

A judicialização da saúde e a atuação do Conselho Nacional de Justiça em tempos de covid-19

The judicialization of health and the actions of the National Council of Justice in times of covid-19

Tânia Regina Silva Reckziegel¹

 <https://orcid.org/0000-0001-9705-9794>

Janaína Machado Sturza¹

 <https://orcid.org/0000-0001-9290-1380>

Nicoli Francieli Gross¹

 <https://orcid.org/0000-0002-8362-3064>

Rosane Teresinha Carvalho Porto¹

 <https://orcid.org/0000-0002-1875-5079>

¹ Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul. Programa de Pós-Graduação em Direito. Ijuí/RS, Brasil.

RESUMO

O presente artigo teve como objetivo identificar a atuação do Conselho Nacional de Justiça no que tange à judicialização da saúde, assim como seu enfrentamento aos colapsos gerados a partir da pandemia de covid-19. Seguindo esse ideário, o problema de pesquisa foi identificar os desafios e as ações estratégicas do Conselho Nacional de Justiça diante da judicialização da saúde em tempos de covid-19. A pesquisa foi desenvolvida por meio de um estudo bibliográfico, seguindo o método hipotético-dedutivo. Como resultado, observou-se que o Conselho Nacional de Justiça vem apresentando diversas ações, culminando no avanço do diálogo interinstitucional para melhorias nos serviços prestados aos cidadãos brasileiros pelo Sistema Único de Saúde. Por fim, concluiu-se que o sistema de saúde vem enfrentando há muitos anos diversas dificuldades, e a chegada dessa pandemia, que se alastrou por todo o território nacional e, conseqüentemente, disseminou o caos sanitário e humanitário, agravou a situação, tornando mais nítida a ausência de estrutura e de políticas públicas capazes de reduzir os abismos e discrepâncias no setor da saúde.

Palavras-Chave: Conselho Nacional de Justiça; Covid-19; Direitos Fundamentais; Judicialização da Saúde.

ABSTRACT

This article aimed to identify the actions of the National Council of Justice regarding the judicialization of health, as well as its confrontation with the collapses generated from the covid-19 pandemic. Following this ideology, the research problem was to identify the challenges and strategic actions of the National Council of Justice in the face of the judicialization of health in times of covid-19. The research was developed through a bibliographical study, following the hypothetical-deductive method. As a result, it was observed that the National Council of Justice has been presenting several actions, culminating in the advancement of inter-institutional dialogue for improvements in the services provided to Brazilian citizens by the Unified Health System. Finally, it was concluded that the health system has been facing several difficulties for many years, and the arrival of this pandemic, which spread throughout the national territory and, consequently, spread sanitary and humanitarian chaos, aggravated the situation, making clearer the lack of structure and public policies capable of reducing the abysses and discrepancies in the health sector.

Keywords: National Council of Justice; Covid-19; Fundamental Rights; Judicialization of Health.

Correspondência:

Janaína Machado Sturza
janasturza@hotmail.com

Recebido: 16/03/2021

Revisado: 17/05/2021

Aprovado: 27/09/2021

Conflito de interesses:

As autoras declaram não haver conflito de interesses.

Contribuição dos autores:

Todas as autoras contribuíram igualmente para o desenvolvimento do artigo.

Copyright: Esta licença permite que outros remixem, adaptem e criem a partir do seu trabalho para fins não comerciais, desde que atribuam a você o devido crédito e que licenciem as novas criações sob termos idênticos.



Introdução

Com as intensas reivindicações por parte de uma pluralidade de grupos sociais e políticos no Brasil e o advento da Constituição Federal de 1988 (CF/88), a saúde foi alçada à categoria de direito fundamental. Em seu artigo 196, a CF/88 estabelece que a saúde é “direito de todos e dever do Estado” (BRASIL, 1988), evidenciando a pretensão universalista desse direito.

No Brasil, a efetivação do direito à saúde exerce protagonismo decisivo nas instituições jurídicas e sociais, que, com frequência, atuam em conjunto e produzem resultados e impactos significativos nas políticas públicas de saúde. Assim, Direito e saúde têm se revelado complementares. Exemplo disso é a judicialização da saúde, especialmente nas demandas relacionadas a medicamentos, tratamentos e exames.

Nos últimos anos, o Judiciário buscou se debruçar de forma mais sistemática sobre o ato de julgar em saúde e tem procurado fazer com que esse ato não seja necessariamente uma decisão solitária. O crescimento do protagonismo judicial em matéria de saúde trouxe a necessidade de uma ação mais coordenada e estratégica no campo do Direito Sanitário. No entanto, desde o início da pandemia de covid-19, o mundo vem enfrentando novos desafios, principalmente na área da saúde. Diante disso, indaga-se: quais são os desafios e as ações do Conselho Nacional de Justiça diante da judicialização da saúde em tempos de covid-19?

Em um contexto em que se destacam não apenas uma crise mundial de saúde sem precedentes, como também os impactos que essa crise trouxe e ainda trará na saúde pública, o CNJ preocupa-se com a intensificação da judicialização. Além disso, vive-se um momento na medicina em que os novos medicamentos, as novas tecnologias e os novos tratamentos estão cada vez mais escassos e, conseqüentemente, cada vez mais caros. Esse também é um assunto que, em breve, deve desaguar no Poder Judiciário. O CNJ tem liderado e estimulado de maneira mais sistemática a atuação do Judiciário, buscando estabelecer uma política adequada para a saúde.

