

**ESCOLA SUPERIOR DE CIÊNCIAS DA SANTA CASA DE  
MISERICÓRDIA DE VITÓRIA - EMESCAM  
MESTRADO EM POLÍTICAS PÚBLICAS E DESENVOLVIMENTO LOCAL**

**ALEXANDRE SOUZA MACHADO**

**DIREITO À SAÚDE: EXPECTATIVAS E PRIORIDADES**

**VITÓRIA  
2016**

**ALEXANDRE DE SOUZA MACHADO**

**DIREITO À SAÚDE: EXPECTATIVAS E PRIORIDADES**

Dissertação apresentada à Escola Superior de Ciências da Santa Casa de Misericórdia de Vitória, como requisito parcial para obtenção do grau de mestre em Políticas Públicas e Desenvolvimento Local, área de concentração em saúde.

Orientador: Prof. Dr. César Albenes de Mendonça Cruz

VITÓRIA  
2016

Dados internacionais de Catalogação -na- Publicação (CIP)  
EMESCAM – Biblioteca Central

---

M149d Machado, Alexandre de Souza.  
Direito à saúde: expectativas e prioridades. / Alexandre de  
Souza Machado. - 2016.  
65f.

Orientador: Prof. Dr. César Albenes de Mendonça Cruz

Dissertação (mestrado) em Políticas Públicas e  
Desenvolvimento Local – Escola Superior de Ciências da Santa  
Casa de Misericórdia de Vitória, EMESCAM, 2016.

1. Direito a saúde. 2. Políticas públicas. 3. Judicialização da  
saúde. 4. Reserva do possível. Cruz, César Albenes de Mendonça.  
II. Escola Superior de Ciências da Santa Casa de Misericórdia de  
Vitória, EMESCAM. III. Título.

CDU: 342.7:614

---

# ALEXANDRE DE SOUZA MACHADO

## DIREITO À SAÚDE: EXPECTATIVAS E PRIORIDADES

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas e Desenvolvimento Local da Escola Superior de Ciências da Santa Casa de Misericórdia de Vitória – EMESCAM, como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Políticas Públicas e Desenvolvimento Local.

Aprovada em 22 de dezembro de 2016.

### BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Dr. César Albenes Mendonça Cruz  
Escola Superior de Ciências da Santa Casa de Misericórdia de Vitória –  
EMESCAM  
**Orientador**

---

Profa. Dra. Angela Maria Caulyt Santos da Silva  
Escola Superior de Ciências da Santa Casa de Misericórdia de Vitória –  
EMESCAM  
**Membro Titular Interno**

---

Prof. Dr. Renato Almeida de Andrade  
Universidade Federal do Espírito Santo - UFES  
**Membro Titular Externo**

Dedico esta dissertação à Simone minha esposa,  
à Fernanda e Arthur meus filhos, pelo apoio  
incondicional e pelo tempo e paciência que lhes  
foram abreviados.

## **AGRADECIMENTOS**

A DEUS, pelo Seu infinito amor e misericórdia, por me sustentar e me conceder sabedoria. A meus pais, Vilson e Euzete Machado, pelo legado de superlativa grandeza. A Simone, minha esposa, amiga e companheira, peça fundamental na minha vida e trajetória. A Fernanda e Arthur meus filhos, razão e maior inspiração! Aos meus irmãos, Beatriz, Claudia e Wesley, parceiros inseparáveis, sei que realizo um sonho que pode ser tido por comum. Aos meus amigos mais chegados que irmãos, que sempre estiveram me incentivando e orando. Ao Diretor Flávio Takaoka, pela diplomacia e acessibilidade. Ao professor Dr. César Albenes, por creditar a mim sua confiança e apoio, me socorrendo e encorajando! À Professora Dra. Angela Maria C. S. Silva, por aceitar de prontidão o convite e me honrar com sua colaboração. Ao Professor Dr. Renato Almeida de Andrade, que de forma atenciosa, prestativa e humilde me ouviu, atendeu e abrilhantou meu trabalho. À EMESCAM e a todos os demais professores do Programa de Políticas Públicas e Desenvolvimento Local, pela valiosa contribuição na construção do senso crítico que se revela na presente pesquisa. Meus sinceros e honestos agradecimentos à Yara Mussiello, secretária e amiga de todos os mestrandos. Registro minha gratidão aos colegas de mestrado, por me acolherem sem discriminação, sendo eu um “estranho” no ninho, obrigado pela ajuda, pela troca, pelas dicas, orientações e contribuições tão importantes nesse tempo que não se apagará. Ao meu amigo Lincon Fricks Hernandez, pelo socorro, pela leitura, pelas orientações, pelo auxílio na correção e dicas essenciais para formatação do que hoje apresento como dissertação.

## RESUMO

Esta pesquisa teve o propósito de destacar a existência de fundamento e amparo constitucional, bem como, de políticas públicas expressas em legislação tanto no campo social quanto no econômico, capaz de suprir as exigências legais, respondendo aos anseios e legítimas expectativas do cidadão, assim como, contrastar as prioridades dadas pelo Estado, sua inércia, flagrante omissão e tentativa de escusa, o que vem sendo combatido por meio de competente instrumento judicial. A metodologia utilizada neste trabalho é do *tipo qualitativa*, e revela uma *investigação de caráter exploratório-descritivo*, baseando-se fundamentalmente em *pesquisa bibliográfica e análise documental*, debruçando sobre objeto de caráter público, qual seja, sobre Decisões – Julgados – informações públicas disponibilizadas em banco de dados do sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (TJES), possibilitando a formulação de conclusões estribadas no alinhamento Constitucional, doutrinário e na legislação especial de referência, além de estudos consagrados sobre a matéria que compõem o lastro teórico. O debate e reflexão propostos, vem explicitar os alicerces existentes, que legitimam as expectativas quanto ao direito fundamental da saúde, existência de políticas públicas para sua efetivação, o orçamento público e suas limitações, a teoria da reserva do possível, e a necessidade de intervenção do poder judiciário, despertando críticas a partir do comando Constitucional e das divergências doutrinárias e jurisprudenciais quanto ao tema, evidenciando o posicionamento do Tribunal de Justiça Local, capacitando, instruindo e possibilitando ao cidadão quanto à apropriação de seus direitos, capacitando-o a exercer cidadania no que tange a uma postura de exigência consciente de prioridade no trato da saúde e no direito à vida.

**PALAVRAS CHAVE:** Direito à Saúde; Políticas Públicas; Judicialização da Saúde; Reserva do Possível.

## ABSTRACT

This research had the purpose of highlighting the existence of a constitutional basis and support, as well as public policies expressed in legislation in both social and economic fields, capable of meeting legal requirements, responding to citizens' expectations and legitimate expectations, as well as, Contrast the priorities given by the State, its inertia, blatant omission and attempt to excuse, which has been combated through a competent judicial instrument. The methodology used in this work is qualitative, and reveals an exploratory-descriptive research, based fundamentally on bibliographical research and documentary analysis, focusing on public object, that is, on Decisions - Judged - public information made available in Database of the electronic website of the Court of Justice of the State of Espírito Santo, making it possible to formulate conclusions based on Constitutional, doctrinal and special reference legislation, as well as consecrated studies on the matter that make up the theoretical ballast. The proposed debate and reflection clarifies the existing foundations that legitimize expectations regarding the fundamental right to health, the existence of public policies for its effectiveness, the public budget and its limitations, the theory of the reserve of the possible, and the need for intervention Of the judiciary, arousing criticism from the Constitutional command and doctrinal and jurisprudential divergences on the subject, highlighting the position of the Local Court of Justice, empowering, instructing and enabling the citizen in the appropriation of his rights, enabling him to exercise citizenship In relation to a consciously demanding attitude of priority in the treatment of health and the right to life.

**Keywords:** Right to health; Public policy; Health Judicialization; Reservation of Possible.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ABRASCO – Associação Brasileira de Saúde Coletiva  
ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária  
CF – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988  
CFM – Conselho Federal de Medicina  
CNJ – Conselho Nacional de Justiça  
CNS – Conselho Nacional de Saúde  
COFINS – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social  
CPMF – Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira  
DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos  
EC – Emenda Constitucional  
IBPT – Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário  
ICMS – Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Produtos  
IDH – Índice de Desenvolvimento Humano  
INSS – Instituto Nacional do Seguro Social  
IPTU – Imposto Predial e Territorial Urbano  
IR – Imposto de Renda  
IRPF – Imposto de Renda das Pessoas Físicas  
LOS – Lei Orgânica da Saúde  
OMS – Organização Mundial da Saúde  
PIB – Produto Interno Bruto  
RENAME – Relação Nacional de Medicamentos Essenciais  
RITJES – Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo  
STF – Superior Tribunal Federal  
SUS – Sistema Único de Saúde  
TCU – Tribunal de Contas da União  
TJES – Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo  
UBS – Unidade Básica de Saúde  
UPA – Unidade de Pronto Atendimento

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>9</b>
<b>2</b>	<b>ASPECTOS METODOLÓGICOS.....</b>	<b>20</b>
<b>3</b>	<b>REFLEXÕES SOBRE A SAÚDE ENQUANTO LEGÍTIMA EXPECTATIVA E DIREITO DO CIDADÃO, AS PRIORIDADES E DEVER DO ESTADO .....</b>	<b>23</b>
<b>4</b>	<b>JUDICIALIZAÇÃO - UM INSTRUMENTO ADEQUADO.....</b>	<b>33</b>
<b>5</b>	<b>O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO (TJES) – UMA ANÁLISE DE SEU POSICIONAMENTO QUANTO A EXPECTATIVA - O DIREITO À SAÚDE E A PRIORIDADE À VIDA E SAÚDE - CONFORME DECISÕES PROFERIDAS EM 2015 .....</b>	<b>43</b>
<b>6</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>60</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>62</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa teve como objetivo geral o destaque da existência de amparo constitucional, bem como, de políticas públicas expressas em legislação adequada tanto no campo social quanto no econômico, capaz de suprir as exigências legais e sustentar a pretensão e reais expectativas do cidadão, assim como, o posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (TJES), dando fundamento para exigir da Administração os seus direitos, nem que seja por meio de instrumento judicial.

Partindo da premissa que políticas públicas são diretrizes, são normatizações estruturadas de providências, são diligências concretizadoras dos anseios e direitos coletivos praticadas pela Administração de forma direta ou através de interpostos visando sempre o bem comum, no afã de cumprir as determinações constitucionais (OLIVEIRA, 2006), autoriza-se a conclusão de que no contexto público, para que legítimas pretensões se realizem, diversos fatores deverão concorrer, dentre eles, a existência de recursos e de políticas que possibilitem sua efetiva concretização, estabelecendo a partir daí as prioridades na destinação orçamentária, na sua execução e controle, com ou sem parceria de entes públicos ou privados visando assegurar determinado direito de cidadania, de forma ampla ou de determinado segmento.

Porém, quando as ações planejadas pelo Governo se tornam discrepantes em relação aos anseios de seus cidadãos, ignorando a existência e destinação de recursos e de política adequada, deixando de priorizar a satisfação das necessidades mais elementares, as distorções e torpezas ganham lugar e instala-se o caos, fazendo padecer o cidadão contribuinte.

Após promover transformações de proporções elevadas através de movimentos sociais culminando em uma reforma de Estado e chegando ao *status* constitucional, a população chegou, de certa forma, a um estágio de cauterização no que concerne ao quadro caótico da saúde em nosso país.

Como reflexo formatado dessas conquistas, surge o Sistema Único de Saúde (SUS) como coroação do Movimento de Reforma Sanitária, buscando dar eficácia a uma *política social* capaz de abarcar o ideário de igualdade, equidade, integralidade e universalidade.

Porém, a despeito de erguida a bandeira da justiça social no campo da saúde, lamentável tem sido a contextualização de tais avanços, uma vez não se podendo ignorar o cenário noticiado maciçamente pelos meios de comunicação, o quadro crítico onde o ideário se confunde com ilusão, onde o que se percebe está bem longe do que se emoldura na letra das normas, regulamentos e portarias, bastando observar o desespero de um pai que não consegue vaga para a transferência para a Unidade de Tratamento Intensiva (UTI) de seu filho com a saúde debilitada<sup>1</sup>, ou ainda, de parturientes dando à luz nas calçadas das ruas<sup>2</sup>, dentro de ônibus ou taxi, tendo se tornado fato corriqueiro num país de desigualdades sociais onde a existência de políticas públicas sociais adequadas se veem ineficazes, onde apesar de haver política econômica específica, o contribuinte continua padecendo quanto ao atendimento integral, igualitário, equânime e universal.

Morrer de ataque cardíaco dentro de um ônibus em frente ao hospital de referência<sup>3</sup> é só mais um noticiário a repercutir por 2 (dois), ou no máximo 3 (três) dias, tempo esse já lamentavelmente calculado para efeito de “*administração do problema*” por parte do Poder Público. Parece inconcebível, mas não nos causa mais perplexidade os noticiários alarmantes, visto que já esperados, tal como aguardadas são as repercussões de tais fatos como se fizessem parte de uma “*cota prevista*” em estatística.

Para nossa vergonha e desventura, o direito à vida e a saúde como elementos intrínsecos da dignidade preceituada na Constituição Federal (CF) de 1988, são relegados pelo Poder Público a menos que um *carnaval*, menos que uma campanha de Copa do Mundo de Futebol, deixando à toda evidência a inversão de prioridades, considerando a aplicação vultuosa de recursos oriundos dos impostos, taxas e contribuições sociais, que *deveriam ser devolvidos à população na forma de serviços*, porém, que se fazem escoar na promoção de uma festa cultural tipicamente brasileira e de uma campanha de repercussão internacional que não podem ser comparadas à essencialidade da prestação de serviço público de saúde.

---

<sup>1</sup> <http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2014/12/adolescente-morre-apos-esperar-16-horas-por-vaga-de-uti-em-barueri.html>

<sup>2</sup> <http://extra.globo.com/noticias/brasil/jovem-da-luz-na-calcada-na-porta-da-maternidade-de-santo-amaro-na-bahia-12232415.html>

<sup>3</sup> <http://oglobo.globo.com/rio/com-dores-no-peito-homem-morre-em-frente-hospital-em-greve-em-laranjeiras-12690105>

Para efeito de comparar as “prioridades” de uma política pública comprometida com o bem-estar comum, vale exemplificar o custo do valor médio pago por assento na Copa do Mundo de Futebol<sup>4</sup> no ano de 2014, qual seja, R\$ 12 mil reais. Devendo ressaltar tratar-se de um evento mundial com duração de apenas 30 (trinta) dias.

Nesse “passo” ou no “balanço” do Carnaval<sup>5</sup>, o custo para os cofres públicos em 2013 foi de R\$ 172,3 milhões de reais para as 26 capitais e o Distrito Federal.

**TABELA 1 - RANKING DE GASTOS COM O CARNAVAL ENTRE AS CAPITAIS**

<b>Localidade</b>	<b>Valor em R\$</b>
Rio de Janeiro	35 milhões
São Paulo	33,9 milhões
Recife*	32 milhões
Salvador*	30 milhões
Vitória	10 milhões
Distrito Federal	7 milhões
Porto Alegre	6 milhões
Belo Horizonte	3,5 milhões
Fortaleza	3,5 milhões
Manaus	3,1 milhões
João Pessoa	2,1 milhões
Belém	2 milhões
Florianópolis	1,8 milhões
Curitiba	540 mil
Campo Grande	500 mil
Natal	500 mil
Teresina	400 mil
Cuiabá	350 mil
Macapá	100 mil
Rio Branco	100 mil
Boa Vista	Zero
Goiânia	Zero
Maceió	Zero
Palmas	Zero
Porto Velho	Zero
São Luís	Zero
Aracaju	Não informou

Fonte: <http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2013/02/08/prefeituras-de-capitais-vao-gastar-r-172-milhoes-com-o-carnaval-o-equivalente-a-3000-casas-populares.htm>

<sup>4</sup><http://esportes.estadao.com.br/noticias/futebol,estadios-do-brasil-tem-assentos-mais-caros-das-ultimas-copas-do-mundo,1142704>

<sup>5</sup> <http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2013/02/08/prefeituras-de-capitais-vao-gastar-r-172-milhoes-com-o-carnaval-o-equivalente-a-3000-casas-populares.htm>

Em contraposição aos superlativos “investimentos”<sup>6</sup> empenhados para realização de uma competição internacional de 30 (trinta) dias e para a festividade carnavalesca de 4 (quatro) dias, tem-se a discrepante média anual brasileira de custeio *per capita* para ações de aperfeiçoamento do SUS, qual seja, R\$ 3,89 (três reais e oitenta e nove centavos) ao dia, ou seja, US\$523,00, o que está abaixo da média mundial, segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS) conforme citação do site da Associação Brasileira de Saúde Coletiva (Abrasco). Tal discrepância revela a que nível de prioridade o Governo Brasileiro tem tratado o serviço “essencial” de saúde, deixando clara uma participação aquém das necessidades e possibilidades de financiamento. A exemplo disso, do grupo de países com modelos públicos de atendimento de acesso universal, o Brasil era, em 2011, o que tinha a menor participação do Estado (União, Estados e Municípios) no financiamento da saúde, e, segundo os cálculos da OMS, enquanto no Brasil o gasto público em saúde alcançava US\$ 512 por pessoa, na Inglaterra, por exemplo, o investimento público em saúde já era cinco vezes maior: US\$ 3.031. Em outros países de sistema universal de saúde, a regra é a mesma: França (US\$ 3.813), Alemanha (US\$ 3.819), Canadá (US\$ 3.982), Espanha (US\$ 2.175), Austrália (US\$ 4.052) e a Argentina (US\$ 576) aplicam mais que o Brasil.

