

A (IN)VIABILIDADE DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL DIANTE DA EXTREMA DESIGUALDADE SOCIAL¹

Marcelo Dias Jaques², Giancarlo Montagner Copelli³.

¹ Pesquisa desenvolvida no curso de Mestrado de Direitos Humanos da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul e apresentado no Salão do Conhecimento UNIJUÍ 2013. Ijuí/RS, de 10 a 13 de setembro de 2013.

² Bacharel em Direito pela ULBRA Canoas. Especialista em Direito Público pela Escola de Ensino Superior Verbo Jurídico. Mestrando em Direitos Humanos pela UNIJUÍ. Bolsista FAPERGS. E-mail: marcelo.jaques@hotmail.com.

³ Bacharel em Filosofia pela Universidade do Sul de Santa Catarina – Unisul. Mestrando em Direitos Humanos pela UNIJUÍ. Bolsista UNIJUÍ. E-mail: giancarlocopelli@yahoo.com.br.

Introdução

O presente estudo consiste em uma análise crítica quanto à efetividade e viabilidade da manutenção das constantes intervenções do Poder Judiciário nas políticas públicas afeitas ao Executivo e Legislativo, em especial sob o prisma do direito fundamental à saúde nos casos em que o Estado é compelido ao fornecimento gratuito de medicamentos – sejam eles registrados ou não na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) – através do Sistema Único de Saúde (SUS).

Ademais, em se tratando de uma análise do cenário brasileiro, não se pode olvidar que o exame de tais pontos – sejam eles favoráveis ou desfavoráveis – esteja submetido a um contexto de grande desigualdade social.

Através desta abordagem, traçamos uma reflexão relevante para o cenário brasileiro atual: Haveria arbitrariedade, à medida que a concessão judicial destes fármacos desbordaria as raízes constitucionais? Ou estaria o Judiciário sendo obrigado a atuar com vistas a fazer cumprir o direito à saúde? Neste contexto a intervenção do Judiciário nas políticas públicas poderia ser equiparada a um saneamento das omissões do Estado na atenção à saúde pública? Ou o excesso de ordens judiciais poderia, a curto prazo, inviabilizar a universalidade da saúde, um dos fundamentos do SUS?

Metodologia

Este estudo possui caráter qualitativo e a metodologia adotada consiste fundamentalmente em pesquisa bibliográfica, que tem como pressuposto a leitura, a análise e a interpretação de textos e/ou documentos que contemplem o tema abordado.

Resultados e Discussão



Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico

Evento: XVIII Jornada de Pesquisa

Desde os primórdios, a civilização humana percorreu um longo caminho, tendo sofrido inúmeras transformações, sejam elas de cunho social, político, religioso ou econômico. Estas etapas – ou fases – da evolução humana possuem inúmeras peculiaridades, tendo se desenvolvido de forma gradual e em consonância com as evoluções científicas, tecnológicas, sociais e jurídicas havidas ao longo dos séculos.

O desenvolvimento histórico dos direitos inerentes à pessoa humana igualmente ocorreu de forma lenta e gradual, não tendo sido reconhecidos todos de uma vez, mas conforme a própria experiência da vida humana em sociedade.

Segundo os ensinamentos de Moraes e Spengler (2012, p.16) os direitos humanos “são históricos e se formulam quando e como as circunstâncias sócio-histórico-político-econômicas são propícias ou referem a inexorabilidade do reconhecimento de novos conteúdos”.

Na história da formação das declarações de direitos também podemos distinguir, ao menos, três fases distintas. Na primeira fase as declarações se originam como teorias filosóficas nas quais o homem enquanto tal tem direitos que ninguém - nem mesmo o Estado - lhe pode subtrair (jusnaturalismo moderno). Na segunda fase, pela primeira vez tais teorias passam a ser acolhidas por um legislador, o que ocorre com as Declarações de Direitos dos Estados Norte-americanos e, posteriormente, da Revolução Francesa, muito embora os direitos do homem ainda sejam considerados somente enquanto direitos do cidadão deste ou daquele Estado particular. Por fim, a terceira fase teria seu nascedouro em 1948 com a Declaração Universal dos Direitos Humanos na qual a afirmação dos direitos passa a ser universal e positiva (BOBBIO, 2004, p.27).

Para Wolkmer (2002, p. 11) “o processo de reconhecimento e afirmação de direitos chamados ‘humanos’ ou ‘fundamentais’ constituiu uma verdadeira conquista da sociedade moderna ocidental”.