Nesse sentido, por meio de um estudo bibliográfico e seguindo o método hipotético-dedutivo, o presente artigo propôs a identificação da atuação do CNJ diante da judicialização da saúde, comungado com o enfrentamento do conselho aos colapsos sanitários gerados a partir da chegada do novo coronavírus.

Para atender a essa proposta, o texto foi dividido em duas partes. Na primeira, buscou-se contextualizar a judicialização da saúde, perpassando por algumas reflexões e conceitos sobre a saúde e as políticas públicas sanitárias em contexto pandêmico. Na segunda parte, tratou-se sobre a judicialização da saúde especialmente no período pandêmico, sobretudo através de informações coletadas junto ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

I A judicialização da saúde e a atuação do Conselho Nacional de Justiça

O sistema de saúde representa uma preocupação constante na vida de cada cidadão, enquanto elemento fundamental para as necessidades de segurança em vários aspectos do bem viver em comunidade. A complexidade dos aparatos necessários para dar uma resposta a tal preocupação é acrescida à articulação entre Estado e sociedade civil na busca por uma solução para a proteção da saúde e o acesso igualitário ao direito à saúde.

Dessa forma, quando o governo reconhece a existência de um problema de caráter público e a necessidade de intervir para solucioná-lo, deve também decidir sobre qual curso de ações adotar, analisando as várias opções a sua disposição para resolver o

problema, priorizando satisfazer as exigências destinadas a atender as necessidades da sociedade. Para se garantir o mínimo de dignidade por intermédio da satisfação das necessidades humanas fundamentais, necessita-se, essencialmente, de políticas públicas que busquem (de fato e de direito) fomentar um desenvolvimento social mais justo e inclusivo. Em síntese, para a efetivação de políticas públicas, é preciso estabelecer estratégias que envolvam toda a população e todos os segmentos da sociedade, em um esforço conjunto para buscar o acesso igualitário a tais necessidades humanas fundamentais (ZEIFERT; STURZA, 2019).

Por conseguinte, na complexa sociedade contemporânea, o Estado tem um profundo impacto sobre a vida dos indivíduos, desde o momento do nascimento até o da morte, intervindo de forma tanto direta como indireta. É neste contexto que deve estar inserida a busca pela melhor resolução das questões atinentes à saúde: a partir de uma demonstração positiva de intervenção judicial e estatal que possibilite a concretização dos direitos fundamentais do ser humano, uma vez que o Brasil, enquanto Estado Democrático de Direito, fundado na dignidade da pessoa humana e cujos objetivos incluem a redução das desigualdades sociais e a promoção do bem de todos (BRASIL, 1988), deve também oferecer e garantir o direito à saúde de forma igualitária para todos os cidadãos – protegendo, portanto, o bem maior que é a vida, direito fundamental de primeira grandeza.

Neste senso, as políticas públicas sanitárias consistem de fato em uma série de decisões que fazem frente aos problemas individuais dos cidadãos nas questões de saúde. Tais decisões são presas aos organismos do governo – por exemplo, o Ministério da Saúde e seus vários departamentos e setores aos quais cabe a responsabilidade de promover políticas públicas em saúde. Por conseguinte, para entender plenamente as políticas públicas sanitárias de um governo, é necessário considerar todas as decisões de todos os atores do governo envolvidos no financiamento e na gestão das decisões relativas à saúde (VINCENZI; CAPANO, 2003), levando-se em consideração que esta,

[...] representa consequência constitucional indissociável do direito a 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 (STF, 2000).

Nessa perspectiva, a formulação das políticas públicas precisa ser uma ação muito bem articulada e transparente, demonstrando à sociedade, na pessoa do cidadão, o fim a que se destinam e lembrando que, no entanto, devem ser sempre voltadas às necessidades da coletividade, visando ao bem comum de toda a sociedade (FEBBRAJO; LA SPINA; RAITERI, 2006).

Frente a tais abordagens, é crível que se reconheçam a todos os poderes instituídos, em especial ao Judiciário, a competência e o dever institucional de se comprometerem com a efetivação das políticas públicas, protegendo quem efetivamente detém, em última instância, a soberania do poder – o povo –, não por desvio ou excesso ideológico de crença política, mas pautados pela obrigação de garantir a ordem republicana e democrática de desenvolvimento do Brasil, sob pena de agravar ainda mais suas crises de identidade, eficácia e legitimidade social (LEAL, 2006).

Não obstante, pode-se dizer que as questões judiciais sobre a saúde trazem consigo a polêmica temática das políticas públicas e, por essa razão, há que se discutir também a judicialização da política. A judicialização da política pode ser entendida como a utilização de procedimentos judiciais para a resolução de conflitos de ordem política, tais como controvérsias acerca de normas, resoluções e políticas públicas adotadas e implementadas pelos poderes Executivo e Legislativo, uma vez que, nos dias atuais, há

quem defenda a busca e concretização das políticas públicas por meio do Judiciário – ou, mais precisamente, da judicialização da política (OLIVEIRA, 2005) –, sendo tal fato uma forma de proteção à saúde na ausência de um mecanismo específico.