Sintetizando em estatística a percepção do cenário acima discorrido, o Instituto Datafolha realizou pesquisa encomendada pelo Conselho Federal de Medicina (CFM) e pela Associação Paulista de Medicina, na qual foi constatada que, no Brasil, a insatisfação da população quanto a prestação dos serviços públicos de saúde é de 87%,<sup>7</sup> estando listados o acesso à saúde, a espera pelo atendimento, os recursos e a própria gestão.

É certo que a crítica não pode ser tida como visão pessimista da história, porém, ignorar a crítica é trilhar por caminhos de utopia, permitindo que a população carente de saúde continue nutrindo *expectativas legítimas* quanto ao socorro que tanto necessita e espera obter por parte do Poder Público. A não aplicação<sup>8</sup>, as fraudes e desvios de recursos da saúde<sup>9</sup> são sendas tortuosas tão

<sup>6</sup> <https://www.abrasco.org.br/site/2016/03/governo-gasta-r-389-ao-dia-na-saude-de-cada-brasileiro/> e <http://www.perfilnews.com.br/noticias/brasil-mundo/governo-gasta-em-media-r-3-05-por-dia-na-saude-de-cada-brasileiro>

<sup>7</sup> <http://portal.cfm.org.br/images/PDF/apresentao-integra-datafolha203.pdf>

<sup>8</sup> [http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=24253:em-12-anos-governo-deixa-de-aplicar-r-94-bilhoes-na-saude-publica&catid=3](http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=24253:em-12-anos-governo-deixa-de-aplicar-r-94-bilhoes-na-saude-publica&catid=3) e

<http://blog.jornalpequeno.com.br/johncutrim/2014/11/20/fns-cobra-divida-de-bringel-por-nao-aplicacao-de-recursos-na-saude/>

<sup>9</sup> <http://g1.globo.com/sao-paulo/sorocaba-jundiai/noticia/2012/12/operacao-contra-desvio-de-verba-da-saude-prende-dez-e-apreende-r-15-milhao.html> e <http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2013/09/sus-cobrou-por-parto-em-homem-e-operacao-de-prostata-em-mulher.html>

danosas quanto a ausência de prioridade no trato das políticas públicas essenciais, pois roubam, mutilam, destroem as reais expectativas dos cidadãos, os quais, desesperançados e sem ter onde recorrer, peregrinam rumo a morte ou rumo às sequelas de uma atuação inexistente, tardia ou ineficaz.

Depender da saúde pública pode representar condenação inglória e injusta, a exemplo de portadores de moléstias graves que até conseguem ser atendidos, contudo, os exames que certificam o diagnóstico podem demorar<sup>10</sup> até 4 (quatro) anos<sup>11</sup> pela via pública, sem contar o efetivo tratamento.

Segundo relatório do Tribunal de Contas da União<sup>12</sup> (TCU) (2011) sobre a política nacional de atenção oncológica revela falhas que vão desde a atenção primária, fundamental para o diagnóstico precoce, ao déficit de cirurgias, ou seja, para a intervenção propriamente dita. Como exemplificação, no estado de Minas Gerais, apenas 48% da demanda diagnosticada e encaminhada a procedimentos cirúrgicos pelo SUS foram atendidos, ou seja, 52% dos cidadãos contribuintes necessitados de providência cirúrgica, foram entregues à própria sorte.

A Constituição Federal, também conhecida por Constituição Cidadã, consagrou em 1988, princípios, valores, garantias fundamentais que legitimam o cidadão como titular de direitos, além disso, também franqueou o acesso ao judiciário, possibilitando a submissão de seus anseios e pretensões ao crivo da tutela jurisdicional.

Municiando esse cidadão estão diversas Leis, contudo, sobrepujando a todas, está a CFa, a qual está em patamar de supremacia, lavrando verdadeiras cláusulas pétreas que preservam, garantem e promovem a dignidade, o direito à vida e a saúde. Contudo, embora teoricamente revestidos de direito, os cidadãos padecem por não obter da Administração Pública a contraposição dos serviços e da assistência que lhes são devidos.

Assim, embora seja “contribuinte” e fomentador de toda arrecadação, o cidadão não recebe correspondência equivalente às suas necessidades mais essenciais, quiçá - vitais.

---

<sup>10</sup> <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/sus-falha-no-tratamento-de-cancer-ai2tzszscp7sxhamwfgyl8q4u>

<sup>11</sup> <http://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2014/02/13/exame-pelo-sus-demora-quatro-anos-para-ser-marcado-na-bahia.htm>

<sup>12</sup> <http://abp.org.br/2011/medicos/clippingsis/exibClipping/?clipping=16179>

O direito fundamental à saúde, no seu aspecto individual e coletivo, está previsto nos artigos 6º<sup>13</sup> e 196<sup>14</sup> da CF, bem como, o direito à vida<sup>15</sup> (CF. Art. 5º) e à dignidade da pessoa Humana<sup>16</sup> (CF. Art.1º, III). Contudo, há um hiato entre a expectativa e a prioridade, entre a existência e a concretização desses direitos.

Como resposta às exigências e necessidades sociais o Poder Constituinte estabeleceu na Constituição Federal de 1988:

A SAÚDE é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (Constituição Federal de 1988, Art. 196). (Grifo nosso).

E, para instrumentalizar tal direito, propiciando acesso universal e igualitário às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde, visando a redução do risco de doença e de outros agravos, foi que o Legislador estabeleceu no artigo 198 da Constituição Federal de 1988, a criação de uma *política social adequada*, denominada Sistema Único de Saúde – SUS.

Assim, como resposta à altura de uma *política social adequada*<sup>17</sup>, surge a Lei Orgânica da Saúde (LOS), que trata-se do conjunto das Leis 8.080/90 e 8.142/90, editadas para dar cumprimento à Constituição Federal de 1988 e disciplinar os assuntos no âmbito da saúde, sendo que, para alimentar o Sistema, o Governo Federal aprovou orçamento em 14 no valor de 106 bilhões de reais<sup>18</sup>; em 2015, foram previstos 109,2 bilhões de reais<sup>19</sup>; e em 2016, o orçamento aprovado foi de 118 bilhões de reais<sup>20</sup>.

<sup>13</sup> Constituição Federal. Art. 6º. “São direitos sociais a educação, A SAÚDE, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 64, de 2010)

<sup>14</sup> Constituição Federal. Art. 196. “A SAÚDE é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”

<sup>15</sup> Constituição Federal. Art. 5º. “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes...”

<sup>16</sup> Constituição Federal. Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III - a dignidade da pessoa humana

<sup>17</sup> [http://conselho.saude.gov.br/14cns/doc\\_orientador.html](http://conselho.saude.gov.br/14cns/doc_orientador.html)

<sup>18</sup> <http://www.brasil.gov.br/saude/2014/01/saude-tera-orcamento-de-r-106-bilhoes-em-2014>

<sup>19</sup> <http://www.brasil.gov.br/governo/2015/03/orcamento-de-2015-e-aprovado-pelo-congresso>

<sup>20</sup> <http://portalsaude.saude.gov.br/index.php/cidadao/principal/agencia-saude/24345-ministro-trabalha-para-recompor-o-orcamento-da-saude>

De igual forma, visando garantir o direito à saúde, restou previsto na Constituição Federal de 1988 a necessidade de haver uma adequada *Política Econômica*, representada na Lei nº 4.320/64, que trata das Normas Gerais de Direito Financeiro norteando a elaboração e o controle dos orçamentos e balanços da União, Estados, Municípios e do Distrito Federal, na Lei Complementar nº 141/2012, que regulamenta o § 3º do art. 198 da Constituição Federal de 1988, dispondo sobre os valores mínimos a serem aplicados anualmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em ações e serviços públicos de saúde, estabelecendo critérios de rateio dos recursos de transferências para a saúde e as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas 3 (três) esferas de governo, e por fim, corroborando tais Legislações, na Emenda Constitucional nº 86, que alterou os artigos 165, 166 e 198 da Constituição Federal de 1988, para assegurar a execução da programação orçamentária relativa às ações e serviços público de saúde.

Estabelecidos, portanto o direito, bem como, as políticas garantidoras de sua concretização, municiado e legitimado se torna o cidadão a buscar efetivação de suas expectativas, seus anseios e necessidades junto ao Estado, o qual não pode esquivar-se da obrigação que lhe é inerente.

Contudo, o cidadão depara com escusas escabrosas por parte da Administração Pública, o que revela sua incompetência e má gestão, além de flagrante falta ou inversão de prioridades, o que ainda assim, não justifica a não entrega ou efetivação das expectativas legítimas e essenciais do cidadão, afinal, é o contribuinte quem paga caro para que o Gestor Público possa fazer bem o seu papel.

Um estudo do Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário<sup>21</sup> (IBPT) avaliou trinta países com maior carga tributária e relacionou o recolhimento de impostos aos benefícios recebidos pela população, usando o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), uma medida da qualidade de vida, sendo destacado em último lugar nesse ranking o Brasil, ficando atrás dos países vizinhos, Argentina e Uruguai. Ainda segundo o IBPT, os tributos federais representam 65,95% da arrecadação, os tributos estaduais equivalem a 28,47%, e os municipais a 5,58%, sendo que, por ordem de grandeza arrecadatória, o ICMS se destaca, pois representa individualmente

---

<sup>21</sup> <http://www.ibpt.com.br/noticia/2260/De-30-paises-Brasil-e-o-que-oferece-menor-retorno-dos-impostos-ao-cidadao>

19,96%, seguido da contribuição ao INSS de 19,18%, do Imposto de Renda (IR) 15,62% e da COFINS 10,13%.

A carga tributária brasileira, conceito que envolve todos os entes federativos, encontra-se hoje em torno de 37% do PIB, enquanto em 1994 representava 29%. Contudo, quando verificamos a dinâmica dessa carga tributária, cerca de 68% dela estão centrados na União; 28%, nos Estados e 4% nos Municípios. Após as transferências constitucionais, por meio do Fundo de Participação dos Estados e Municípios e fundos setoriais, essa correlação melhora um pouco, mas ainda assim mais de 60% da carga tributária permanecem como receita do Governo Federal. Esse aumento foi obtido, basicamente, com tributos cumulativos como o Cofins e a CPMF, além do aumento não legislado do Imposto de Renda das Pessoas Físicas (IRPF), congelando a tabela e as deduções do Imposto de Renda (IR) (BOSCHETTI e SALVADOR, 2006, *apud.*: BEHRING; BOSCHETTI, 2010, p.165).

Ao considerar o esperado e devido retorno que o cidadão brasileiro merece ter em termos de saúde, educação e segurança, o Brasil possui a maior carga tributária dentre os países pesquisados, já que ocupa o último lugar no ranking de benefícios oferecidos à população provenientes de tais fontes.

Nota-se assim que, embora haja políticas social e econômica, a burocratização e a arrecadação se avolumam sem dar retorno eficiente e satisfatório, não suprimindo, assim, as necessidades mínimas essenciais.

O caos maquiado em que vivemos, assim como as demais repercussões dos atos em sociedade, tem natureza política, e nesse sentido, há imperiosa necessidade de provocação, denúncia, investigação, e perseguição dos direitos fundamentais, afinal, não há como admitir a subversão dos valores a ponto de consentir na inversão de prioridades absolutas sob mera alegação de escassez de recursos sem prova, negando saúde ao povo, deixando de cumprir o papel e o dever constitucional que resguarda o que há de mais valioso – a vida.

Sob o discurso das limitações orçamentárias, tem sido aplicada de forma distorcida em solo pátrio, a Teoria da Reserva do Possível – que tem por berço a Corte Alemã<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. *Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações*, p. 29. In SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (Organizadores). *Direitos Fundamentais: orçamento e “reserva do possível”*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2ª ed.rev. e ampl. 2. Tir. 2013.

A Reserva do Possível em sua origem, trata da razoabilidade das pretensões do indivíduo perante o Estado, sob a análise do que é possível ou não exigir da sociedade, ao contrário do que se trata no Brasil, onde o critério de aplicação da Teoria é a alegada escassez de recursos econômicos, de que não há como atender a todos sem que haja uma escolha trágica.

Ora, pelo que já tratado acima, e pelo que será discorrido no capítulo da Judicialização, especialmente no que diz respeito às garantias do direito à saúde, sua exigibilidade por parte de qualquer cidadão será sempre legítima, visto que precedida de Políticas Sociais e Econômicas adequadas já existentes, que visam a proteção do direito à vida e o respeito à dignidade da pessoa humana, ao passo que, o seu não atendimento representa afronta à princípios e valores fundamentais consagrados pela Constituição Federal de 1988, devendo receber amparo e tutela jurídica como prestação estatal positiva, para correção de distorções e o aviltamento que lesam o direito às condições mínimas de existência humana digna, ou em outras palavras, para ajustar as prioridades, contrapondo-se aos escândalos por corrupção e desvio de finalidade nos recursos destinados à saúde.

Em capítulo específico, será evidenciado o posicionamento do TJES, o qual tem expressado veemente defesa da vida, priorizando e fazendo priorizar a dignidade de todos quantos buscam socorro através de remédio jurídico capaz de debelar o desamparo e o descaso estatal - que tem matado ou roubado a saúde de muita gente.

A análise das decisões do Tribunal ao longo de 2015, objeto do terceiro capítulo, dirime dúvidas e serve de exemplificação e resposta às reais expectativas do cidadão que depende exclusivamente do serviço público de saúde, municiando-o e encorajando-o a exercer seus direitos perante a Administração Pública, nem que para isso tenha que usar do aparelho judicial.

Guardando coerência com a análise proposta no capítulo dois, ao contrário do que se pretende impingir com a pecha de “*intervenção desregrada*”, a judicialização da saúde é apenas o “irmão grande” daquele miserável cidadão que apanha e grita, que chora e sofre maus tratos, que tem seu direito roubado por parte da Administração Pública.

Não fosse a necessidade, não fosse a desigualdade de condições, não fosse o desrespeito, o cidadão não teria que chamar seu “irmão grande” para defender e fazer valer à força os seus direitos.

Quanto aos objetivos específicos, os apontamentos do posicionamento do TJES que prioriza a saúde e o direito à vida, quando no trato das demandas relacionadas à saúde pública. Informações foram destacadas, legitimam e amparam o cidadão no tocante à exigência dos direitos e garantias fundamentais.

Portanto, a Judicialização da Saúde faz-se necessária como resposta às distorções, à ausência de competência, à má gestão, aos desvios de finalidade e inversões de prioridades por parte de quem é pago para gerir e promover o bem-estar comum segundo as diretrizes Constitucionais.

A proposta do trabalho é simples, porém, relevante, pois, tornam conhecidas as Políticas de Saúde resultantes de conquistas sociais, bem como, da existência de Políticas Econômicas que respaldam o direito fundamental consagrado na Constituição Federal de 1988, além do posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, legitimando e instrumentalizando as reais expectativas do cidadão, capacitando-o a exigir do Estado prioridade no trato da saúde, respeitando o mínimo de dignidade essencial – o direito à vida.