Quanto ao direito fundamental à saúde, impossível dissociarmos sua essência do direito à vida. Poderíamos assim dizer que o direito à saúde está intrinsecamente ligado ao direito à vida, fazendo dele parte. Para Nelson Oscar de Souza o direito à vida é o direito primordial: “Sem ele os demais carecem de sentido. Constitui o direito fundamental por excelência. Deste direito decorrem os demais. É o bem maior” (SOUZA, 1998, p. 240).

Para Bedin (2002, p. 44) o direito à vida é um direito elementar que transpassa todo o mundo moderno. Para ele “este direito está tão arraigado em nosso cotidiano que qualquer iniciativa em restringi-lo torna-se, de imediato, uma questão polêmica”.

A consciência de que a saúde constitui um direito fundamental – essencial – do ser humano, merecendo atenção especial do Estado quanto à sua proteção e tutela, é uma construção decorrente





Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico

Evento: XVIII Jornada de Pesquisa

de uma longa evolução, não apenas do direito em si, mas da idéia de em que consiste a saúde (FIGUEIREDO, 2007, p. 77).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos é cristalina ao conferir à “toda” pessoa um padrão de vida suficiente para assegurar a si e a sua família a saúde e o bem estar (artigo XXV da DUDH). Já o artigo 6º da Constituição Federal brasileira, por sua vez, relaciona a saúde como direito social, alçando-a ao patamar de direito fundamental. O texto contido no artigo 196 da Carta Magna segue no mesmo sentido, estabelecendo de maneira contundente: “A saúde é direito de todos e dever do Estado”.

Diante disto, surge de maneira translúcida uma conclusão quanto real à existência de um dever que incumbe ao Estado no sentido de executar medidas concretas para a efetivação da saúde pública. Nesta senda, o cidadão seria o titular deste direito, podendo exigir sua prestação, seja ela normativa ou material.

Talvez a grande questão a ser discutida seria a universalidade do direito fundamental à saúde, eis que como direito de “todos” não poderia ser concedida apenas àqueles que por ele postulam judicialmente, em detrimento de outros cidadãos – igualmente merecedores de tal direito - que estão esperando por atendimento em postos de saúde e hospitais públicos e privados conveniados com o Sistema Único de Saúde.

De outro lado vemos princípios basilares como o da dignidade da pessoa humana, bem como direitos fundamentais à saúde e à vida, previstos na DUDH e na Carta Magna brasileira, mas muitas vezes não garantidos pelo Estado, o que permitiria ao cidadão buscar os meios necessários para alcançar tal bemesse.

Existem ainda uma série de outros fatores favoráveis ou não à judicialização como, por exemplo, a questão financeira, eis que os números demonstram que, em um futuro próximo, nem a determinação judicial será suficiente para abarcar a quantidade crescente de demandas, bem como a total decadência econômica do setor, que já se mostra extremamente precário nos dias atuais.

Diante desta realidade nos encontramos em um grande dilema, pois não havendo providências para evitar a continuidade da intervenção judicial nas políticas públicas relacionadas à área da saúde, provavelmente veremos todo o sistema sucumbir, de outra banda, não se pode desamparar o cidadão dada a universalidade de seus direitos fundamentais.

Conclusões

O que podemos concluir com absoluta certeza é que a observância do direito à saúde depende de uma organização prévia do Estado em definir a verba orçamentária, bem como as políticas públicas relacionadas à área, ou seja, carece de planejamento procedimental e estrutural realmente efetivos,





Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico

Evento: XVIII Jornada de Pesquisa

caso contrário continuaremos a vislumbrar situações de caos onde o Estado nem de longe cumpre com seu dever legal de garantir a saúde – enquanto direito fundamental universal – aos cidadãos.

Diante disto temos que analisar a seguinte premissa: no Direito, se alguém está sendo desonerado, outrem poderá estar sendo onerado.

Há que se levar em consideração as palavras de Bobbio quando ensina que a Declaração Universal dos Direitos Humanos “é apenas o início de um longo processo, cuja realização final ainda não somos capazes de ver”. (BOBBIO, 2004, p.26).

Palavras-chave: Direitos Humanos; Judicialização; Políticas Públicas, Saúde.

Referências Bibliográficas

BEDIN, Gilmar Antônio. Os direitos do homem e o neoliberalismo. Ijuí: Ed. Unijuí, 2002.

BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

FIGUEIREDO, Mariana Filchtner. Direito fundamental à saúde: parâmetros para sua eficácia e efetividade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

MORAIS, Jose Luiz Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação e arbitragem: alternativa à jurisdição! 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SOUZA, Nelson Oscar de. Manual de direito constitucional. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

WOLKMER, Antonio Carlos. Direitos humanos: novas dimensões e novas fundamentações. Revista Direito em Debate, Ijuí, v. 11, n. 16-17, p. 9-32, jan/jun. 2002.