Essa judicialização, centrada também na interpretação da CF/88, mais precisamente no controle da Constituição exercido pelo STF em sua forma concentrada e pelos demais tribunais em sua forma difusa, seria a maneira de o Judiciário constituir-se em uma instância de implementação e concretização de direitos sociais e coletivos devido à perda da capacidade de promoção do bem-estar social pelo Estado a partir do momento em que adotou uma ideologia neoliberal. Todavia, não se pode dizer que a judicialização da política não gerou uma mudança positiva em relação à eficácia das políticas públicas, haja vista que, quando ocorre o controle difuso – o controle de um caso específico pelos tribunais estaduais –, tão somente a pessoa que entrou com a ação será a favorecida, tendo as demais, lesionadas da mesma forma, que reclamar por seus direitos (ARANTES, 2005). Assim, tem-se que:

Não é tradição do estado Moderno e Contemporâneo ter o Poder Judiciário a incumbência de formular e implementar políticas públicas de outras esferas de Poder (como as legislativas e executivas), todavia, tal incumbência, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatuta constitucional, ainda que derivadas de cláusulas revestidas de conteúdo programático (STF, 2004).

Como é possível constatar, a judicialização da política não é a melhor forma de criação das políticas públicas sanitárias, tampouco de concretização dos direitos fundamentais, em especial o direito à saúde. Portanto:

[...] decisões judiciais acabam por fixar políticas públicas, favorecendo o que vê e prejudicando aquilo que não vê, por desconhecimento do quadro geral. Ao Judiciário é certo que cabe garantir direitos, mas não substituir-se ao administrador sem que o faça de forma razoável e consistente com as demais prestações não judicializadas, até para não ser agente de desigualdade (OLIVEIRA; DOUGLAS, 2020).

Logo, o artigo 196 da CF/88 refere-se, em princípio, à efetivação de políticas públicas que alcancem a população como um todo, assegurando-lhe acesso universal e igualitário, e não situações individualizadas (STF, 2007).

Nesse sentido, o CNJ, ao longo de seus 15 anos de história, tem contribuído sobremaneira como órgão de produção e execução de políticas públicas relativas à judicialização da saúde, especialmente no sentido de racionalizar e qualificar o exercício da jurisdição em matéria tão sensível. A partir de 2009, preocupado com a crescente judicialização de questões relacionadas à saúde, o conselho iniciou sua atuação a respeito do tema. Em 30 de março de 2010, editou a Recomendação n. 31 (CNJ, Rec. n. 31/2010), a qual recomenda aos tribunais a adoção de medidas para melhor subsidiar os magistrados e demais operadores do Direito, com o objetivo de assegurar maior eficiência na solução das demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde (BRASIL..., 2011).

O CNJ estimulou que os tribunais, dentre outras medidas, celebrem convênios que objetivem disponibilizar apoio técnico de médicos e farmacêuticos para auxiliá-los na apreciação das questões clínicas apresentadas pelas partes, observadas as peculiaridades regionais.

Além disso, dentre diversas medidas orientadas pela medicalização, o CNJ estabeleceu que os magistrados (CNJ, 2014):

- A) Procurem instruir as ações, tanto quanto possível, com relatórios médicos, com declaração da doença, inclusive CID, contendo prescrição de medicamentos, com denominação genérica ou princípio ativo, produtos, órteses, próteses e insumos em geral, com posologia exata;
- B) Evitem autorizar o fornecimento de medicamentos ainda não registrados pela ANVISA, ou em fase experimental, ressalvadas as exceções expressamente previstas em lei;
- C) Ouçam, quando possível, preferencialmente por meio eletrônico, os gestores, antes da apreciação de medidas de urgência;
- D) Incluam a legislação relativa ao direito sanitário como matéria no programa de Direito Administrativo dos respectivos concursos para ingresso na carreira da magistratura, além de incorporar o Direito Sanitário nos programas dos cursos de formação e aperfeiçoamento de magistrados;
- E) Promovam visitas dos magistrados aos Conselhos Municipais e Estaduais de Saúde, bem como às Unidades de Saúde Pública ou conveniadas ao Sistema Único de Saúde – SUS, dispensários de medicamentos e a hospitais habilitados em oncologia como Unidade de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia – UNACON ou Centro de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia – CACON.

No dia 6 de abril de 2010, o CNJ instituiu, por meio da Resolução n. 107 (CNJ, Res. n. 107/2010), o Fórum Nacional do Judiciário (FNJ) para monitoramento e resolução das demandas de assistência à saúde. Dentre suas atribuições, o FNJ deve elaborar estudos e propor medidas concretas para o aperfeiçoamento, o reforço e a efetividade dos processos judiciais, além de refletir sobre a prevenção de novos conflitos em matéria de saúde (BRASIL..., 2011). A resolução prevê, ainda, a possibilidade de os tribunais realizarem termos de cooperação técnica com órgãos de entidades públicas ou privadas para o cumprimento de suas atribuições.

Em 12 de julho de 2011, o CNJ editou a Recomendação n. 36 (CNJ, 2011), também no sentido de os tribunais adotarem medidas para melhor subsidiar os magistrados e demais operadores do Direito, porém com vistas a assegurar maior eficiência na solução das demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde suplementar (BRASIL..., 2011).

Já em 20 de agosto de 2013, o CNJ editou a Recomendação n. 43 (CNJ, 2013), a qual recomenda aos Tribunais de Justiça e aos Tribunais Regionais Federais que promovam a especialização de varas para processar e julgar ações cujo objeto seja o direito à saúde pública e para priorizar o julgamento dos processos relativos à saúde suplementar (BRASIL..., 2011).

Além das recomendações e resoluções, o CNJ realizou, nos dias 18 e 19 de março de 2019, a III Jornada Nacional da Saúde para debater, revisar e consolidar todos os enunciados interpretativos sobre o direito à saúde previamente aprovados nas Jornadas I e II. A Jornada Nacional da Saúde é uma iniciativa do Fórum Nacional do Judiciário para a Saúde, criado em 2010 pelo CNJ, para o monitoramento e a resolução das demandas de assistência à saúde. Ao todo, 103 enunciados consolidam o entendimento sobre Direito e saúde.