O interesse pelo tema da pesquisa se deu de forma concomitante ao longo do meu percurso profissional enquanto operador do direito e assessor jurídico na área de saúde. O tema é relevante e trata de assunto de caráter essencial, um direito fundamental que vem sendo tratado sem a devida *prioridade* por parte do Poder Público, fatos notórios veiculados diariamente pela mídia. E os contrastes são enormes: alega-se falta recursos para a saúde, e sob tal argumento, decorre a falta de medicamentos, falta leitos, falta de profissionais, falta de socorro, e por outro lado, sobra demanda por uma assistência digna – *expectativa* legítima do cidadão, mas também sobram argumentos estapafúrdios, prioridades invertidas, escapadelas legislativas escusas, inversão de prioridades, desvio de finalidade, defesas que se valem de teorias distorcidas, corrupção e desvios escandalosos! Não é sem razão que o Poder Judiciário tem sido chamado a socorrer indefesos e *corrigir* algumas distorções, prestigiando as conquistas constitucionais e fazendo prevalecer o direito e a garantia fundamental da saúde. Nesse estudo, poderemos observar o avanço e as conquistas da saúde, o seu ápice como Política Social recepcionada pela Constituição Federal de 1988, o amparo legislativo que lhe assegura plena implementação, o foco local que revela o posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo no trato da matéria no ano de 2015, o que ensejará na instrumentalização do contribuinte, possibilitando mudar sua postura em face da Administração Pública, passando de mero

expectador, para um agente de transformação, nem que para isso tenha que acionar o Poder Judiciário para ver satisfeito o seu direito fundamental, essencial e básico.

Deste modo, a dissertação se apresenta organizada em três capítulos, o primeiro propõe uma reflexão sobre a saúde como legítima expectativa e direito do cidadão, contrastando as prioridades e dever do Estado. O segundo capítulo aborda a Judicialização como instrumento adequado, retratando como as demandas judiciais tornaram-se em verdadeiro “itinerário terapêutico” nas resoluções de saúde. E o terceiro capítulo, expõe o resultado e discussão sobre a aludida pesquisa realizada com base em banco de dados do TJES.

## 2 ASPECTOS METODOLÓGICOS

A metodologia utilizada neste trabalho é do *tipo qualitativa* e revela uma *investigação de caráter exploratório-descritivo*, baseando-se fundamentalmente em *pesquisa bibliográfica e análise documental* debruçando sobre objeto de caráter público, qual seja, sobre Decisões – Julgados – informações públicas disponibilizadas em banco de dados do sítio eletrônico do TJES, possibilitando a formulação de conclusões estribadas no alinhamento Constitucional, doutrinário e na legislação especial de referência, além de estudos consagrados sobre a matéria que compõem o campo teórico.

Como salienta Eduardo de Oliveira Leite “pesquisa bibliográfica é o método por excelência de que dispõe o pesquisador, sem com isso esgotar as outras manifestações metodológicas” (LEITE. 2000. p. 59). Na proposta do presente trabalho, a utilização das citadas fontes é essencial, considerando a riqueza de informações extraídas das diversas ilações sobre políticas públicas, o direito à saúde, as expectativas e prioridades, quer na visão dos renomados estudiosos, quer nas decisões judiciais colegiadas do TJES, possibilitando observar seu entendimento e posicionamento ao longo de um período determinado, qual seja, o ano de 2015, o que, mesmo em apertada síntese, remete o pesquisador à evolução pela contextualização histórica e sociocultural desde a reforma sanitária até os dias atuais.

Outra justificativa para o uso da pesquisa bibliográfica é a possibilidade de acrescentar a dimensão do tempo à compreensão do contexto, do impacto e da transformação social decorrente. A análise das fontes utilizadas favorece a observação do processo de maturação ou de evolução de indivíduos, grupos, conceitos, conhecimentos, comportamentos, mentalidades, práticas, entre outros. (CELLARD, 2008).

Não se pode bem fundamentar um trabalho de políticas públicas sem o olhar e a análise de seus desdobramentos no campo social mediante aplicação e cumprimento das normas legais, o que, no presente trabalho se expressa nas decisões jurisprudenciais que evidenciam o posicionamento do Tribunal de Justiça local à luz da Constituição Federal de 1988 de onde se extraem os direitos e garantias fundamentais que legitimam as expectativas e estabelecem as reais prioridades no que diz respeito à saúde.

Nesse sentido, Cellard (2008) assinala que:

[...] o documento escrito constitui uma fonte extremamente preciosa para todo pesquisador nas ciências sociais. Ele é, evidentemente, insubstituível em qualquer reconstituição referente a um passado relativamente distante, pois não é raro que ele represente a quase totalidade dos vestígios da atividade humana em determinadas épocas. Além disso, muito frequentemente, ele permanece como o único testemunho de atividades particulares ocorridas num passado recente (CELLARD, 2008, p. 295).

Nota-se que a determinação do tipo de documento a ser explorado, estudado, analisado, decorre de uma concepção prévia quanto ao objetivo, quanto ao foco da pesquisa, possibilitando ao pesquisador extrair, colher as informações e elaborar os sentidos de forma satisfatória ou complementar, não sendo a pesquisa documental um processo de seleção aleatória ou sem propósito.

A pesquisa documental trilha os mesmos caminhos da pesquisa bibliográfica, não sendo fácil por vezes distingui-las. A pesquisa bibliográfica utiliza fontes constituídas por material já elaborado, constituído basicamente por livros e artigos científicos localizados em bibliotecas. Já a pesquisa documental recorre a fontes mais diversificadas e dispersas, sem tratamento analítico, tais como: tabelas estatísticas, jornais, revistas, relatórios, documentos oficiais, cartas, filmes, fotografias, pinturas, tapeçarias, relatórios de empresas, vídeos de programas de televisão, etc. (FONSECA, 2002).

Como objeto da presente pesquisa, debruçei-me sobre as Decisões ou “*judgados*” que tratam do tema saúde “pública” no TJES, julgados esses que são de natureza pública, disponibilizadas em banco de dados no sítio eletrônico do referido Tribunal, a saber, <http://www.tjes.jus.br/>, valendo-me como filtro da pesquisa o período de 01 de janeiro a 31 de dezembro de 2015, com delimitação da busca pelos assuntos abaixo descritos e seus correspondentes códigos:

- SERVIÇOS 10028
- SAÚDE 10064
- TRATAMENTO MÉDICO E HOSPITALAR 11883
- FINANCIAMENTO DO SUS 11852
- FORNECIMENTO DE REMÉDIOS 11884
- UNIDADE DE TERAPIA INTENSIVA 11885
- HOSPITAIS E OUTRAS UNIDADES DE SAÚDE 11856

O resultado da pesquisa revelou o número de 348 (trezentos e quarenta e oito) processos dos quais foram analisadas as correspondentes decisões, todas publicadas em 2015. Das referidas decisões, por critério de exclusão, foram descartadas 104 (cento e quatro), pois tratavam de assuntos diversos inaplicáveis ao objeto da pesquisa, como por exemplo, cobrança de pagamento ajuizada por empresa fornecedora de medicamentos, cobrança de honorários, plano de saúde privado, etc.

### **3 REFLEXÕES SOBRE A SAÚDE ENQUANTO LEGÍTIMA EXPECTATIVA E DIREITO DO CIDADÃO, AS PRIORIDADES E DEVER DO ESTADO**

É pacífica a compreensão de que saúde compreende o bem-estar do indivíduo e não apenas a perfeição morfológica, a ausência de moléstias que o possam afligir, sendo, portanto, determinada pelas condições de vida, de trabalho, moradia, encampadas pelo contexto social, cultural, político e econômico de determinado país (SCLIAR, 2007), o que logicamente excede, transpõe o caráter solícito curativo que se persegue nas práticas e nas demandas mais comuns das políticas de saúde.

Nesse sentido, a saúde se confunde com o direito à própria vida, incorporando diversos fatores que interagem na efetivação dos direitos sociais, e, embora a presente análise não tenha intenção reducionista, antepõe-se à crítica que assim a delimita (CAMARGO, 2007), pois aborda a ausência de bem-estar onde se percebe presente a doença, tornando exigível uma postura positiva e prioritária do Estado, em prol da dignidade da pessoa humana, em defesa da vida, promovendo melhores condições de subsistência com redução de riscos e outros agravos, através de tutela consagrada pela Constituição Federal de 1988, a qual reconhece, declara, eleva a saúde como direito fundamental, legitimando as reais expectativas do cidadão.

Dessa forma, as definições de saúde fundamentadas puramente em conhecimento científico/médico/biológico são de todas insatisfatórias, posto que, atualmente, segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS) e da VIII Conferência Nacional de Saúde (2004) sinteticamente, saúde equivale à qualidade de vida, ou seja, a capacidade de resposta do homem às condições do meio em que se encontra (liberdade, ansiedade, educação, trabalho e emprego, estresse, fome, miséria, segurança, incertezas, moradia, doença, transporte, etc.), implicando em uma concepção de bem-estar físico, mental e social, decorrendo daí, a responsabilidade do Estado, no sentido de priorizar e promover, de garantir e de propiciar saúde como direito social, tal como previsto no art. 6º da Constituição Federal de 1988.

A preocupação do Estado em relação à saúde e a sociedade, no que concerne à promoção de uma assistência integral, universal e igualitária, é relativamente recente, cerca de 27 anos. A atuação governamental ainda é frágil e nem sempre revela a saúde como questão de Estado deixando de priorizá-la, reduzindo sua atuação em medidas sanitárias pontuais, muitas vezes voltadas para o combate de doenças e agravos. O modelo médico assistencial privatista foi

amplamente combatido pelo movimento da Reforma Sanitária, que se configurou a partir de movimentos sociais integrados pela academia, trabalhadores, sindicatos, associações de setores populares e de profissionais da saúde subsidiaram os debates das Conferências Nacionais de Saúde que foram determinantes na implantação da política vigente, elevando, ao patamar constituinte, os anseios por um sistema de saúde brasileiro, resultando na sua consagração e organização no texto constitucional de 1988, seguindo-se à tais conquistas, a instituição do SUS, e a promulgação das Leis 8.080/90 e 8.142/90, que surgiram posteriormente, para estruturar e regulamentar não apenas o Sistema Único de Saúde, mas, as ações e serviços de saúde executados de forma isolada ou conjunta, em caráter eventual ou permanente, quer por meio de pessoas físicas ou jurídicas (públicas ou privadas) em todo o território nacional, advindo, posterior a tais legislações, outras tantas correlatas.

Porém, até que fosse estabelecida a transformação da situação sanitária, muito se teve que galgar em busca da ampliação do espaço de forças democráticas, afinal, as políticas de saúde até então vivenciadas, remontando diversas conjunturas: República Velha (1890-1930); “Era Vargas” (1930-1964); Autoritarismo (1964-1984); Nova República (1985-1988), e a Pós-constituinte (1989-2002) foram sendo construídas, desconstruídas, formadas e transformadas por diversos atores que, inconformados com o *status quo*, denunciavam as omissões e ações do Estado conquanto apenas em resposta às demandas de saúde, mas nem sempre, como atitude prioritária, preventiva, estruturada, capaz de promover de fato o bem-estar (PAIM, 2003).

O histórico precedente constitucional, apontava para um cenário de assistência médico-hospitalar voltado apenas para quem podia pagar, além do caráter beneficente daqueles que eram empregados assegurados pela Previdência, sujeitando os desafortunados ao opróbrio, dependentes da caridade de instituições como as Santas Casas de Misericórdia (PAIM, 2003).

Segundo o mesmo autor a proposta política que assegura a *equidade* no sentido de diminuição das desigualdades, satisfazendo a justiça social, e a *universalidade* no acesso às ações e serviços da saúde, também propõe indistinto acesso a todas as pessoas à uma atenção *integral* - não setorial, em todos os níveis e complexidades do sistema em ações e serviços preventivos e curativos de âmbito pessoal e coletivo, possibilitando a *participação da sociedade* através de entidades representativas, em canal permanente de diálogo, na qual se possibilita a formulação propositiva de diretrizes, prioridades, fiscalização, controle e avaliação constantes, enfatizando a *descentralização política-administrativa*, e a *regionalização e hierarquização* da rede de

serviços de saúde, ensejando na necessária integração de diversas políticas públicas intersetoriais nas três esferas de governo (União, Estados e Municípios), abrangendo o campo científico e tecnológico, de recursos humanos, industrial, de urbanização, saneamento e educação, com fim de promover a redução de riscos de doenças e de outros agravos como já dito.

Dessa forma, a criação do SUS responde à perspectiva de *política social*, apresentando estrutura e organização definidas por normas legais que suprem a exigência constitucional prevista no art. 196, e serve de paradigma para os entes governamentais. À luz dos princípios e diretrizes do SUS, evidenciam-se os direitos do cidadão e os deveres do Estado, decorrendo da Constituição Federal de 1988 e da legislação especializada que instituiu o SUS, outras tantas normas, portarias, regulamentos, instruções normativas, decretos que servem de balizamento para as ações de governo em prol da política social de saúde.

O princípio da universalidade no acesso e a igualdade na assistência, garante ao cidadão a igualdade de todos às ações e serviços necessários para promoção, proteção e recuperação da saúde, devendo o Estado garantir as ações e serviços necessários a toda população, sem preconceito ou privilégios de qualquer espécie, independentemente da natureza das ações envolvidas, da complexidade e do custo de atendimento.

A integralidade na assistência garante ao cidadão acesso a um conjunto articulado de ações e serviços resolutivos, preventivos e curativos, individuais e coletivos, de diferentes complexidades e custos, que reduzam o risco de doenças e agravos e proporcionem o cuidado à saúde. Cabendo ao Estado a garantia de condições de atendimento adequado ao indivíduo e à coletividade, de acordo com as necessidades de saúde, tendo em vista a integração das ações de promoção de saúde, a prevenção de doenças e agravos, o diagnóstico, o tratamento e a reabilitação e a articulação da política de saúde com outras políticas públicas, como forma de assegurar uma atuação intersetorial entre diferentes áreas cujas ações tenham repercussão na saúde e na qualidade de vida das pessoas.

Participação da comunidade, garante ao cidadão a participação na formulação, na fiscalização e no acompanhamento da implantação de políticas de saúde nos diferentes níveis de governo, cabendo ao Estado a garantia de espaços que permitam a informação, a formação e a

participação da sociedade no processo de formulação e implantação de política de saúde com transparência no planejamento e na prestação de contas das ações públicas desenvolvidas.

O princípio da descentralização, visa garantir ao cidadão o efetivo acesso às ações e serviços que devem ser disponibilizados em seu município, próximos à sua residência ou ao seu local de trabalho, ações e serviços esses, condizentes com as reais necessidades de promoção, assistência, prevenção, diagnóstico, tratamento e reabilitação da saúde, além de propiciar também, caso seja necessário, o atendimento nas mais diversas unidades de saúde distribuídas por outros municípios e estados da Federação, visando elevar a capacidade de resposta às demandas de saúde, e isso, de forma organizada e gerida por diversos atores nos municípios e estados brasileiros.

A regionalização e hierarquização de ações e serviços de saúde garantem ao cidadão o acesso a um conjunto de ações e serviços, localizados em seu município e próximos à sua residência ou ao seu trabalho, condizentes com as necessidades de saúde e atendimento em unidades de saúde mais distantes, situadas em outros municípios ou estados, caso isso seja necessário para o cuidado da saúde, cabendo ao Estado propiciar a articulação e integração de um conjunto de ações e serviços, de distintas naturezas, complexidades e custos, situados em diferentes territórios políticos-administrativos (NORONHA; LIMA; MACHADO, 2008).

Mas, para atender à previsão Constitucional, não basta haver uma política social adequada, pois, para que o Estado possa cumprir seu dever de prestar saúde, deve haver também, uma *política econômica adequada*, que compreenda a elaboração e execução de orçamentos públicos capazes de responder com eficiência e eficácia o necessário financiamento das ações e serviços de saúde em todo o território nacional, e isso, enfrentando as complexidades de um país heterogêneo e de vasta dimensão continental, encarando as dificuldades e desafios para o avanço do sistema de saúde, esbarrando nas desigualdades inter-regionais, interestaduais e intermunicipais, no que diz respeito à capacidade financeira, de gestão e operação, além das distintas disposições políticas dos governantes.

Visando equacionar o financiamento das ações e serviços públicos de saúde em todo o território nacional, o Legislador buscou uma forma de prover o aporte de recursos financeiros capaz de subsidiar os insumos necessários para a saúde, visando a criação, instalação, abertura, implementação, treinamento, capacitação e ampliação dos serviços, combatendo, tratando,

controlando, e avançando na assistência à população, propiciando também, o desenvolvimento científico e tecnológico, e, para tanto, definindo a responsabilidade de cada ente da federação através da Emenda Constitucional nº 86 (EC 86), de 17 de março de 2015, e a Lei Complementar nº 141/2012, que regulamenta o parágrafo 3º, do artigo 198 da Constituição Federal de 1988, dispondo sobre os valores mínimos a serem aplicados anualmente pela União, pelos Estados, Municípios e Distrito Federal em ações e serviços públicos de saúde.

