicas efetivas no setor de saúde, de modo a suprir as necessidades da população. Em razão disso, torna-se imperativa a necessidade de profissionais competentes para a realização de trabalhos na gestão de serviços de saúde, com competência adequada para lidar com situações instáveis e complexas (Y. C. Silva & Roquete, 2013).

5 CONCLUSÃO

O entendimento de que a interferência do judiciário é necessária à efetivação do direito constitucionalmente estabelecido deve ser analisado com cautela, uma vez que um gestor de saúde deverá sempre buscar um diálogo intersetorial e, no caso específico, com o Judiciário, objetivando minimizar o número de demandas judiciais em saúde. Neste contexto, a formação acadêmica e profissional do gestor de serviços de saúde deverá ser direcionada para o desenvolvimento de competências e habilidades com as quais ele seja capaz de realizar ações estratégicas de articulação intersetorial buscando a efetivação das políticas públicas de saúde o que, certamente, impactará na redução da judicialização da saúde. A prática social do gestor de maneira transformadora e tecnicamente voltada para a melhoria da qualidade de vida e do cuidado à saúde de indivíduos e da coletividade, contribuirá para a superação das desigualdades existentes no Estado e no País, tanto pelo entendimento da saúde como direito ou valor humano fundamental, como das dificuldades existentes para o financiamento e a administração dos serviços e sistemas de saúde.

Discussões envolvendo a temática, com a participação de graduandos do curso de Gestão de Serviços de Saúde, futuros gestores na área, também devem ser consideradas a fim de prepará-los para as demandas inerentes ao atual contexto sociopolítico brasileiro, que interfere no direito do cidadão ao acesso adequado à saúde, como constitucionalmente garantido. Esse entendimento reforça a abordagem utilizada no curso de Gestão de Serviços de Saúde para a formação interdisciplinar de um profissional para a administração de sistema e de serviços de saúde, justificada pela demanda de gestão nos diferentes serviços de atendimento aos usuários, de vigilância e níveis centrais de decisão.

AGRADECIMENTOS

As autoras agradecem o apoio financeiro à Pró-Reitoria de Pesquisa da Universidade Federal de Minas Gerais, por meio do programa institucional de auxílio à pesquisa de docentes doutores recém-contratados (Edital PRPq 01/2017).

REFERÊNCIAS

Amaral, S. T., & Tebar, W. B. C. (2014). Da legitimação democrática do poder judiciário. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas* (Unifafibe), 2(1).

Aseni, F. D., & Pinheiro, R. (2015). *Judicialização da saúde no Brasil: dados e experiência*. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 142 p.

Barbosa, E. C. (2013). 25 anos do Sistema Único de Saúde: conquistas e desafios. *Revista de Gestão em Sistemas de Saúde – RGSS*, 2(2), 85-102.



- Barroso, L. R. (1996). *Interpretação e aplicação da Constituição*. São Paulo: Saraiva.
- Barroso, L. R. (2008). Ano do STF: Judicialização, ativismo e legitimidade democrática. *Revista Consultor Jurídico*. Recuperado em 20 maio, 2018, de https://www.conjur.com.br/2008-dez-22/judicializacao_ativismo_legitimidade_democratica
- Conselho Nacional de Secretários de Saúde. (2007). *Sistema Único de Saúde Conselho Nacional de Secretários de Saúde* – Brasília, DF: CONASS; 291 p.
- Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde. (2015). *Lei Complementar 141 – Guia Prático para a Gestão Municipal* – Brasília, DF: Athalaia Gráfica, ago. 76 p.
- Duarte, C. S., & Braga, P. V. B. (2017). A utilização dos protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas e a racionalização da judicialização do direito à saúde – *Jurisprudência em Perspectiva, Revista Direito Sanitário*, 18(1), 171-190.
- Fueyo, C. V. (2005). El principio de proporcionalidad como parámetro de constitucionalidad de la actividad del juez. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Colômbia. Recuperado em 28 maio, 2018, de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R21745.pdf>
- Machado, F. R. S. (2008). Contribuições ao debate da judicialização da saúde no Brasil. *Revista de Direito Sanitário*, 9(2), 73-91.
- Mansur, S. (2016). O fenômeno da judicialização na sociedade contemporânea, breves apontamentos sobre o termo “Judicialização”, frequentemente citado em informativos do STF e STJ. *Jusbrasil*. Recuperado em 15 abril, 2018 de <https://samealuz.jusbrasil.com.br/artigos/389418859/o-fenomeno-da-judicializacao-na-sociedade-contemporanea>
- Marques, S. B. (2008). Judicialização do direito à saúde. *Revista de Direito Sanitário*, 9(2), 65-72.
- Mastrodi, J., & Fullule, E. C. S. (2017). O problema da judicialização da saúde no Brasil: sugestão de novos rumos. *Quaestio Iuris*, 10(2), 593-614.
- Mazza, F. F., & Mendes, A. N. (2014). Decisões judiciais e orçamento: um olhar sobre a saúde pública. *Revista de Direito Sanitário*, 14(3), 42-65.
- Noronha, J. C., Noronha, G. S., Pereira, T. R., & Costa, A. M. (2018) Notas sobre o futuro do SUS: breve exame de caminhos e descaminhos trilhados em um horizonte de incertezas e desalentos. *Ciência & Saúde Coletiva*, 23(6): 2051-2060.
- Piola, S. F., França, J. R. N., & Nunes A. (2016). Os efeitos da Emenda Constitucional 29 na alocação regional dos gastos públicos no Sistema Único de Saúde no Brasil. *Ciência & Saúde Coletiva*. 21(2), 411-421.
- Raeffray, A. P. O. (2005). *Direito da saúde – de acordo com a Constituição Federal*. São Paulo: Quartier Latin.
- Rolim, L. B., Cruz, R. S. B. L. C., & Sampaio, K. J. A. J. (2013). Participação popular e o controle social como diretriz do SUS: uma revisão narrativa. *Saúde em Debate*, 37(96), 139-147.



Rossi, P., & Dweck, E. (2016). Impactos do Novo Regime Fiscal na saúde e educação. *Caderno de Saúde Pública*, 32(12): e00194316, 1-5.

Savi, L. A., & Santos, E. S. (2013). O papel do administrador público nas demandas judiciais no serviço de assistência farmacêutica. *Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário*, 2 (2), 404-420.

Silva, M. E. A. (2016). Direito à saúde: evolução histórica, atuação estatal e aplicação da teoria de Karl Popper. *Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos*, 9(2), 4-22.

Silva, Y. C., & Roquete, F. F. R. (2013). Competências do gestor em serviços de saúde: análise da produção científica, no período de 2001 a 2011. *RAS. Revista de Administração em Saúde*, 15(1), 2-12.

Vale, I. P. V. (2015). O ativismo judicial – conceito e formas de interpretação, *Jusbrasil*. Recuperado em 25 março, 2018, de <https://ioniltonpereira.jusbrasil.com.br/artigos/169255171/o-ativismo-judicial-conceito-e-formas-de-interpretacao>

Ventura, M., Simas, L., Pepe, V. L. E., & Schramm, F. R. (2010). Judicialização da saúde, acesso à justiça e a efetividade do direito à saúde. *Physis*, 20(1).

Vieira, V. A. (2015). A proporcionalidade como critério limitador da intervenção do poder judiciário nas políticas públicas de saúde. *SynThesis Revista Digital FAPAM*, 6(6), 355-370.