Nos termos do parágrafo 5º do artigo 102 do Regimento Interno do CNJ (CNJ, 2009), as resoluções e os enunciados administrativos terão força vinculante após sua publicação no *Diário da Justiça* e no sítio eletrônico do CNJ.

Em 6 de setembro de 2016, a Resolução n. 238, instituiu a criação e a manutenção, pelos Tribunais de Justiça e Regionais Federais, de Comitês Estaduais da Saúde, “bem como a especialização de Vara em Comarcas com mais de uma Vara de Fazenda Pública” (CNJ, 2016).

Dentre as atividades realizadas pelo Comitê Nacional da Saúde do CNJ, destaca-se a instituição de Núcleos de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NatJus), que, em parceria com o Ministério da Saúde e com hospitais de excelência, passaram a produzir pareceres e notas técnicas para subsidiar as decisões judiciais e a desenvolver as equipes que atuam nos NatJus estaduais, por meio de tutoriais de capacitação.

Com o objetivo de capacitar os profissionais da área médica que compõem os NatJus, o CNJ e o Ministério da Saúde celebraram o Termo de Cooperação Técnica n. 021/2016, cujo objeto é proporcionar aos Tribunais de Justiça dos Estados e aos Tribunais Regionais Federais subsídios técnicos para a tomada de decisão com base em evidência científica nas ações relacionadas à saúde pública e suplementar, visando a aprimorar o conhecimento técnico dos magistrados para a solução das demandas, bem como a conferir maior celeridade no julgamento das ações judiciais (CNJ, 2016). Com a assinatura do referido termo de cooperação, foi criado o projeto Banco Nacional de Pareceres – Sistema e-NatJus, um banco de dados nacional para abrigar pareceres técnico-científicos e notas técnicas elaborados com base em evidências científicas na área da saúde e emitidos pelos Núcleos de Apoio Técnico ao Judiciário – os NatJus – e pelos Núcleos de Avaliação de Tecnologias em Saúde (Nats).

As finalidades são: reduzir a possibilidade de decisões judiciais conflitantes em temas relacionados a medicamentos e tratamentos; concentrar em um único banco de dados notas técnicas e pareceres técnicos a respeito dos medicamentos e procedimentos; e facilitar a obtenção de dados estatísticos pelos agentes (médicos, juízes e advogados) que atuam e acionam o sistema, permitindo a obtenção de relatórios circunstanciados sobre os vários temas da judicialização da saúde – dessa forma reduzindo e prevenindo a judicialização da saúde, já que são disponibilizados publicamente os pareceres e notas técnicas, evitando a formalização de pedidos cujos tratamentos não são recomendados.

Os desafios são ganhar a adesão e a confiança dos magistrados e atender a contento as demandas em termos de conteúdo e tempo, estabelecendo uma ferramenta útil e confiável para sistematizar as notas técnicas e os pareceres técnico-científicos.

Desde o início das operações, em setembro de 2019, até o início da pandemia, em março de 2020, o sistema NatJus havia emitido 2.540 notas técnicas, abrangendo 587 municípios (BRASIL..., 2011). Já no período de início de março até final de setembro de 2020, o número de notas técnicas emitidas totalizou 3.108, com abrangência de 658 municípios (BRASIL..., 2011).

II A judicialização da saúde diante da pandemia covid-19

No dia 11 de março de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou que o mundo estava diante de uma pandemia da doença viral denominada covid-19, causada pelo novo vírus Sars-CoV-2 e identificada em dezembro de 2019 em Wuhan, na China. A partir de então, a disseminação da doença não só afetou o direito à saúde, às liberdades e aos meios de subsistência das pessoas, como também desencadeou uma crise global – ou, em outros termos, uma severa crise sanitária e humanitária (STURZA; TONEL, 2020). Diante do alarme epidemiológico, a saúde e o direito à saúde sofreram impactos inimagináveis, uma vez que a covid-19 espalhou-se por todo território mundial e ocasionou síndrome respiratória aguda grave em um elevado número de pessoas.

Segundo dados do Ministério da Saúde (MS, Covid-19), o Brasil tinha mais de 20 milhões de casos confirmados e mais de 500 mil óbitos por covid-19 em setembro de 2021, quando os números estavam longe de pararem de crescer.

Grande parte desse número elevado de infecções necessita de cuidados médico-hospitalares específicos, como unidades de tratamento intensivo. No entanto, com o

alto contágio, o sistema público de saúde no Brasil inteiro não está conseguindo dar conta da alta demanda. Conforme dados da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) (ANS). Nesse sentido, destaca-se que:

[...] a pandemia do coronavírus veio a agravar as terríveis condições a que as populações de mais baixa renda estão expostas. Essa situação se intensifica com a falta de outras prestações sociais fundamentais, tais como falta de alimentação e de nutrição adequada, que possibilite uma vida saudável e um sistema imunológico com baixa ou nenhuma incidência de doenças. Além disso, há também a falta de habitação e saneamento básico, para evitar a proliferação de doenças e também dos agentes causadores, bem como a uma higienização adequada (STURZA; SIPPERT, 2020).

Portanto, faz-se necessário ressaltar os números da judicialização da saúde antes mesmo da chegada do novo coronavírus para, assim, entender o impacto que a pandemia teve no sistema de saúde no Brasil.