Contrapondo-se à instabilidade até então percebida, o legislador planificou em 13 de setembro de 2000, uma política econômica destinada a assegurar os recursos mínimos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde através da Emenda Constitucional nº 86, em 17 de março de 2015.

A partir das alterações realizadas nos artigos através da EC 29, temos:

- No artigo 34 da Constituição Federal de 1988, além da Educação, incluiu-se também a Saúde com a vinculação de percentuais mínimos para a aplicação destas ações;
- No artigo 35, inciso III, o Estado e a União são autorizados a intervir nos municípios nos casos de não aplicação do mínimo;
- O artigo 156, § 1º, estabelece a progressividade do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU); além da "progressividade no tempo", também estabelece progressividade em razão do "valor do imóvel". Desse modo, cada município poderá elaborar a sua Lei Municipal que trata do IPTU, incluindo a progressividade em relação ao valor, à localização e uso do imóvel;
- O artigo 160, parágrafo único, incisos I e II, veda à União reter ou promover restrição à entrega dos recursos atribuídos ao sistema de saúde;
- O artigo 167, inciso IV, ressalva a vinculação de receitas de impostos para a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde;
- O artigo 198, §§ 2º e 3º, estabelece a aplicação, anual, de recursos mínimos em ações e serviços públicos de saúde.

Com o advento da EC 86, o disposto no inciso I do § 2º do art. 198 da Constituição Federal de 1988 passa a ser cumprido progressivamente, garantidos, no mínimo:

I - 13,2% (treze inteiros e dois décimos por cento) da receita corrente líquida no primeiro exercício financeiro subsequente ao da promulgação desta Emenda Constitucional;

II - 13,7% (treze inteiros e sete décimos por cento) da receita corrente líquida no segundo exercício financeiro subsequente ao da promulgação desta Emenda Constitucional;

III - 14,1% (quatorze inteiros e um décimo por cento) da receita corrente líquida no terceiro exercício financeiro subsequente ao da promulgação desta Emenda Constitucional;

IV - 14,5% (quatorze inteiros e cinco décimos por cento) da receita corrente líquida no quarto exercício financeiro subsequente ao da promulgação desta Emenda Constitucional;

V - 15% (quinze por cento) da receita corrente líquida no quinto exercício financeiro subsequente ao da promulgação desta Emenda Constitucional.

Dessa forma, o atrelamento entre as políticas social e econômica, compõe e satisfaz os requisitos constitucionais estampados no artigo 196 da Constituição Federal de 1988 e reforça a questão constitucional da saúde enquanto direito de todos e dever do Estado, desde que garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (PAIM, 2003), de forma que, não há espaço ou sentido que justifique a escusa estatal em priorizar e cumprir seu dever.

Ainda conforme o mesmo autor, e concordando com seu entendimento o sistema brasileiro não deve ser um mero meio de financiamento e de repasse de recursos federais para estados, municípios e distrito federal, hospitais, profissionais e serviços de saúde, nem um sistema de serviços de saúde destinados aos pobres e indigentes. Mesmo porque o SUS ainda é um sistema em construção e, conseqüentemente, não basta a existência de leis e normas, na medida em que a “engenharia política” torna-se necessária para tal construção o que implica na mobilização de vontades, participação social, capacidade de formulação e de pactuação para assegurar viabilidade e a implementação de suas ações (PAIM, 2003).

No Brasil, só haverá uma política de saúde séria e comprometida quando todos cidadãos tiverem assegurado o seu direito à vida, à saúde, respaldado por garantia constitucional e alinhado por políticas social e econômica que lhe asseguram a exigibilidade em relação ao Estado no tocante à efetividade das ações e serviços de saúde que visam propiciar uma qualidade de vida que corresponda à uma subsistência digna, dita assim, que propicie o mínimo existencial, o qual, segundo John Rawls, equivale:

Observese que existe, ademais, outra importante distincion entre los principios de justicia que especifican los derechos y las libertades básicas em pie de igualdad y los

principios que regulan los asuntos basicos de la de oportunidades, las desigualdades sociales y económicas y bases sociales del respeto a si mismo. Un principio que especifique los derechos y libertades basicas abarca la Segunda clase de los elementos constitucionales esenciales. Pero aunque algun principio de igualdad de oportunidades forma parte seguramente de tales elementos esenciales, por ejemplo, un principio que exija por lo menos la libertad de desplazamiento, la eleccion libre de la ocupacion y la igualdad de oportunidades (como la he especificado) va mas alla de eso, y no sera un elemento constitucional. De manera semejante, si bien un minimo social que provea para las necesidades basicas de todos los ciudadanos es tambien un elemento esencial, lo que he llamado el 'principio de diferencia' exige mas, y no es un elemento constitucional esencial? (RAWLS *apud* PORTELLA, 2009, p. 24).

Perfilando a ilação de Ricardo Lobo Torres, o mínimo existencial é “um direito às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de intervenção do Estado e que ainda exige prestações estatais positivas”.

O amparo ao cidadão e a garantia de seus direitos é uma questão de dignidade. A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) adotada e proclamada pela resolução número 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948 no seu artigo 1, diz que todas os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos e são dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

Nessa mesma linha, o artigo 1º da Constituição Federal de 1988, diz que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constituindo-se em Estado Democrático de Direito e tendo dentre seus fundamentos, a dignidade da pessoa humana.

A dignidade não é algo que se possa atribuir ou conceder, ela é inerente à pessoa, ao ser humano, devendo ser reconhecida, prestigiada, promovida e respeitada pelos semelhantes e pelas representações de poder constituídos.

Outra definição na esfera jurídica que merece destaque é a de Sarlet (2002). Para esse autor, dignidade é:

Qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (SARLET, 2002, p. 62).

É portanto, a dignidade da pessoa humana o princípio fundante do constitucionalismo contemporâneo. É a vedação da coisificação do humano, pela compreensão de que toda pessoa humana é digna e, por essa condição singular, vários direitos fundamentais são conquistados e declarados com o objetivo de proteger a pessoa humana de abomináveis formas de dominação e instrumentalização de sua ínsita condição (SARLET, 2008).

Nesse contexto, a despeito da Constituição Federal de 1988 elevar a dignidade da pessoa humana ao patamar de princípio fundamental, o cumprimento da destinação apregoada no enunciado preambular da Carta Política que instituiu o Estado Democrático, passa longe da realidade vivenciada no contexto da saúde pública, pois há denúncias de abuso, de descaso, de desrespeito aos direitos e garantias fundamentais erigidos, revelando não apenas ineficiência objetiva, mas, desvio de finalidade e ausência de prioridade, privilegiando a saúde da economia em detrimento à saúde da população.

Ao olhar - *mesmo que desatento* – para os noticiários de âmbito municipal, estadual, distrital ou federal, nota-se a amarga e dolorosa via perseguida por cidadãos contribuintes às portas dos hospitais, unidades de pronto atendimento, etc. deparando-se com a obstrução do acesso universal, integral e equânime, sendo-lhes negada uma simples consulta ou avaliação médica, uma vaga para internação hospitalar, ou a realização de exames e procedimentos preventivos, diagnósticos, terapêuticos e de reabilitação, privando-lhes o fornecimento de medicação, e com isso, praticando iniquidades absurdas quanto ao cumprimento do dever de prestar serviços de saúde compatíveis e adequados aos que possuem expectativas legítimas, que necessitam e que pagam por tais direitos através dos impostos.

Diz-se absurda, em razão do que propõem as próprias diretrizes do SUS e do respaldo social e econômico previstos na Constituição Federal de 1988, pois, como já visto, está configurada a satisfação do plano de exigência constitucional, vez que, presentes os requisitos do seu artigo 196, que estabelece ser a saúde direito de todos e dever do Estado, devendo assim garantir, mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação não se podendo, portanto, obstar ou limitar as reais e legítimas expectativas do cidadão, posto que lhe amparam o mínimo existencial, escusando-se o Estado sob o argumento da ausência de recursos.

Há divergências doutrinárias que remetem tais questões ao crivo da limitação de recursos e da intervenção abusiva do poder judiciário, tal como o estudo de Vieira (2008), no qual aduz:

Nesse ponto, cabe lembrar que como está expresso no art. 196 da Constituição Federal, o direito à saúde será garantido mediante políticas sociais e econômicas. Ou seja, a própria Constituição reconhece que para garantir a saúde é preciso muito mais que acesso a serviços. (...) considere a seguinte situação hipotética, cujo cálculo é muito simples. A prevalência de hepatite viral crônica C no Brasil é estimada em 1% da população geral. A população brasileira, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), era de 186.770.562 de pessoas em julho de 2006. Portanto, cerca de 1.867.706 delas possuem o vírus da hepatite C por esta aproximação. Supondo-se que o SUS trate 25% (466.927) dessas pessoas com o medicamento interferon peguilhado e como o tratamento deve ser feito com a aplicação de 180 mcg, uma vez por semana durante 48 semanas e, o preço da seringa preenchida de 180 mcg é de R\$ 1.107,49, o custo estimado é de 24,8 bilhões de reais. Se esta situação tivesse acontecido, este valor corresponderia a 64% do gasto total executado pelo Ministério da Saúde em 2006 (38,8 bilhões de reais). Ou seja, dois terços do orçamento federal da saúde seriam gastos para a oferta de um único produto farmacêutico com cobertura de 0,25% da população. (...) Pode-se argumentar que os recursos da saúde não são suficientes e que é preciso aumentar o aporte financeiro para o setor. Sobre isso não há dúvidas. Entretanto, há sempre um limite. Em 2006 o produto interno bruto (PIB) aumentou, segundo o IBGE, em 3,7%; porém, as despesas com medicamentos do Ministério da Saúde elevaram-se em 26% e as com saúde em 7,5%. Aumentar os recursos para a saúde pode significar ter que gastar menos em outras áreas, como educação, habitação, políticas de geração de emprego, de redistribuição da renda, entre outras.(...) Nesse caso, tornar-se evidente que os direitos sociais e dentre eles o direito à saúde existem do ponto de vista da eficácia social, condicionados à reserva do possível.

Ora, dignidade tem limites? A saúde e a vida podem ser limitadas pelo orçamento público?

É óbvio que não! Não se pode conceber que, pelo fato da medida afetar o indivíduo, ou apenas uma parte do coletivo, não se torna merecedora de assistência. Afinal, “A dimensão individual e coletiva (assim como difusa) coexistem, de tal sorte que a titularidade individual não resta afastada pelo fato do exercício do direito ocorrer na esfera coletiva”. (LEDUR *apud* SARLET. 2007, p. 222).

Dessa forma, a conclusão defendida pela pesquisadora é equivocada, e com outro exemplo, o das drogas que compõem o coquetel antirretroviral, refuta-se a tese, pois, em face de uma demanda de tamanha relevância e custo, houve interesse político no priorizar e no prover saída mediante resolução, utilizando política social e econômica, além de respaldo jurídico para interpretar e considerar que a Lei de Propriedade Industrial Brasileira (Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996) atribui o direito de produzir medicamentos localmente em casos de utilidade pública (relevância) ou quando o laboratório detentor das patentes não produz o remédio no país, conforme está disposto no art. 71, que diz que nos casos de emergência nacional ou

interesse público, declarados em ato do Poder Executivo Federal, desde que o titular da patente ou seu licenciado não atenda a essa necessidade, poderá ser concedida, de ofício, licença compulsória, temporária e não exclusiva, para exploração da patente, sem prejuízo dos direitos do respectivo titular (FURTADO, 1996).

Ora, quando o Estado Democrático, *destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais* (preâmbulo da Constituição Federal de 1988) realmente prioriza e se importa em defender a dignidade da pessoa humana como direito e garantia fundamental, ele não faz a conta como aqueles que defendem a teoria da reserva do possível, até porque, razoável não é que em razão do ‘custo’, seja condenado à morte 0,25% da população.

Sobre o trato das carências fundamentais e da prioridade que se devota à tais carências, é a contribuição de Robert Alexy, na tradução de Luis Afonso Heck:

A segunda condição é que, o interesse ou a carência seja, tão fundamental que a necessidade de seu respeito, sua proteção ou seu fomento se deixe fundamentar pelo direito. A fundamentabilidade fundamenta, assim, a prioridade sobre todos os escalões do sistema jurídico, portanto, também perante o legislador. Um interesse ou uma carência é, nesse sentido, fundamental quando sua violação ou não-satisfação significa ou a morte ou sofrimento grave ou toca o núcleo essencial da autonomia. Daqui são compreendidos não só os direitos de defesa liberais clássicos, senão, por exemplo, também direitos sociais que visam ao asseguramento de um mínimo existencial (ALEXY, 1999, p. 203).

Dessa feita, parafraseando a inferência de Paim (2008). “A atenção digna, ética e com qualidade, muitas vezes referida como humanização do cuidado, constitui um dos maiores valores e desafios para o sistema de saúde brasileiro e o SUS, em particular nos próximos anos”. (PAIM, 2008, p.600).

#### 4 JUDICIALIZAÇÃO - UM INSTRUMENTO ADEQUADO

A garantia de acesso a bens e serviços da área de saúde por meio de intervenção judicial tem roubado o sono e preocupado os gestores públicos nos últimos anos.

Ao tratar desse assunto, com muita propriedade, dispõe Ramos et al. (2016, p. 2):

O acesso universal à saúde no Brasil, embora constitucionalmente assegurado, nem sempre é cumprido em todas as situações que o exigem e, assim, cada vez mais cidadãos recorrem ao poder judiciário para reivindicar o direito sanitário e garantir o acesso às demandas não acolhidas pelo sistema.

Comungando da ilação de Leite e Mafra (2010), a limitada compreensão sobre direito à saúde e cidadania, mantém afastados e alimenta a insegurança dos cidadãos no que tange ao acesso a tais bens e serviços, sujeitando-os a toda sorte de abuso e arbitrariedade, cativos à total dependência da Administração Pública, ou seja, a despeito de haver direito de acesso, não há consciência formada, não há orientação, informação que instrumentalize, que conduza o cidadão ao pleno exercício de seus direitos.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, reinstalou-se o Estado Democrático de Direito em nosso país, elevando a dignidade da pessoa humana, bem como, os princípios da igualdade, liberdade e justiça, consagrando e ampliando os direitos fundamentais, individuais, coletivos e sociais emoldurados como garantias e cláusulas pétreas, valorizando a justiça, prevendo e criando mecanismos de acesso para garantir a cidadãos e estrangeiros os valores supremos de uma sociedade cujo poder emana do povo, proclamando em seu artigo 5º:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. (Constituição Federal de 1988, Art. 5º).

Como embasamento legal à tais princípios, valores e garantias, a Constituição Federal de 1988 prescreve em seu artigo 5º, inciso XXXV, que *“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”*, fundamento este, que habilita qualquer cidadão a provocar o Estado e obter dele a tutela em caso de ameaça ou risco de dano a direito ou interesse.

Dessa feita, a abertura proporcionada pela Constituinte de 1988, tornou aquilo que era primordialmente uma questão social-política, em uma questão jurídica de ordem constitucional, abrindo amplo e irrestrito acesso à justiça, tornando a inclusão da demanda judicial como um verdadeiro “*itinerário terapêutico*” nas resoluções de saúde (GERHARDT, 2006), transformando-o em instrumento de essencial, de vital importância entre os novos direitos individuais e sociais.

Segundo Cappelletti e Garth (1988):

A expressão “acesso à Justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. [...] O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.

Havendo conflito de interesses, especialmente no tocante ao acesso e obtenção de bens e serviços de saúde, o cidadão tem à sua disposição o direito de provocar o Estado por meio de ação judicial, sendo que, ao demandar contra o Estado e o Município, a competência para julgar será da Justiça Estadual – Juízo Comum Ordinário, ou, Juizado Especial - em causas de até 40 (quarenta) salários mínimos, e, quando no processo figurar como parte ré a União, a competência para julgar será da Justiça Federal ou dos Juizados Especiais Federais, limitada, nesse último caso, ao valor da causa de 60 (sessenta) salários mínimos.

A participação dos indivíduos no processo de reivindicação dos direitos é fundamental para a concretização do SUS, (BRITO-SILVA, BEZERRA, TANAKA, 2012) e nesse sentido, é facultado ao cidadão a defesa de seus interesses por meio da Defensoria Pública no âmbito Federal e Estadual<sup>23</sup>, sendo poucos os Municípios no Estado do Espírito Santo, que disponibilizam esse tipo de apoio e assessoria, ou seja, não tendo o cidadão recursos para contratar advogado particular, o Estado providenciará quem lhe possa fazer o patrocínio da causa – sem ônus (Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950) .

---

<sup>23</sup> Lei 9.020/1995; Lei Complementar nº 55/94.