Entre os anos de 2008 e 2017, o número de demandas judiciais relativas à saúde teve aumento de 130%, com mais de 78 milhões de processos em tramitação, sendo que 2 milhões relacionavam-se com o direito à saúde (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019). O número de processos em primeira instância relacionados à saúde aumentou aceleradamente de 2009 a 2017. No período, a quantidade de casos cresceu 198%, enquanto o total de processos entrando na justiça nacional diminuiu 6%. Em 2017, 95,7 mil demandas acerca de saúde começaram a tramitar no Judiciário brasileiro (Figura 1) (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019).

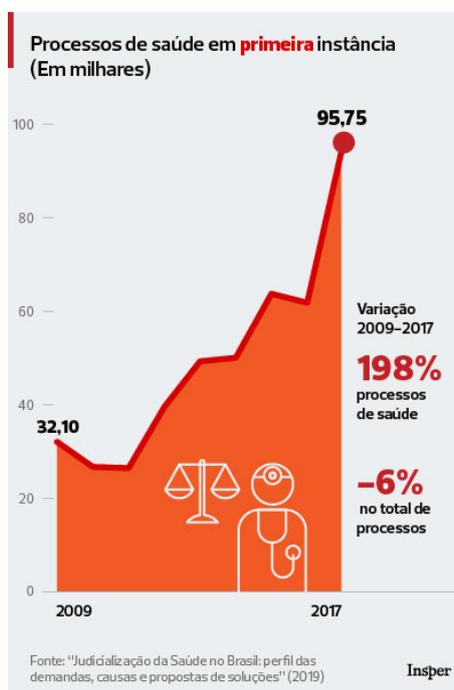


Figura 1. Demandas judiciais em saúde: processos de saúde em primeira instância
Fonte: Inspere, 2019 (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019)

Nesse mesmo período (2009-2017), as ações sobre saúde cresceram 85% nos tribunais de segunda instância, especializados em apelações; e o volume total de processos nesse segundo grau de jurisdição cresceu 32% (Figura 2). Nem todos os processos tramitando na primeira instância chegam à etapa seguinte, mas o crescimento da judicialização da saúde também nesse nível do Judiciário indica um movimento generalizado no país (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019).

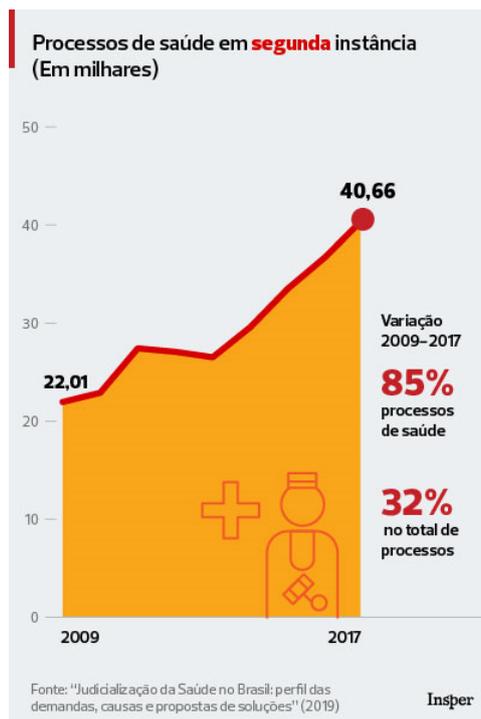


Figura 2. Demandas judiciais em saúde: processos de saúde em segunda instância
Fonte: Insper, 2019 (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019)

Os temas mais discutidos nos processos de primeira e segunda instâncias são “planos de saúde”, “seguro” e “saúde” (Figura 3). Logo, os planos de saúde e o seguro mostram a litigância da saúde privada (suplementar). Já os casos do setor público agrupam-se como “saúde” e representam 12% das ações na primeira instância e 14% na segunda. Além desses temas gerais de acesso à saúde, os assuntos mais tratados eram medicamentos e tratamentos médico-hospitalares (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019).

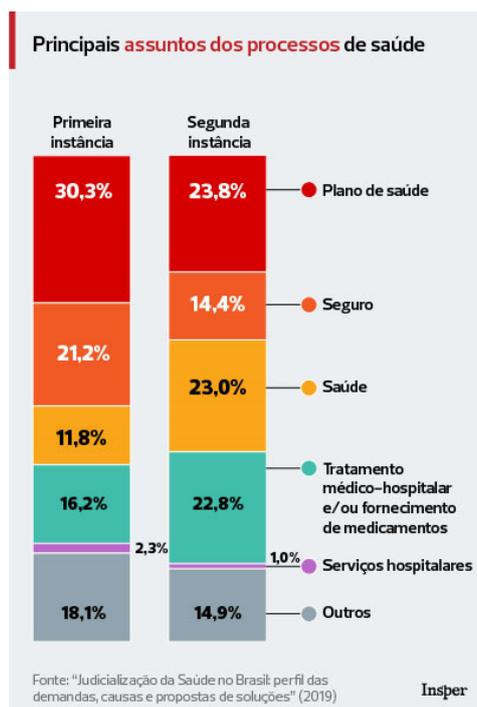


Figura 3. Demandas judiciais em saúde: principais assuntos dos processos de saúde
Fonte: Insper, 2019 (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019)

Como uma decisão em segunda instância, chamada de acórdão, pode deliberar sobre mais de um tema, os números não somam 100% (Figura 4). Quase 70% dos acórdãos envolviam disputa por medicamentos, e as órteses e próteses, também muito exigidas, surgem em 63% das decisões (INSPER, 2020).