[https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/8367/Lei\\_Org\\_nica\\_da\\_Defensoria\\_do\\_Esp\\_rito\\_Santo\\_.pdf](https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/8367/Lei_Org_nica_da_Defensoria_do_Esp_rito_Santo_.pdf)

Através de Juizados Especiais criados pela Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995<sup>24</sup>, e pela Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001<sup>25</sup>, todo cidadão pode formular *pequenas causas* de maneira simples, informal, célere, gratuita, que envolva matéria cuja prova não seja exaustivamente complexa (*perícia*), e, caso não possa arcar com o patrocínio jurídico particular, poderá ajuizar sozinho, causas que tenham valor de até 20 (vinte) salários mínimos, ou, contar com os préstimos da Defensoria Pública.

Esse avanço corresponde a uma política social que visa propiciar proteção mais ampla, célere e eficaz aos direitos fundamentais do cidadão na luta por dignidade, por respeito, por igualdade, liberdade, propriedade, por justiça, etc.

Acionado por medidas de urgência, uma vez evidenciada a aparência do direito alegado e o perigo na demora do provimento judicial, o Estado Juiz deve antecipar decisões cruciais, propiciando satisfação imediata ao indivíduo, o que, especialmente em relação às demandas de saúde, revelam-se como respostas às reais expectativas de quem contribui e espera obter equivalência na contraprestação dos serviços essenciais de que tanto necessita por parte do Estado.

Ao observar as razões pelas quais o cidadão se reporta e mobiliza o aparato judicial, quer sejam elas em busca de remédio, em busca de internação, em busca de cirurgia, e, ao compara-las com as defesas articuladas pela Administração Pública, notam-se flagrantes discrepâncias, muitas delas tecidas da parte do cidadão, com a simplicidade de quem não tem o assessoramento de um defensor público ou de um profissional privado, tampouco, a expertise de um procurador público, denotando clara “superioridade” da Administração Pública, que utiliza dos recursos pagos pelo mesmo cidadão, para engendrar teses furtivas, negando sua própria razão de existir, qual seja, melhor atender as necessidades e anseios do povo.

A Legislação Especializada que instituiu o Sistema Único de Saúde – SUS, qual seja, a Lei nº 8.080 de 19 de setembro de 1990, estabelece em seu artigo 3º:

Os níveis de saúde expressam a organização social e econômica do País, tendo a saúde como determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, a atividade física, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais

<sup>24</sup> [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm)

<sup>25</sup> [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10259.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10259.htm)

Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social. (Redação dada pela Lei nº 12.864, de 2013).

À sombra de tal preceito normativo, revelam-se diversos elementos determinantes da saúde, fatores multidimensionais e complexos que se integram e que demandam políticas públicas capazes de prever, responder, cuidar e manter a saúde como um todo bem-estar, propiciando um ambiente favorável de sua promoção e proteção, tal como lavrado no artigo 25, da DUDH<sup>26</sup> de 1948.

Ocorre que, por trás de palavras ou de enunciados prescritivos, há uma realidade onde pessoas morrem ou sofrem sequelas graves por ausência de cuidados essenciais mínimos, aqueles, que dizem respeito à dignidade, ao direito à vida, de modo que, não basta criar normas, não basta baixar portarias, regulamentos, decretos, instruções, há que se ter efetividade, há que se ter prioridade no cumprimento de tais regras, o que deveria refletir o dever de ofício, sendo o cumprimento voluntário e tempestivo da lei e do dever constitucional por parte do Poder Executivo, como já dito, a sua própria razão de existir, ao passo que, se assim o fizesse, não haveria necessidade de intervenção por parte do Poder Judiciário como remédio para ineficiência e letargia Administrativa.

Diz-se *cumprimento voluntário*, por ser patente a inação, a omissão da Administração Pública para com os deveres mais essenciais, achando-se falha em todos os pontos da complexa “teia” da saúde, deixando de atuar sem que seja por provocação, não sendo desconhecidos os movimentos comunitários que reclamam atenção pública para suprir condições básicas de saneamento, de atenção à saúde, educação, transporte, lazer, etc., e diz-se *tempestivo*, pois, sua atuação e socorro prestados fora do tempo se mostram ineficazes ou trazem graves sequelas, além de custo muito mais alto, a exemplo disso, o que ocorre com o próprio *meio ambiente* no que diz respeito à ausência de providências proativas, prévias, prioritárias por parte do Estado, o que afeta a saúde de todos, sendo um exemplo local – as afetações e danos sofridos pelo rompimento da Barragem de Mariana/MG no Estado do Espírito Santo.

---

<sup>26</sup> DUDH. Artigo 25º:

1. Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade.

2. A maternidade e a infância têm direito a ajuda e a assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozam da mesma proteção social.

As reportagens diárias veiculam denúncias de inoperância, de ineficiência, de desvios de finalidade, de ausência ou inversão de prioridade, de escassez de todo tipo, deixando transparecer o cenário caótico da saúde, ao passo que o atendimento por parte da Administração Pública somente se torna efetivo quando algum “PODER” se levanta e dita a ordem, impondo, exigindo cumprimento, posto que já não se cumpre o seu papel como deveria.

Dessa feita, em matéria de defesa dos direitos e garantias fundamentais, a possibilidade de intervenção por parte do Poder Judiciário é inquestionavelmente adequada e necessária, posto que, no exercício do dever de promover justiça constitucional, uma vez acionada por meio do acesso propiciado pela Constituição Federal de 1988, o Poder Judiciário tem o dever de corrigir as falhas, a omissão, os descumprimentos das prioridades e desvios de finalidade, fazendo observar e cumprir os preceitos constitucionais, dando assim voz a todo cidadão e à coletividade.

Tal é a lição de Canotilho (2003, p.890):

Ao falar-se do valor normativo da constituição aludiu-se à constituição como Lei superior; quer porque ela é fonte da produção normativa quer porque lhe é reconhecido um valor normativo hierarquicamente superior (superlegalidade material) que faz dela um parâmetro obrigatório de todos os actos estaduais. A ideia de superlegalidade formal (a constituição como norma primária de produção jurídica) justifica a tendencial rigidez das leis fundamentais, traduzida na consagração, para as leis de revisão, de exigências processuais, formais e materiais, “agravadas” ou “reforçadas” relativamente às leis ordinárias. Por sua vez, a parametricidade material das normas constitucionais conduz à exigência da conformidade substancial de todos os actos do estado e dos poderes públicos com as normas e princípios hierarquicamente superiores da constituição. Da conjugação destas duas dimensões – superlegalidade material e superlegalidade formal da constituição – deriva o princípio fundamental da constitucionalidade dos actos normativos: os actos normativos só estarão conformes com a constituição quando não violem o sistema formal, constitucionalmente estabelecido, da produção desses actos, e quando não contrariem, positiva ou negativamente, os parâmetros materiais plasmados nas regras ou princípios constitucionais.

Não se pode negar, nem mesmo se pretende, que no afã de implementar as ações governamentais que concretizam as políticas públicas (MÂNICA, 2007), o administrador necessita de um plano social e econômico que possua descrição do objetivo, orçamento e fonte de recursos para execução do projeto politicamente determinado, sendo, tais diligências, instrumento de governo para realização do múnus público, onde a intervenção se realiza através da previsão e da autorização orçamentária, sem a qual, não há como executar despesas

financiando a prestação do serviço público de interesse geral, afinal, o orçamento deverá prever as políticas públicas que objetivam o atendimento dos ditames constitucionais, dentre os quais, a dignidade da pessoa humana, o direito à saúde e a vida, cujo limite de partida será sempre o mínimo existencial.

Contudo, e para tanto, especialmente no que diz respeito à saúde, a Constituição Federal de 1988 não apenas apontou o dever capaz de ser exigido, mas, aportou a fonte do orçamento público envolvendo e distribuindo aos entes federados a responsabilização pelo financiamento e gestão do SUS, garantindo a manutenção a um sistema público de cobertura universal, através do co-financiamento instituído pela Emenda Constitucional nº 29, de 13 de setembro de 2000, a qual, estabeleceu patamar anual mínimo para aplicação de receitas da União, Estados, Municípios e Distrito Federal em saúde, ou seja, não apenas previu direitos, mas, proveu recursos destinados à sua promoção e garantia, de modo que a intervenção do poder judiciário na verdade, é resposta à altura do clamor social, quer individual ou coletivo, toda vez que a Administração Pública, o Poder Executivo deixar de cumprir o seu papel constitucional.

O Supremo Tribunal Federal (STF) já firmou diversos julgados da lavra do Ministro Celso de Melo, dos quais se destacam os seguintes posicionamentos:

Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exequíveis, abstendo-se, em consequência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse *non facere* ou *non praestare*, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público. (...) A omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional - qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental.

(...)

É preciso proclamar que as Constituições consubstanciam ordens normativas cuja eficácia, autoridade e valor não podem ser afetados ou inibidos pela voluntária inação ou por ação insuficiente das instituições estatais. Não se pode tolerar que os órgãos do Poder Público, descumprindo, por inércia e omissão, o dever de emanção normativa que lhes foi imposto, infrinjam, com esse comportamento negativo, a própria autoridade da Constituição e efetuem, em consequência, o conteúdo eficaz dos preceitos que compõem a estrutura normativa da Lei Maior”.

(...)

a cláusula da "reserva do possível" - ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível - não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente

quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade.<sup>27</sup> (Supremo Tribunal Federal, acesso em 08 de setembro de 2016).

Como argumento de defesa utilizado pelo Poder Executivo na tentativa de restringir a intervenção do Poder Judiciário, invoca-se o Princípio da Separação dos Poderes (ARISTÓTELES, 2001; MONTESQUIEU, 2000), o qual atribui independência e harmonia entre as funções específicas e determinadas de cada esfera estatal: Executiva, Legislativa e Judiciária.

Com esteio na independência dos poderes, questiona-se a competência do juiz para dispor sobre medidas políticas sociais de alçada exclusiva do Poder Executivo, tais como aquelas que devem proporcionar proteção, cuidado e restabelecimento na saúde, e que reclamam planejamento, custeio e serviço.

Além do suposto conflito de competência, há outra forte argumentação utilizada pelo Estado quando da discussão acerca das restrições à efetivação de direitos fundamentais sociais, qual seja, a tese de limitação ou finitude dos recursos orçamentários, fator que impossibilita a efetivação de “todos” os direitos fundamentais. Essa linha de defesa se estabelece sobre a alegação de que seria financeiramente impossível dar concretude à integralidade das demandas da saúde, avocando de forma distorcida, a aplicação da Teoria da Reserva do Possível (SARLET, 2001).

Tal teoria foi mencionada em julgamento promovido pelo Tribunal Constitucional Alemão, em decisão conhecida como *Numerus Clausus* (BverfGE n.º 33, S. 333), onde a Corte Alemã analisou demanda judicial proposta por estudantes que não haviam sido admitidos em escolas de medicina de Hamburgo e Munique em face da política de limitação do número de vagas em cursos superiores adotada pela Alemanha em 1960. A pretensão foi fundamentada no artigo 12 da Lei Fundamental daquele Estado, segundo a qual “todos os alemães têm direito a escolher livremente sua profissão, local de trabalho e seu centro de formação”.

---

<sup>27</sup> : <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo345.htm> e, <http://linker.lexml.gov.br/linker/processa?urn=urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;plenario:acordao;adi:1996-05-23;1458-3748805&url=http%3A%2F%2Fwww.stf.jus.br%2Fportal%2Fjurisprudencia%2FlistarJurisprudencia.asp%3Fs1%3DADI-MC%281458%2520.NUME.%29%26base%3DbaseAcordaos&exec>

Ao decidir a questão o Tribunal Constitucional entendeu que o direito à prestação positiva – no caso aumento do número de vagas na universidade – encontra-se sujeito à reserva do possível, no sentido daquilo que o indivíduo pode esperar, de maneira racional, da sociedade. Ou seja, a argumentação adotada refere-se à razoabilidade da pretensão. Na análise de Sarlet (2003, p. 265), o Tribunal alemão entendeu que:

(...) a prestação reclamada deve corresponder ao que o indivíduo pode razoavelmente exigir da sociedade, de tal sorte que, mesmo em dispondo o estado de recursos e tendo poder de disposição, não se pode falar em uma obrigação de prestar algo que não se mantenha nos limites do razoável.

A *teoria da reserva do possível*, portanto, tal qual sua origem, não se refere direta e unicamente à existência de recursos materiais suficientes para a concretização do direito social, mas à razoabilidade da pretensão deduzida com vistas a sua efetivação.

Entretanto, a interpretação e transposição que se fez de tal teoria, especialmente em solo pátrio, fez dela uma *teoria da reserva do financeiramente possível*, na medida em que se considerou como limite absoluto à efetivação de direitos fundamentais sociais (i) a suficiência de recursos públicos e (ii) a previsão orçamentária da respectiva despesa” (MANICA, 2007).

Como afirma Barcelos (2002), pela ausência de um estudo mais aprofundado, tem sido hasteada como o mote mágico, assustador e desconhecido, que afasta e desencoraja quem não tem compromisso e responsabilidade com a inteireza da verdade e da justiça, impedindo qualquer avanço na sindicabilidade dos direitos sociais, em outras palavras, cometem-se crimes de abuso e arbitrariedade patrocinados pela preguiça, pelo descompromisso, pela ausência de interesse em buscar informação, pelo esforço de transforma-la em conhecimento para uma melhor e mais adequada aplicação em prol do bem estar público.

Contudo, embora o Poder Executivo alimente sua tese sob uma leitura enfeitada de uma regra mal adaptada, ele ainda não responde quais as prioridades abarcadas pelo orçamento já previsto e existente, já que não supre as demandas sociais reclamadas, como já dito, há falhas grosseiras e até condutas dolosas no tocante à falta de reciprocidade dos recursos públicos: o cidadão paga muito bem, para ser mal gerido e atendido.

É certo que os argumentos de defesa utilizados pelo Estado – Administração Pública, não subsistem em face daquela que é a fonte das atribuições instituídas – a Constituição Federal de 1988, que também é quem legitima o exercício das funções próprias de um poder, por outro poder, no que se denomina “sistema de freios e contrapesos”, que consiste na prática de delimitação de um poder por outro.

De igual sorte não subsiste a tese da escassez de recursos, pois a Teoria da Reserva do Possível está atrelada à *razoabilidade da pretensão*, e não, à existência de recursos orçamentários, ou seja, o que se pretende é aplicar o “jeitinho brasileiro” para operar-se a versão brasileira da *reserva do financeiramente impossível* (RIBEIRO, 2011) que faz oposição flagrante à efetividade dos direitos fundamentais.

Embora todo direito tenha um custo (HOLMES; SUSTEIN, 1999), isso não significa que a vida e a saúde tenham preço, devendo o mínimo existencial ser defendido como marco de partida, sendo alcançados pela limitação orçamentária aquilo que extrapola o essencial garantidor da dignidade e da própria existência (SCAFF, 2006).

Como já dito, a relação entre o orçamento e as políticas públicas é de fundamental correlação e dependência, estando na decisão do agente público o executar – ou seja, o ato de custear as ações de governo é puramente política e decorre de um plano aprovado de acordo com *prioridades legítimas* que representam o anseio do povo, e conseqüentemente, acompanhada de sua respectiva previsão financeira para custear a despesa aprovada, sendo certo que não há recurso capaz de suprir todas as demandas em um único ato ou de uma só vez, mas, ao se *buscar concretizar o mínimo essencial como prioridade*, avançando de modo progressivo na satisfação das demandas, é certo que o cenário de caos pode ser revertido (RAMALHO, 2008).

Sarlet (2007) comenta sobre a manifestação do Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal:

Existe um dever constitucional de investir recursos e até mesmo limites e pisos, que devem ser investidos na área de Saúde. Há estudos atuais comprovando, categoricamente, que a União não gasta em nenhuma rubrica orçamentária aquilo que foi disponibilizado pelo orçamento, inclusive na área de Saúde. Há provas cabais de Estados e Municípios que não investem naquilo que foi imposto pela União no direito à Saúde. Alegar reserva do possível nessas circunstâncias é uma alegação vazia. [...] o ônus da demonstração, o ônus da prova da falta de recursos é do Poder Público; o ônus da necessidade do pedido é do particular. (SARLET, 2007, p.189).