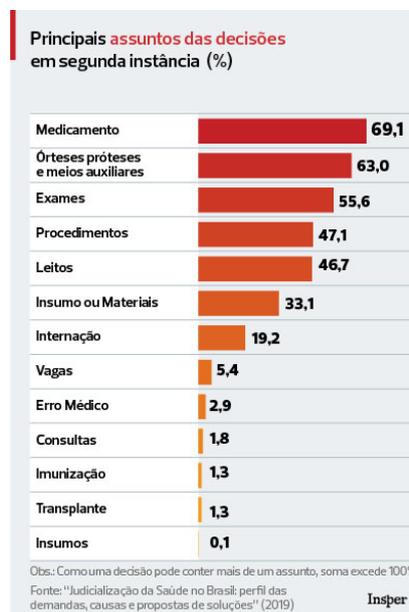


Figura 4. Demandas judiciais em saúde: principais assuntos das decisões em segunda instância
Fonte: Insper, 2019 (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019)

Apenas 0,29% dos acórdãos identificados nesse período citavam os NatJus, com uma certa variação regional: no Centro-Oeste, 2,71% decisões mencionavam esses órgãos especializados.

Já a Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias ao SUS (Conitec) e seus respectivos protocolos – responsáveis por indicar ao Ministério da Saúde quais tecnologias e práticas devem ser incorporadas ao SUS – aparecem em menos de 0,51% das decisões. Protocolos são citados em 5,83% dos casos (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019).

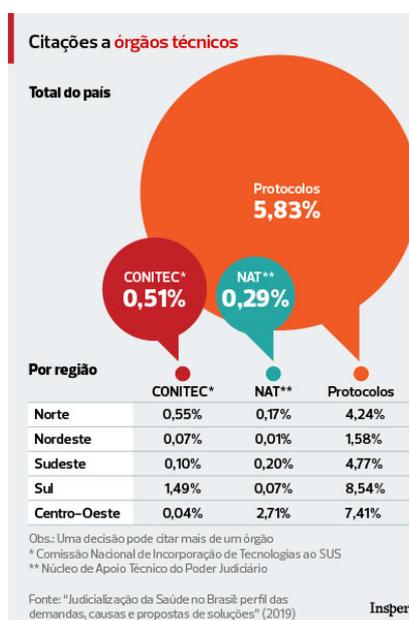


Figura 5. Demandas judiciais em saúde: citações a órgãos técnicos
Fonte: Insper, 2019 (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019)

Em 2016, o gasto com demandas judiciais na saúde foi de R\$ 1,3 bilhão, e a lista dos dez medicamentos mais caros é responsável por 90% desse valor (Figura 6). O dinheiro saiu de outros programas da saúde e de outros segmentos do orçamento federal, embora haja pouca clareza e avaliação sobre os impactos mais gerais desse fenômeno (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019).

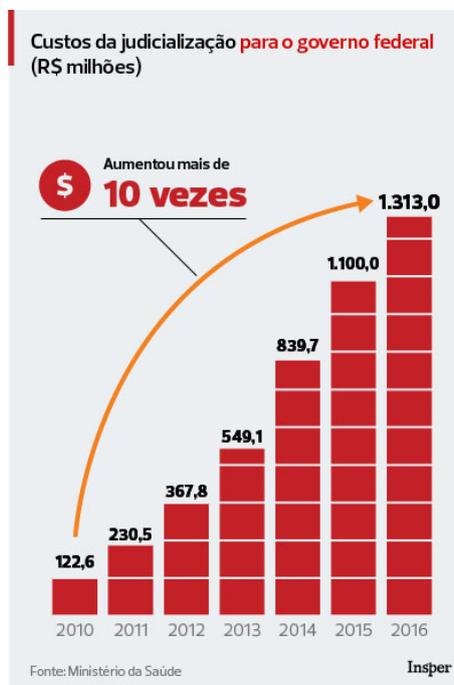


Figura 6. Custos da judicialização para o governo federal

Fonte: Inspêr, 2019 (JUDICIALIZAÇÃO..., 2019)

O fenômeno da judicialização da saúde intensificou-se na pandemia. Só nos três primeiros meses de vigência das medidas de prevenção à covid-19, foram ajuizadas mais de 3 mil ações (CNJ, Atos...). Ainda, a falta de leitos e tratamentos intensivos em hospitais fez com que o número de demandas judiciais crescesse cada vez mais; por exemplo, no Rio de Janeiro, entre os dias 23 de março e 6 de maio de 2020, a Defensoria Pública ajuizou um total de 104 ações judiciais de cunho individual requerendo a internação de pessoas com suspeita ou confirmação de estarem infectadas com covid-19. Portanto, com o avanço da pandemia, a atuação do CNJ foi intensificada, e as atividades e os levantamentos de informações contaram com a contribuição de várias autoridades do setor, como integrantes do Ministério da Saúde, do Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (Conasems), do Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Conass), do sistema de assistência médica suplementar e de representantes de hospitais privados. As discussões incluíram, entre outros apontamentos, orientações para a gestão pública da crise e soluções consensuais para garantir a prestação de serviços e o fortalecimento SUS.