Através da proclamação do direito e da justiça, o Poder Judiciário pode e deve oferecer resposta segura para situações de resistência de interesses, em especial, no que toca às demandas de saúde, afastando argumentos insustentáveis como os que acima registrados, apontando solução, corrigindo distorções, estabelecendo prioridades constitucionais que visem a satisfação dos legítimos e essenciais interesses do povo (*política*), preservando e promovendo a dignidade e o direito à vida acima de qualquer valor econômico, mesmo que para isso seja necessário intervir, ditando a ordem, fazendo as vezes de quem tem sido preterido injustamente, chamando à ordem e fazendo imperar a unidade e supremacia daquela que é a fonte normativa e fundamento de validade de todo o sistema jurídico – a Carta Magna (FIGUEIREDO, 2007).

## **5 O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO (TJES) – UMA ANÁLISE DE SEU POSICIONAMENTO QUANTO A EXPECTATIVA - O DIREITO À SAÚDE E A PRIORIDADE À VIDA E SAÚDE - CONFORME DECISÕES PROFERIDAS EM 2015**

Para efeito de situar o leitor, convém esclarecer que, nas ações judiciais promovidas contra pessoa jurídica de Direito Público (União, Estados, Distrito Federal, Municípios, Autarquias e Fundações), para que as sentenças firmadas pelo Juiz possam revestir-se de plena eficácia, elas devem ser submetidas à reanálise pelo TJES, quer haja recurso de apelação ou não, o que se denomina “reexame necessário” ou “remessa necessária”.

Segundo a lição de Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha,

O reexame necessário condiciona a eficácia da sentença à sua reapreciação pelo tribunal ao qual está vinculado o juiz que a proferiu. Enquanto não for procedida à reanálise da sentença, esta ainda não transita em julgado, não contendo plena eficácia. (DIDIER JR.; CUNHA, 2009, p.481).

Contudo, houve por bem ao legislador estabelecer critérios de exceção a tal submissão obrigatória, quer seja em razão do valor ínfimo da causa ou na impossibilidade de reforma da decisão, o que se pode observar do artigo 496, do Código de Processo Civil:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Foi considerando a validação da Sentença que o presente trabalho se restringiu a analisar as decisões do TJES, proferidas em julgamentos de Ações, Mandados de Segurança, Apelações e Agravos.

No tocante à formação do TJES, convém destacar, segundo o seu Regimento Interno<sup>28</sup> (RITJES), ele é composto por 28 (vinte e oito) Desembargadores, os quais atuam através de subseções de competência e julgamento, a saber: o Conselho da Magistratura; as Câmaras Criminais Reunidas; a Primeira, Segunda e Terceira Câmaras Criminais; a Primeira, Segunda e Terceira Câmaras Cíveis; o Primeiro e Segundo Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, e o Tribunal Pleno.

O Espírito Santo tem 78 (setenta e oito) Municípios<sup>29</sup> e o TJES possui 69 (sessenta e nove) Comarcas. Além de todas as Comarcas da saúde estarem na capital, há somente 5 (cinco) Varas “Especializadas” em Saúde<sup>30</sup>, sendo as mesmas denominadas Varas da Fazenda Pública Estadual, Municipal, Registro Públicos, Meio Ambiente e Saúde, restando todas as demais Comarcas desprovidas de Vara Especializada.

Nota-se que, embora não haja ‘vara’ com especialidade exclusiva em saúde, e, de não haver varas especializadas em todas as Comarcas do Estado, isso não quer dizer que o direito do cidadão deixa de ser apreciado, pelo contrário, todas as varas cíveis das comarcas em que se fizerem postuladas ações judiciais contra o Poder Público reclamando prestação positiva no tocante à saúde, deverão receber, analisar o pedido, e estabelecer convencimento resolutivo quanto a pretensão reclamada conforme o grau de urgência em obediência ao princípio constitucional do acesso à Justiça – Artigo 5º, XXXV da Constituição Federal de 1988.

Segundo relatório do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, até 2014 tramitaram 62.291 (sessenta e dois mil, duzentos e noventa e um) processos nos Tribunais Federais, e 330.630 (trezentos e trinta mil, seiscentos e trinta) processos nos Tribunais Estaduais, sendo que, o

---

<sup>28</sup> Vide artigos 49 a 57 do RITJES. [http://www.tjes.jus.br/pdf-cfmx/regimento\\_0108.pdf](http://www.tjes.jus.br/pdf-cfmx/regimento_0108.pdf)

<sup>29</sup> <http://www.es.gov.br/EspiritoSanto/Paginas/municipios.aspx>

<sup>30</sup> [http://www.tjes.jus.br/PDF/Ramais\\_COMARCAS\\_04\\_07\\_16.pdf](http://www.tjes.jus.br/PDF/Ramais_COMARCAS_04_07_16.pdf)

quadro estatístico considera o universo de ações judiciais que envolvem a saúde quer no plano público, quanto no privado.

Segundo os dados extraídos do sistema de acompanhamento da Resolução nº 107, do CNJ, em junho de 2014, extraídos do sítio eletrônico, têm-se:

**TABELA 2 – RELATÓRIOS DE CUMPRIMENTO DA RESOLUÇÃO CNJ Nº 107**

**Ações da Saúde**

<b>Tribunal Estadual</b>	<b>Número de Ações</b>
TJSP	44.690
TJAC	7
TJAP	76
TJAL	6.303*
TJBA	841
TJAM (não informado)	-
TJCE	8.344
TJDFT	2.575
TJES	8.991
TJMG	66.751
TJPA	19
TJGO	309
TJMS	1.081
TJMA	668
TJMT	6.664
TJPE (não informado)	-
TJRJ	46.883
TJRR	64
TJPI	229
TJRN	452
TJPR	2.609
TJRO	595
TJRS	113.953
TJSC	18.188
TJTO	149
TJSE	189
TJPB (não informado)	-
<b>Total: 330.630</b>	

Fonte: <http://www.cnj.jus.br/images/programas/forumdasaude/demandasnostribunais.forumSaude.pdf> – Jun. 2014

\* Números fornecidos pela assessoria de imprensa do tribunal.

<b>Tribunal Federal</b>	<b>1º Grau</b>	<b>2º Grau</b>	<b>TOTAL</b>
TRF – 1	10.194	5.608	15.802*
TRF – 2	4.919	1.567	6.486
TRF – 3	3.126	1.579	4.705
TRF – 4	24.229	11.058	35.287
TRF – 5	7	4	11
			<b>Total: 62.291</b>

Fonte: <http://www.cnj.jus.br/images/programas/forumdasaude/demandasnostribunais.forumSaude.pdf> – Jun. 2014

\* Números fornecidos pela assessoria de imprensa do tribunal.

Com base nos dados informados pelos Tribunais Estaduais ao CNJ, no Espírito Santo foram ajuizadas no ano de 2014, o total de 8.991 (oito mil, novecentos e noventa e uma) ações versando sobre o tema saúde (no campo da saúde pública e privada).

Desse universo de ações, convém registrar que, a grande maioria trata de demandas privadas relacionadas a planos de saúde, seguros de saúde, hospitais, clínicas e profissionais particulares.

Ao tempo da pesquisa, foram encontradas 348 (trezentas e quarenta e oito) decisões, as quais foram analisadas em sua totalidade, possibilitando notar o convencimento ou posicionamento do TJES, se concessiva ou denegatória daquela expectativa legítima, pautada na garantia constitucional do direito fundamental à saúde, bem como, quanto à prioridade dada à vida e a saúde do cidadão.

As decisões concessivas, ou, que reconheceram a procedência do pedido e mantiveram ileso o direito do cidadão em receber aquilo que expectava, revelam o alinhamento e firme compromisso com as políticas públicas fundamentais (Constituição Federal de 1988 e Legislações correlatas à saúde), sendo que, as denegações, ou seja, as decisões negativas/não concessivas, não o foram assim, por ausência de fundamento do direito, mas, por ausência de prova da necessidade e de interesse, o que revela falha no pedido por parte do postulante, a exemplo disso, os julgados que seguem:

Data do Julgamento : 06/07/2015

Data da Publicação : 10/07/2015

Relator : **ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON**

Ementa : AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0011643-68.2014.8.08.0000.

AGRAVANTE: CHRISTIANO SIMÕES GUISSO DE ABREU.

AGRAVADO: ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

RELATOR: DES. ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON.

ACÓRDÃO: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA MEDICAMENTO AUSÊNCIA DE PRETENSÃO

RESISTIDA PELO ESTADO INEXISTE RECUSA DO ESTADO OU INADEQUAÇÃO DO FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO DE QUE A PARTE NECESSITA PROVA DO FORNECIMENTO - ACOLHIDA PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR RAZÕES DO AGRAVO QUE SE DISSOCIAM DOS MOTIVOS QUE ENSEJARAM A DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. No caso em julgamento, considerando que o SUS já fornece o medicamento, inclusive em momento anterior ao despacho que mandou notificar a autoridade coatora, não existe lide, no sentido de pretensão resistida, motivo pelo qual foi acolhida a preliminar de carência de ação por ausência do interesse de agir e, via de consequência, foi denegada a ordem, monocraticamente, ao presente mandamus. 2. Equivoca-se o agravante ao afirmar que a decisão recorrida deve ser reformada, pois teria excluído o Estado da lide. Em momento algum, houve exclusão do Estado da lide ou de qualquer outro ente. Até porque o fornecimento gratuito de medicamentos e demais serviços de saúde constitui responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, derivada dos artigos 6º, 23, II, 30, VII e 196 da Constituição Federal c/c o art. 241 da Constituição Estadual. 3. Também não se sustentam os argumentos construídos pelo agravante que houve menção na decisão recorrida acerca da necessidade do impetrante ter pleiteado administrativamente o medicamento postulado e, apenas em recusa do estado teria legítimo interesse na impetração do presente mandamus. 4. Com efeito isso não ocorreu. O que se infere da decisão combatida é que muito embora seja possível que em algum momento pudesse ter havido ausência do fármaco no mercado, a persistência dessa situação não restou consolidada quando o mandado de segurança foi impetrado, pois, ao prestar informações a autoridade acostou documento (fls 64) comprobatório do cumprimento voluntário da pretensão do demandante, que coincidia com o mesmo dia em que foi impetrado o mandado de segurança, indicando a desnecessidade da intervenção jurisdicional para satisfação do pleito mandamental. 5. Da mesma forma, e tal como averbado, descabe êxito na pretensão recursal reiterando a concessão de liminar e menos ainda de procedência diante da evidente falta de interesse/necessidade de agir, tal como detalhadamente expresso na decisão recorrida. Denegada a ordem, na forma do artigo 557, caput, do CPC c/c artigo 6º, § 5º da Lei nº 12.016/2009, qual seja o acolhimento da preliminar de carência de ação por ausência de interesse de agir. 6. Agravo interno conhecido e desprovido. VISTOS, relatados e discutidos, estes autos em que estão as partes acima indicadas. ACORDA o Egrégio Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, em conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade, conhecer e NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do E. Relator. Vitória (ES), 06 de julho de 2015.  
DES. PRESIDENTE DES. RELATOR

Processo: 0003480-41.2011.8.08.0021

Data do Julgamento : 17/03/2015

Data da Publicação : 24/03/2015

Relator: **FABIO CLEM DE OLIVEIRA**

Ementa: ACÓRDÃO. EMENTA: OBRIGAÇÃO DE FAZER - FORNECIMENTO DE APARELHO RESPIRATÓRIO - DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE - DEVER DE QUALQUER DOS ENTES DA FEDERAÇÃO - IMPRESCINDIBILIDADE DO TRATAMENTO COMPROVADA. 1. Conforme exegese assentada nos Tribunais Superiores, O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (Constituição Federal de 1988, art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. (RE-AgR Nº 393175/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 02-02-2007). 2. Os entes da federação são solidariamente responsáveis quanto à implementação do direito à saúde

mediante a oferta de tratamento médico a pacientes economicamente hipossuficientes portadores de doenças graves. 3. Como ente integrante do Sistema Único de Saúde, o Município de Guarapari não pode furtar-se em fornecer o equipamento médico necessário para o tratamento de qualquer cidadão com necessidade comprovada e que não tenha meios ou recursos para adquiri-los, sob pena de negar o direito à saúde e, conseqüentemente, o próprio direito à vida. 4. A pretensão de condenação do apelado a realizar todo e qualquer tratamento de que, por ventura, vier a necessitar o paciente, além de **não atender ao requisito de especificação do pedido, na forma como determina o art. 282, IV, do CPC, não possui respaldo nos elementos de prova contidos nos autos**. 5. Recurso desprovido. 6. Reexame necessário prejudicado. VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas, à unanimidade, negar provimento ao recurso E JULGAR PREJUDICADO O REEXAME NECESSÁRIO, nos termos do voto do Eminent Relator.

Vitória, ES, 17 de março de 2015.

PRESIDENTE RELATOR

Processo: 0006394-94.2014.8.08.0014

Data do Julgamento : 03/03/2015

Data da Publicação : 10/03/2015

Relator : **NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO**

Ementa: DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. FORNECIMENTO DE EXAMES PELO SUS. AUSÊNCIA DE NEGATIVA DO ESTADO. DESNECESSIDADE DA UTILIZAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA DE LITÍGIO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR DA RECORRENTE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

I. Consoante a inteligência do artigo 3º, CPC: Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.

II. Na hipótese, é possível observar que o Ofício de fl. 20 visa, claramente, tomar ciência acerca do fornecimento pelo Estado, de forma gratuita, dos exames pleiteados pela Recorrente, bem como, a resposta da Superintendência Regional de Saúde de Colatina no prazo de 10 (dez) dias, resposta esta que se efetivou em apenas 02 (dois) dias, constando, inclusive, o procedimento idôneo para requerimento e realização dos exames, pelo que se confirma a inexistência de negativa do Estado em atender a Recorrente.

III. Com efeito, **a existência de interesse de agir pressupõe um conflito a ser solvido pelo Poder Judiciário, razão pela qual, na hipótese vertente, inexistente a necessidade de obtenção da tutela jurisdicional ante a ausência de recusa do Recorrido em prestar o que lhe foi pleiteado, inexistindo, pois, litígio, o que configura a carência do interesse processual do Recorrente**.

IV. Recurso conhecido e improvido.

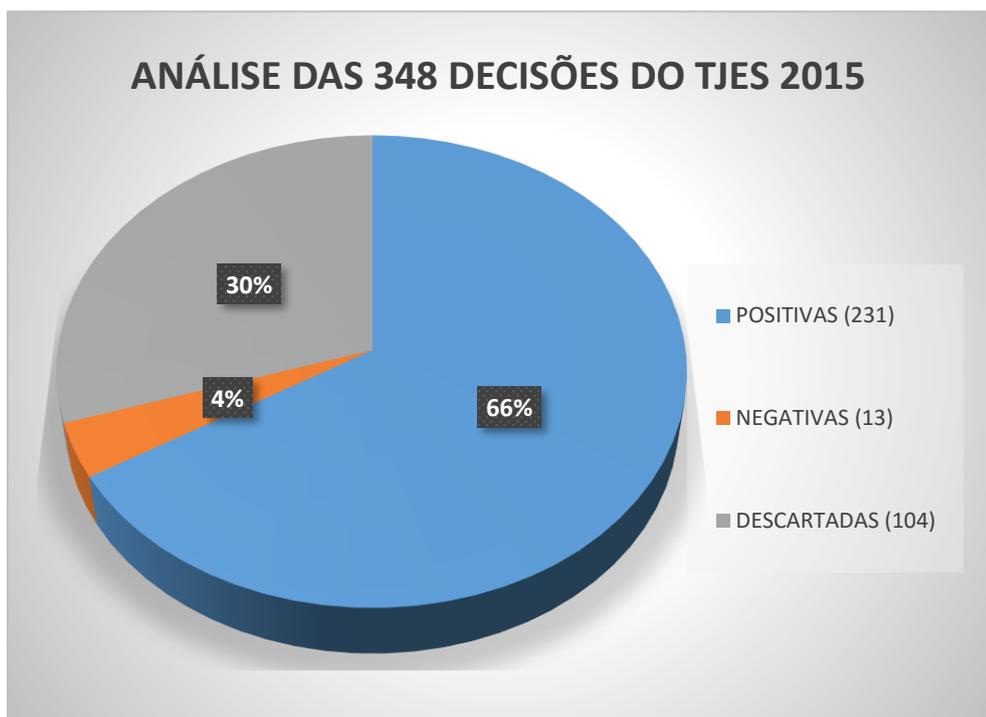
ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, em conformidade da Ata e Notas Taquigráficas da Sessão, que integram este julgado, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso, e no mérito, negar-lhe provimento. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, acesso em 11 de setembro de 2016)

Dentre as jurisprudências analisadas, por critério de exclusão, foram descartadas 104 (cento e quatro) decisões que tratavam de assuntos diversos inaplicáveis ao objeto da pesquisa, como por exemplo, cobrança de pagamento ajuizada por empresa fornecedora de medicamentos, cobrança de honorários, plano de saúde privado, e por não se fazer disponível à pesquisa.

Das demais 244 (duzentos e quarenta e quatro) decisões, 13 (treze) foram negando a tutela jurisdicional em razão de falhas ou ausência de pedido (ausência de laudo, ausência de

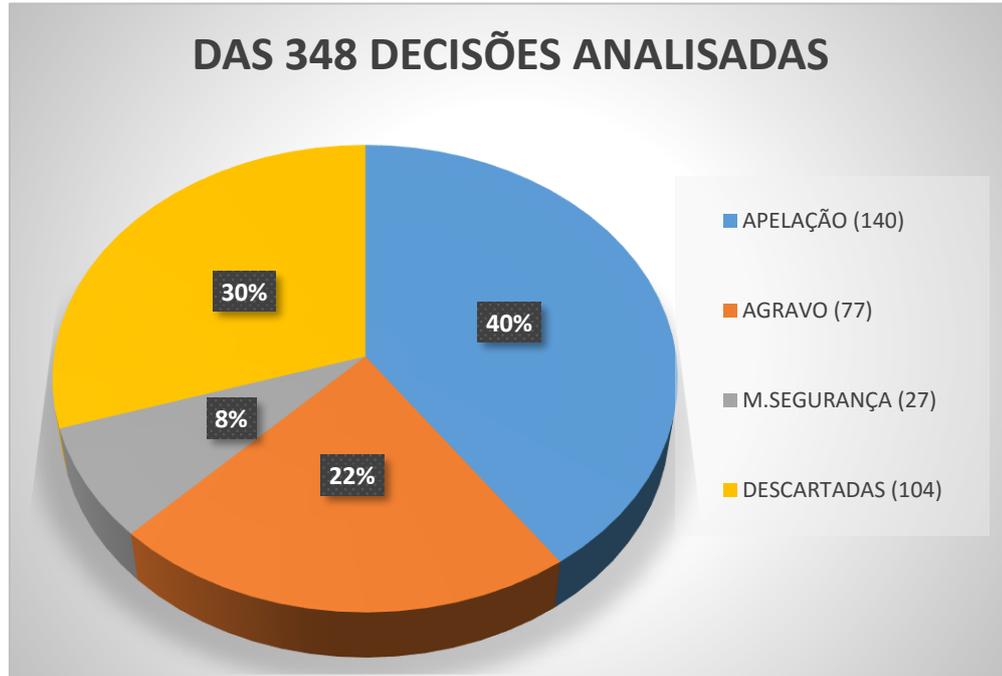
requisição demonstrando a interesse e/ou necessidade, ausência de prova ou evidência científica da terapia, ausência de protocolos do SUS, da ANVISA, inexistência na listagem da Relação Nacional de Medicamentos Essenciais - RENAME, etc.).

Todas as outras 231 (duzentos e trinta e uma) decisões restantes foram positivas, assim entendidas como, favoráveis à manutenção e concessão da tutela pretendida e buscada pelo postulante, quer concedendo-lhe a medicação, o exame, a internação, a cirurgia, o tratamento, ou mesmo, outros bens e serviços de assistência à saúde.



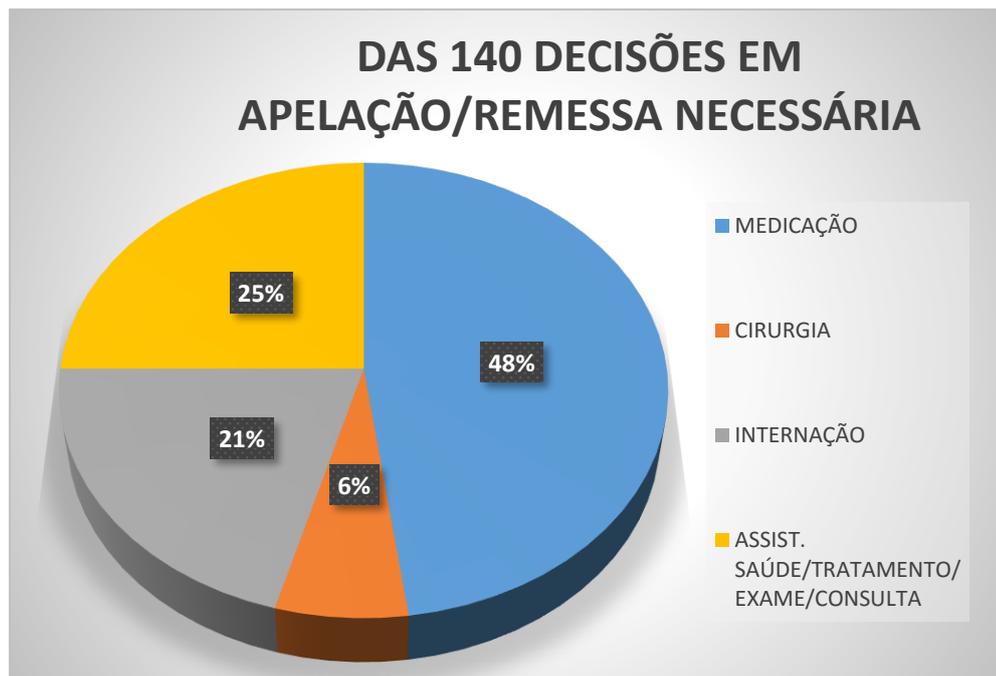
Fonte: Elaborado pelo próprio autor

No tocante às Decisões analisadas, destacam-se 140 (cento e quarenta) apelações ou remessas necessárias, 77 (setenta e sete) recursos de agravo, e 27 (vinte e sete) mandados de segurança.



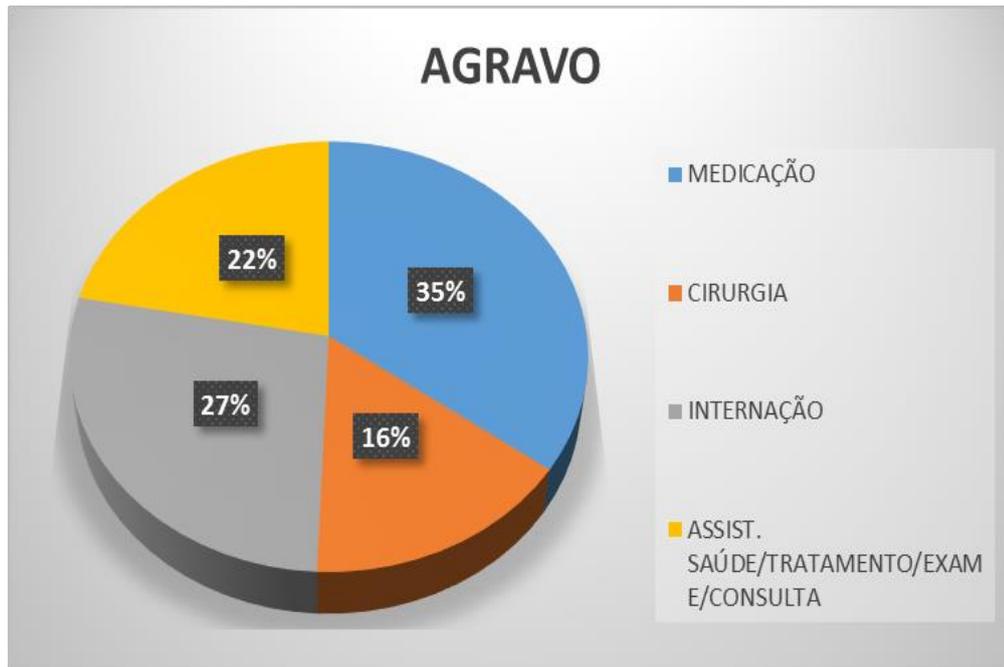
Fonte: Elaborado pelo próprio autor

Das 140 (cento e quarenta) apelações, 66 (sessenta e seis) decisões trataram favoravelmente sobre fornecimento de medicação, tendo apenas 1 (uma) decisão contrária por falha no pedido; 21 (vinte e uma) decisões trataram positivamente sobre internação; 9 (nove) decisões versaram em prol da cirurgia e 31 (trinta e uma) versaram positivamente sobre tratamento, exames, consultas e demais bens e serviços de assistência à saúde, tendo somado a esse respeito, 4 (quatro) decisões contrárias.



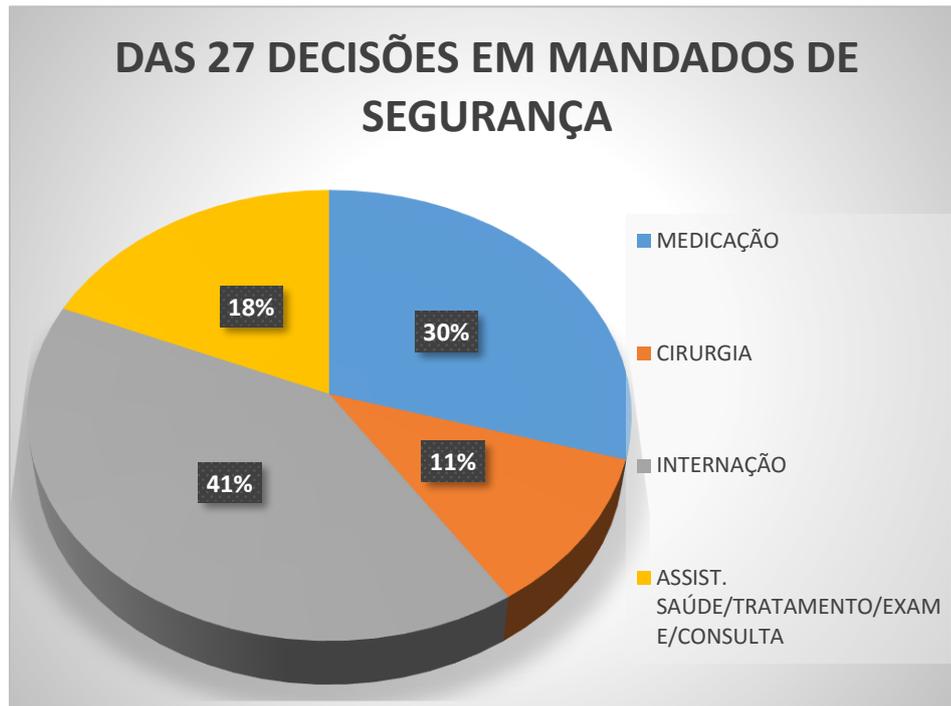
Fonte: Elaborado pelo próprio autor

Dos 77 (setenta e sete) recursos de agravo, 24 (vinte e quatro) decisões trataram positivamente sobre fornecimento de medicação, tendo apenas 3 (três) decisões contrárias; 21 (vinte e uma) decisões trataram positivamente sobre internação; 12 (doze) trataram positivamente sobre cirurgia e 14 (quatorze) versaram favoravelmente sobre tratamento, exames, consultas e demais bens e serviços de assistência à saúde, tendo somado a esse respeito 3 (três) decisões contrárias.



Fonte: Elaborado pelo próprio autor

Dos 27 (vinte e sete) Mandados de Segurança, 7 (sete) decisões trataram positivamente sobre fornecimento de medicação, tendo apenas 1 (uma) decisão contrária; 10 (dez) decisões trataram favoravelmente sobre internação, somando-se a essas apenas 1 (uma) decisão contrária; 3 (três) decisões trataram positivamente sobre cirurgia e 5 (cinco) versaram positivamente sobre tratamento, exames, consultas e demais bens e serviços de assistência à saúde.



Fonte: Elaborado pelo próprio autor

Como resultado da análise dos julgados, destaco algumas expressões do próprio TJES, as quais asseguram e prestigiam as expectativas legalmente fundadas, mas também, priorizam a vida e a saúde conforme os seguintes arestos:

No tocante à legitimidade passiva da União, Estados e Municípios:

De acordo com a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal firmada em sede de Repercussão Geral, o 'tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente ou conjuntamente' (STF, RE 855178/RG, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015) TJES. Mandado de Segurança. Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas. Proc. Nº 0006832-65.2015.8.08.0021.

Assim, se o Município tem o dever de garantir o regular fornecimento do medicamento, e a descentralização dos serviços e ações do Sistema Único de Saúde – SUS que é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, qualquer destas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo da demanda, estando correta a condenação de ambos ao pagamento, de forma solidária, das despesas como tratamento do autor. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, Remessa necessária. Quarta Câmara Cível. Proc. Nº 0017816-35.2012.8.08.0047).

Trilhando no mesmo pensamento de Ana Carolina Lopes Olsen, conclui-se que a Teoria da Reserva do Possível tem sido utilizada como instrumento de escusa e justificativa para o descumprimento dos imperativos constitucionais que versam sobre direitos fundamentais,

obstaculando a efetivação de prestações positivas devidas pelo Estado ao cidadão que paga por tais serviços e outros bens de assistência à saúde, bem como, paga pela gestão de tais recursos, desejando fazer crer que embora houvesse “vontade política”, nada poderia fazer face à escassez de recursos. “Interessante que estes recursos nunca são escassos para outros fins, de modo que a própria noção de escassez merece ser investigada, e não tomada como uma verdade irrefutável” (OLSEN, 2006)<sup>31</sup>. Na análise das decisões do TJES, percebe-se que o mesmo acolhe, adota e sustenta esse mesmo raciocínio:

Não se verifica aqui qualquer ofensa à reserva do possível, porque, consoante a jurisprudência do Guardião da Constituição, a cláusula em questão não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição (2ª T. ARE 639337-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 15-09-2011). TJES. Mandado de Segurança. Segundo Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas. Proc. Nº 0017564-96.2015.8.08.0024.

A incidência da cláusula da reserva do possível deveria vir acompanhada de prova de que o parcial atendimento da pretensão inicial teria o condão de provocar potencial prejuízo ao equilíbrio-financeiro da máquina pública, o que não se verifica na situação sub examine. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, Apelação. Remessa necessária. Quarta Câmara Cível. Proc. Nº 0010251-85.2013.8.08.0014).

Considerando a contribuição jus-filosófica de Montesquieu (2000) e Aristóteles (2001), qual seja, a Teoria da Divisão de Poderes, também conhecida como Sistema de Freios e Contrapesos – recepcionada pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 2º, o Poder Judiciário possui papel fundamental na manutenção do equilíbrio e na harmonia dos poderes, quer pacificando conflito de interesses, quer ditando a última palavra, contendo abusos e omissões, uma vez que é o guardião da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido, o TJES adota posicionamento uniforme, acompanhando o julgado do Supremo Tribunal Federal:

Segundo proclama o excelso STF: [...] O Poder Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação de poderes. [...]. (AI809018 AgR, Relator: Ministro DIAS TOFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-199 DIVULG 09-10-2012 PUBLIC 10-10-2012). (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, Apelação. Reexame necessário. Primeira Câmara Cível. Proc. Nº 0043282-32.2014.8.08.0024).

Diante de qualquer omissão, compete ao Poder Judiciário, quando provocado, a função de efetivar os direitos fundamentais dos cidadãos que se encontram à margem da sociedade. (TJES, Classe: Reexame necessário. 11100010211. Relatos DES.: ALVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON, Órgão julgador: SEGUNDA

<sup>31</sup> OLSEN, Ana Carolina Lopes. A eficácia dos direitos fundamentais sociais frente à reserva do possível. 378 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Setor de Ciências Jurídicas) - Curso de Pós-Graduação em Direito do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2006.