A confluência dos trabalhos resultou na edição de dois importantes atos normativos aprovados pelo plenário do CNJ: a Nota Técnica n. 24/2020 (CNJ, NT n. 24/2020), direcionada aos gestores estaduais e municipais e que abordou a necessidade da adoção de medidas de gestão voltadas à prevenção da judicialização da saúde durante a pandemia, como a criação de gabinetes de crise específicos para a situação, alinhados aos Centros de Operações de Emergência Estadual (COE); e a Recomendação n. 66/2020 (CNJ, Rec. n. 66/2020), que sugeriu aos magistrados, entre outras indicações, cautela e sensibilidade para julgar procedimentos referentes às solicitações de leitos de unidade de terapia intensiva (UTI), ações de bloqueio

judicial de verbas públicas e pedidos de revogação de normativas locais que tivessem o objetivo de mitigar efeitos da pandemia, além de evitar intimações pessoais dirigidas aos gestores do Ministério da Saúde e das secretarias de saúde estaduais e municipais.

Aos juízos com competência para o julgamento das ações que versem sobre o direito à saúde, a Recomendação n. 66 (CNJ, Rec. n. 66/2020) indica a adoção de medidas para garantir os melhores resultados à sociedade durante o período excepcional de pandemia de covid-19, dentre as quais:

Art. 2º Recomendar a todos os juízos com competência para o julgamento de ações que versem sobre o direito à saúde que priorizem a concentração de recursos financeiros e humanos em prol do controle da pandemia e mitigação de seus efeitos, atentando, durante a vigência do estado de calamidade, para, entre outros:

I – A adoção de medidas preventivas de contágio fixadas pela respectiva autoridade competente, como: distanciamento social, restrição de aglomeração de pessoas, suspensão de aulas, organização da administração e do setor privado para trabalho remoto e continuidade dos serviços essenciais, entre outras;

II – A destinação de Equipamentos de Proteção Individual – EPI aos profissionais dos serviços de saúde, respeitada a hierarquia, segundo as orientações técnicas do SUS;

III – A adoção dos critérios técnicos e logísticos, na oferta de exames de triagem e confirmatórios da infecção pelo novo coronavírus, nos termos da orientação firmada pelo SUS;

IV – Os arranjos locais sobre a ampliação de vagas de leitos hospitalares, a partir da suspensão de procedimentos eletivos, inclusive cirúrgicos (cirurgias eletivas), e controle de fluxos de usuários nas unidades de saúde;

V – A manutenção dos processos regulatórios de acesso aos leitos de Unidades de Terapia Intensiva – UTI e equipamentos para o controle e mitigação da pandemia de COVID-19; e

VI – A divisão de competências e regras de cooperação previstas na Resolução 37 2018 da Comissão Intergestores Tripartite do SUS.

O sistema de saúde há muitos anos vem enfrentando diversas dificuldades para dar conta das altas demandas, no entanto, desde a chegada da covid-19, a situação agravou-se, ficando mais nítida a ausência de estrutura e de políticas públicas no setor da saúde, o que tem tornado o sistema mais falho e a problemática mais latente, assim como os abismos e discrepâncias sociais.

Considerações finais

Desde o início da pandemia de covid-19, a saúde está sendo afetada bruscamente e, por consequência, a vida de milhares de pessoas pelo mundo todo. Com a disseminação descontrolada da doença, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) entendeu necessário e urgente intervir na judicialização da saúde, para entrelaçar soluções eficazes para que a situação, em certo grau, pudesse encontrar melhoras.

Portanto, o CNJ buscou avançar no diálogo interinstitucional para proporcionar melhorias dos serviços prestados pelo SUS aos cidadãos brasileiros. Com esse intuito, está em fase inicial a execução de um projeto que culminará na elaboração de um Plano Nacional para o Poder Judiciário – Judicialização e sociedade: ações para acesso à

saúde pública de qualidade, cuja base será o monitoramento das demandas de saúde. O objetivo é buscar estruturação de ações e o diálogo interinstitucional para que seja construída, juntamente com os gestores estaduais e municipais de saúde, uma política pública que não seja apenas imposta por meio de decisões judiciais, mas que seja discutida e implementada por todos em cooperação.

Destaca-se, ainda, que o sistema judiciário é um espelho da sociedade e do sistema legal em que está inserido. O desrespeito a direitos individuais ou coletivos, em qualquer esfera – criminal, civil, trabalhista, ambiental –, por si só já gera inúmeras demandas, as quais são colocadas constantemente sob a análise do Poder Judiciário. Este, por sua vez, somente consegue atuar dentro dos limites da lei e dos recursos humanos e financeiros.

Infelizmente, o ordenamento pátrio contém, também, uma infinidade de recursos, que podem procrastinar infundavelmente a solução dos litígios, o que, por certo, gera na sociedade um sentimento de ineficácia e morosidade. No entanto, a busca pela celeridade na solução das ações tem sido pauta de constante aprimoramento por meio de uniformização da jurisprudência e de criação do processo eletrônico e de núcleos de conciliação. Enfim, muitas medidas têm sido tomadas e ajustadas ao longo dos anos para tornar a solução dos processos mais dinâmica e próxima do ideal.

Referências

- AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/>. Acesso em: 09 mar.2021.
- ARANTES, Rogério. Judiciário: entre a justiça e a política. In: AVELAR, L.; CINTRA, A. O. (Orgs.). *Sistema político brasileiro: uma introdução*. Rio de Janeiro; São Paulo: Fundação Konrad Adenauer; UNESP, 2005. p. 79-108.
- BRASIL tem mais de 240 mil processos na área de Saúde. CNJ, 25 abr. 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/14096-brasil-tem-mais-de-240-mil-processos-na-area-de-saude>. Acesso em: 08 mar. 2021.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 08 mar. 2021.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. *Atos normativos*. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/atos_normativos/. Acesso em: 08 mar. 2021.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. Enunciados aprovados na I Jornada de Direito da Saúde do Conselho Nacional de Justiça em 15 de maio de 2014. São Paulo, maio 2014. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/ENUNCIADOS_APROVADOS_NA_JORNADA_DE_DIREITO_DA_SAUDE%20PLENARIA_15_5_14_r.pdf. Acesso em: 08 mar.2021.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. *Nota Técnica n. 24 de 12/05/2020*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3315>. Acesso em: 08 mar.2021.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. *Recomendação n. 31, de 30 de março de 2010*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/877>. Acesso em: 30 set. 2022.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. *Recomendação n. 36, de 12 de julho de 2011*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/847#:~:text=Recomenda%20aos%20Tribunais%20da%20ado%20CA7%20CA3o,%20assist%20CAAn%20CA0%20sa%20BAde%20suplementar>. Acesso em: 30 set. 2022.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. *Recomendação n. 43, de 20 de agosto de 2013*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1823>. Acesso em: 30 set. 2022.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. *Recomendação nº 66 de 13/05/2020*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3318>. Acesso em: 08 mar.2021.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. *Regimento Interno n. 67, de 03 de março de 2009*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/124>. Acesso em: 30 set. 2022.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. *Resolução n. 107, de 06 de abril de 2010*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/173>. Acesso em: 30 set. 2022.
- FEBBRAJO, Alberto; LA SPINA, Antonio; RAITERI, Monica. *Cultura giuridica e politiche pubbliche in Italia*. Milano: Giuffrè, 2006.

JUDICIALIZAÇÃO da saúde dispara e já custa R\$1,3 bi à união. *INSPER Conhecimento*, 24 maio 2019. Disponível em: <https://www.insper.edu.br/conhecimento/direito/judicializacao-da-saude-dispara-e-ja-custa-r-13-bi-a-uniao/>. Acesso em: 08 mar. 2021.

LEAL, Rogério Gesta. O controle jurisdicional de políticas públicas no Brasil: possibilidades materiais. *Revista de Derecho*, v. 9, p. 53-66, 2006.

MINISTÉRIO DA SAÚDE - MS. *Covid-19: painel coronavírus*. Disponível em <https://covid.saude.gov.br/> - Acesso em: 22 set. 2021.

OLIVEIRA, Eduardo Perez; DOUGLAS, William. *Direito à saúde x pandemia: a judicialização em tempos de coronavírus – quando o direito encontra a realidade*. Rio de Janeiro: Impetus, 2020.

OLIVEIRA, Vanessa. Judiciário e privatizações no Brasil: existe uma judicialização da política? *Dados: revista de ciências sociais*, Rio de Janeiro, v. 48, n. 3, p. 559-587, 2005. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/dados/a/VnhKvwCmX6fBkmknzjdyYFr/?format=pdf&lang=pt>. <https://doi.org/10.1590/S0011-52582005000300004>. OMS declara emergência de saúde pública de importância internacional por surto de novo coronavírus. *Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS – Brasil)*, 30 jan. 2020. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6100:oms-declara-emergencia-de-saude-publica-de-importancia-internacional-em-relacao-a-novo-coronavirus&Itemid=812. Acesso em: 09 mar. 2021.

REGULAMENTO SANITÁRIO INTERNACIONAL – RSI 2005. Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/documents/375992/4011173/Regulamento+Sanit%C3%A1rio+Internacional.pdf/42356bf1-8b68-424f-b043-ffe0da5fb7e5>. Acesso em: 09 mar. 2021.

STURZA, Janaína Machado; SIPPERT, Evandro. A pandemia Covid-19 como um inimigo universal e silencioso: o direito à saúde em tempos de sobrevivência. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas*, Paraíba, v.19, n. 42, p. 190-216, nov. 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/index.php/primafacie/article/view/54163/32051>.

STURZA, Janaína Machado; TONEL, Rodrigo. Os desafios impostos pela pandemia covid-19: das medidas de proteção do direito à saúde aos impactos na saúde mental. *Revista Opinião Jurídica*, Fortaleza, ano 18, n. 29, p. 1-27, set./dez. 2020. Disponível em: <https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniojuridica/article/view/3267>.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF. *Medida Cautelar em Arguição de descumprimento de preceito fundamental – ADPF 45 MC / DF*. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. A questão da legitimidade constitucional do controle e da intervenção do poder judiciário em tema de implementação de políticas públicas, quando configurada hipótese de abusividade governamental. [...] Viabilidade instrumental da arguição de descumprimento no processo de concretização das liberdades positivas (direitos constitucionais de segunda geração). Relator: Ministro Celso de Mello, 29 de abril de 2004. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho120879/false>. Acesso em: 24 out. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF. *Agravo Regimental No Agravo Em Recurso Especial – AgRg no Recurso Especial n. 271286 AgR / RS. 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 CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. [...] 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 essencial dignidade. Precedentes do STF. Relator: Ministro Celso de Mello, 26 de fevereiro de 2000. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur103980/false>. Acesso em: 24 out. 2022.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. *Suspensão de Tutela Antecipada – STA 91/AL*. Relatora: Ministra Ellen Gracie, 26 de fevereiro de 2007. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho33172/false>. Acesso em: 24 out. 2022.

VINCENZI, Alessandra; CAPANO, Giliberto. *Come studiare le politiche pubbliche*. Bologna: Il Mulino, 2003.

ZEIFERT, Anna Paula Bagetti; STURZA, Janaína Machado. *As políticas públicas e a promoção da dignidade: uma abordagem norteada pelas capacidades (capabilities approach) propostas por Martha Nussbaum*. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília-DF, v 9, n 1, 2019.