CÂMARA CÍVEL. Data de Julgamento: 11/02/2014, Data da Publicação no Diário: 19/02/2014). TJES. Apelação. Reexame necessário. Primeira Câmara Cível. Proc. Nº 0043282-32.2014.8.08.0024. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, acesso em 07 de setembro de 2016)

Matéria veiculada pela Folha de São Paulo<sup>32</sup>, conforme imagem abaixo, e pela Globo.com ganhou repercussão nacional nos demais meios de comunicação, denotando com clareza a ausência de justa prioridade do “Estado” quanto a alocação de recursos e gastos públicos, contrastando de forma acintosa com o direito à saúde e a vida, preterindo direitos fundamentais:

**Portal da Transparência**  
Município de Caruaru

Menu: Início, Receita, Despesa, Busca Específica, Contas Públicas, Atos Jurídicos, Gestão de Pessoas

Favorecido: Empenho / Restos a pagar, Dívidas

**Detalhes do empenho:**

Favorecido: 01.102.4568001.06 - LUAN PROMOÇÕES E EVENTOS LTDA  
 Empenho: 462 (Orcamento)  
 Orgão: FUNDAÇÃO DE CULTURA E TURISMO DE CARUARU  
 Função: Cultura  
 Programa: AÇÕES CULTURAS  
 Despesa: Restos a pagar  
 Data Emissão: 29/06/2016  
 Valor empenhado: R\$ 575.000,00  
 Contrato: 003002016

Unidade Gestora: Fundação de Cultura de Caruaru  
 Unidade: FUNDAÇÃO DE CULTURA E TURISMO DE CARUARU  
 Subfunção: Difusão Cultural  
 Ação: Apoio as atividades festivas, culturais, teatrais e religiosas.  
 Natureza Despesa: 3.3.9.03.20.21.00.00.00  
 Fonte Recurso: Recursos Próprios  
 Licitação: 00002016  
 Modalidade: Inscritivável  
 Finalidade: Sem Fineses

Objeto: O VALOR QUE SE EMPENHA REFERE-SE A APRESENTAÇÃO ARTÍSTICA DO CANTOR WESLEY SAFADÃO, NO DIA 25 DE JUNHO DE 2016, AS 20H, NO PALCO PRINCIPAL DO RITMO DE EVENTOS LUAN LUIA GONZAGA, NO SAO JOAO 2016, CUSTEADA COM CAPTAÇÃO DE RECURSOS DOS SEGUINTE PATROCINADORES: BANCO BRADESCO S/A, AMBEV S/A, SACARDI MARTINI DO BRASIL LTDA/TEACHER'S UNILVER BRASIL GELADOS DO NORDESTE S/A, KIBON, CAMEL ALIMENTOS S/A, COQUEIRO, JBS S/A, SEARA E DELICATA, CELPE - COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO, REDCARD S/A, MONDELEZ BRASIL LTDA - TRIDENT WHITE POWD S/A, CORDIS, M D'AS BRANCO INDUSTRIAL E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA - GUFF T, ENCAPRIMENTOS PTU LTDA - PTU, ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE BEBIDAS - ABRABE, JBS S/A - FRIJO E BORDOAL, HANYON INDUSTRIA E COMÉRCIO DE FRALDAS E COSMÉTICOS LTDA - BABY ROGER, L'ORÉAL BRASA COMERCIAL DE COSMÉTICOS LTDA - GARDNER.

Comprovação	Valor	Tipo	Número	Valor (R\$)	Data Emissão	Data Pagamento
Nota Fiscal			827	R\$ 575.000,00	29/06/2016	01/07/2016

363.871 acessos | Última atualização em 09/02/2017 09h 26min

<sup>32</sup> <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/06/1783984-em-crise-e-com-seca-caruaru-pagara-r-575-mil-por-wesley-safadao.shtml>

Ao tratar sobre a prioridade do direito à saúde, à vida e a dignidade da pessoa humana, observa-se que o caso em destaque ganhou repercussão nacional, sendo ele um entre muitos outros que permanecem não solucionados. Nesse sentido, diante de um Estado omissivo, o posicionamento assumido pelo TJES é de fazer valer os direitos estabelecidos pela Constituição Federal de 1988, priorizando-os:

E isso porque, o direito à vida, à saúde e à dignidade humana devem prevalecer, ainda que em detrimento de gastos públicos, tal como enfatizou o Ministro Celso de Mello, em decisão proferida, Pet. 1.246-SC, cuja parte final transcrevo: Entre proteger a inviolabilidade do direito à vida, que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado pela própria Constituição da República (art. 5º, caput, e art. 196), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo uma vez configurado esse dilema que razões de ordem ético-jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: aquela que privilegia o respeito indeclinável à vida e à saúde humana. TJES. Agravo de Instrumento. Quarta Câmara Cível. Proc. Nº 0000938-08.2015.8.08.0022.

Conforme já decidiu este egrégio TJES, O direito à vida e à saúde são desdobramentos inexoráveis do atributo da Dignidade Humana com a qual o Estado firmou seu compromisso fundamental (Constituição Federal de 1988, art. 1º, III), na medida em que conferiu caráter prioritário às prestações positivas, destinadas a assegurar a integridade das prerrogativas decorrentes dessa Dignidade.[...] (Mandado de Segurança nº 1001300035726, Relator DES WILLIAN COUTO GONÇALVES – Relator Substituto: LYRIO REGIS DE SOUZA LYRIO, Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, Julgamento: 03/02/2014, DJ: 11/02/2014. TJES. Apelação. Reexame necessário. Primeira Câmara Cível. Proc. Nº 0043282-32.2014.8.08.0024. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, acesso em 07 de setembro de 2016)

Quanto ao mínimo existencial, convém registrar o pensamento que destaca a dialética entre o universo dos direitos fundamentais, evidenciando a recepção pela melhor doutrina e jurisprudência da “tese de que o mínimo existencial representa o núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais, núcleo este blindado contra toda e qualquer intervenção por parte do Estado e da sociedade” (SARLET<sup>33</sup>, 2015, s/p). Nesse sentido, faz par o posicionamento do Egrégio Tribunal local:

A par da finitude dos recursos públicos – realidade que não se pode ignorar -, não se mostra lícito ao Estado-administração criar óbice artificial com fito de frustrar o estabelecimento e a preservação de condições materiais mínimas de existência, notadamente quando, de tal conduta negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade. Quando se advoga a execução de uma parcela mínima de prestações estatais para a garantia da dignidade humana, chega-se à inegável conclusão de que a saúde é o direito fundamental social que mais exige a efetivação de políticas públicas por parte do Estado. A uma, por ser o exemplo mais próximo da noção de mínimo existencial; A duas, por ser corolário do sacrossanto direito à vida, que contempla não só o direito de permanecer vivo, mas também de, enquanto vivo,

<sup>33</sup> <http://www.conjur.com.br/2015-mai-08/direitos-fundamentais-assim-chamado-direito-minimo-existencial#author>

manter a dignidade que a saúde propicia. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, acesso em 12 de setembro de 2016).

Visando o pleno exercício do direito à saúde preconizadas pela Lei Orgânica da Saúde e garantida pela Constituição Federal de 1988, ao cidadão usuário se apresentam diversos acessos aos bens e serviços de saúde disponíveis no SUS, quer por meio das Unidades Básicas de Saúde (UBSs) ou pelas Unidades de Pronto Atendimento (UPAs), ou em casos de atendimento especializado em ambulatórios e hospitais, através do Complexo Regulador<sup>34</sup>. Havendo negativa, impedimento, indisponibilidade, prestação inadequada ou qualquer outro embaraço à tal garantia de acesso dos bens e serviços de Saúde, o cidadão poderá lançar mão de meios legítimos para pleitear o seu direito de acesso. O respeitável TJES é receptivo nesse sentido, tutelando e protegendo o interesse do cidadão, tal como se percebe nos julgados em destaque:

Por óbvio que a omissão estatal em garantir ao cidadão um digno acesso aos meios de saúde pode e deve ser corrigida pelo Poder Judiciário, não se refletindo, por óbvio, em ofensa ao princípio da separação de poderes, sob pena de se utilizar de tal premissa como meio a mascarar flagrante omissão constitucional que viola, sobremaneira, a dignidade da pessoa humana. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Agravo de Instrumento. Quarta Câmara Cível. Proc. Nº 0004429-56.2015.8.08.0011).

Ao Poder Judiciário, por seu turno, sempre que provocado, é reservada a função de tornar efetivo o direito constitucional em apreço, amparando os cidadãos necessitados, a fim de que não sejam entregues à própria sorte. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Agravo de Instrumento. Quarta Câmara Cível. Proc. Nº 0000938-08.2015.8.08.0022).

Aos cidadãos, sem dúvida, face à insuperável garantia social à saúde, conforme dispõe o art.6º da Constituição da República, devem buscar, com apoio no Judiciário, a efetiva consumação de tal preceito, caso se mantenha omissivo o Estado, sob pena, frise-se, de restar frustrada a dignidade humana como o maior bem jurídico tutelado pelo Direito. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Agravo de Instrumento. Terceira Câmara Cível. Proc. Nº 0001415-96.2015.8.08.0065)

Em consonância com a recente Recomendação nº 003, de 15 de junho de 2016<sup>35</sup>, na qual o Presidente do Conselho Nacional de Saúde (CNS) realçou que a saúde é um direito fundamental de todo ser humano e dever do Estado, conforme preconizado pelo art. 196 da Constituição Federal de 1988 e que o Sistema Único de Saúde (SUS) é uma política de Estado que visa a promoção, prevenção e recuperação da saúde e deve ordenar a formação de recursos humanos e produção de tecnologias de acordo com as necessidades de saúde da população, percebe-se a prioridade que merece o trato da saúde, da vida, reverenciando a dignidade da pessoa humana, o que o TJES faz segundo os entendimentos que seguem:

<sup>34</sup> [http://www1.saude.ba.gov.br/regulasaude/complexo\\_regulador.asp](http://www1.saude.ba.gov.br/regulasaude/complexo_regulador.asp)

<sup>35</sup> <http://conselho.saude.gov.br/recomendacoes/2016/Reco003.pdf>

O direito fundamental social à saúde, previsto no art. 6º da CR/88, constitui desdobramento lógico do direito a uma vida digna, o qual, por sua vez, está amparado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, catalogado no art. 1º, inc. III, do mesmo texto constitucional supracitado. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Mandado de Segurança. Segundo Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas. Proc. Nº 0017564-96.2015.8.08.0024).

Considerando o direito à saúde (art. 196 da Constituição Federal de 1988), o princípio da dignidade da pessoa humana (at. 1º, III, da Constituição Federal de 1988), e o direito à vida (art. 5º, caput da Constituição Federal de 1988), deve ser mantida a sentença que determina o fornecimento dos medicamentos indispensáveis ao tratamento das doenças. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Apelação. Reexame necessário. Terceira Câmara Cível. Proc. Nº 0016946-35.2011.8.08.0011).

O direito à saúde é um direito indisponível e compõe o mínimo existencial da pessoa humana, coexistindo com os demais direitos elencados no art. 6º, da Constituição Federal. Por outro lado, é dever do Estado de assegurar a saúde do cidadão, conforme disposto no art. 196 do mesmo diploma legal, compreendido aí, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Mandado de Segurança. Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas. Proc. Nº 0006379-70.2015.8.08.0021).

Enfim, não há como decidir de forma diversa dos precedentes mencionados, porquanto (1) incumbe ao Estado (gênero) a prestação e o resguardo à saúde de todos, indistintamente, sobretudo daqueles desprovidos de meios para fazê-lo às próprias expensas, e (2) porque qualquer disposição que configure óbice ao resguardo à vida e à saúde deve, necessariamente, sucumbir ante à prevalência desses valores na ordem jurídica democrática. (Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Apelação. Reexame necessário. Primeira Câmara Cível, Proc. Nº 0009193-92.2014.8.08.0030).

A jurisprudência do C. STF e a do C. STJ, em reiterados precedentes, tem afirmado a prevalência do direito à saúde, bem como a responsabilidade solidária dos entes federativos, União, Estados, distrito federal e Município, no que concerne à sua implementação mediante fornecimento de medicamentos a pacientes economicamente hipossuficientes portadores de doenças graves. Na esfera do S. STF, destaco os seguintes julgados, a título de exemplo: AgReg. no AI nº 648.971-8-RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 04-09-2007, DJ 28-09-2007; AI – AgR nº 604.949/RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 24.10.2006, DJ 24.11.2006.; RE-AgR nº 271186/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 12-09-2000, DJ 24-11-2000. Já no âmbito do C. STJ, faço referência aos arestos, que seguem: AgRg no Ag 961.677/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, 2ª TURMA, julgado em 20.05.2008, DJ 11.06.2008; AgRg no Ag 858.899/RS, Rel. Ministro JOSE DELGADO, 1ª TURMA, julgado em 26.06.2007, DJ 30.08.2007; REsp 656979/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, 2ª TURMA, julgado em 16.11.2004, DJ07.03.2005; REsp nº 212.346/RJ, 2ª TURMA, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 04-02-2002, p. 00321; REsp 325337/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª TURMA, julgado em 21.06.2001, DJ 03.09.2001; REsp nº 127.604/RS, 1ª TURMA, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ 16/03/1998, p. 43. Essa é a exegese que também orienta ente E. Tribunal de Justiça. Destaco os julgados que seguem: MS nº 100.07.00226-2, Pleno, Rel. Des. Romulo Taddei, DJ 08-04-2008; MS nº 100.05.003805-6, Pleno, Rel. Des. Manoel Alves Rabelo, DJ 16-06-2006; MS nº 100.06.003907-8, Pleno, Rel. Des. Elpídio Jose Duque, DJ 11.06.2007; AgI no AI nº 024.089.000.681, 1ª C. Cível, Rel. Des. Arnaldo Santos Souza, DJ 15-05-2008; Remessa Ex-officio nº 055.06.000674-3, 3ª C. Cível, Rel. Des. Josenider Varejão, DJ 11-04-2008. TJES. Reexame necessário. Primeira Câmara Cível. Proc. Nº 0005885-03.2014.8.08.0035.

(Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, acesso em 08 de setembro de 2016)

Pelo que exposto, conclui-se que a saúde possui custo - mas não tem preço, de modo que deve ser priorizada, prestigiando as legítimas expectativas do cidadão, as quais são calcadas em políticas públicas de cunho social e econômico que atendem às exigências e requisitos do artigo 196 da Constituição Federal de 1988.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sem a pretensão de esgotamento do assunto, mas, com o sincero propósito de promover um despertar crítico sobre o tema, a abordagem e o debate proposto no presente estudo, possibilita desvelar os sólidos fundamentos teórico-legais-doutrinários sob os quais se estabelecem as legítimas expectativas do cidadão quanto ao direito à saúde, apontando de forma segura para garantia dos direitos fundamentais, esclarecendo, capacitando e instruindo o cidadão para uma postura de exigência de uma prestação positiva do Estado, nem que para tanto seja necessária a “via terapêutica” da judicialização como modo de se emprestar efetividade às garantias fundamentais, enfrentando e contrapondo-se à inércia e omissão da Administração Pública quanto a oferta e satisfação das carências essenciais, opondo-se à Teoria da Reserva do Possível que tem sido usada pelo Estado como escusa, como limitador das concretizações de políticas públicas.

É certo que as carências essenciais prestigiadas pela Constituição Federal de 1988, em especial, a saúde, a valorização da vida e o reconhecimento da dignidade da pessoa humana, necessitam ser priorizadas pelo Estado, e quando não o são, tais distorções podem e devem ser reparadas pelo Poder Judiciário.

As decisões analisadas em âmbito local, revelam consonância com o debate proposto, deixando claro que não basta a mera constatação da existência do direito à saúde como direito e garantia constitucional, bem como, da existência de políticas públicas de conteúdo social e econômico capazes de responder aos requisitos constitucionais, não basta entender que há responsabilidade entre todos os atores federativos quanto à efetivação de prestações positivas, qual seja, no fornecimento de bens e serviços de saúde, mas é necessário apropriar-se da informação a ponto de fazer dela instrumento de mudança do status quo, exercendo cidadania e exigindo prioridade no trato da saúde em respeito à vida!

Nesse contexto, a despeito da Constituição Federal de 1988 elevar a dignidade da pessoa humana ao patamar de princípio fundamental, o cumprimento da destinação apregoada no enunciado preambular da Carta Política que instituiu o Estado Democrático, passa longe da realidade vivenciada no contexto da saúde pública, pois há graves denúncias de abuso, de descaso, de desrespeito aos direitos e garantias fundamentais erigidos, revelando não apenas

ineficiência objetiva, mas, desvio de finalidade e ausência de prioridade, privilegiando a *saúde da economia* em detrimento à *saúde da população*.

Não se ignora, por certo, o sério dilema entre a finitude do orçamento e a efetivação dos anseios da população, contudo, o que não se pode admitir, é que tais desafios sejam cegamente compreendidos como intransponíveis, posto que há provas da existência de soluções mais diversas, quer pela via pecuniária, quer por quebra de patentes, quer por acordos bilaterais, quer concessões emergenciais, etc. bastando ocupar a saúde o lugar de prioridade.

## REFERÊNCIAS

ARISTOTELES. **A Política**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

ALEXY, Robert. Direitos Fundamentais no Estado Constitucional Democrático. Tradução de Luís Afonso Heck. In: \_\_\_\_\_. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 16, p. 203-214. 1999.

BARCELOS, Ana Paula. **A eficácia jurídica dos Princípios Constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. 237 p.

BEHRING, Elaine; BOSCHETTI, Ivanete. **Política Social: fundamentos e história**. 7. ed. São Paulo: Cortez, 2010.

BRASIL. Constituição (1998). **Constituição [da] República Federativa do Brasil**. Título VIII da Ordem Social, Capítulo II, Seção II, Artigo 200-III. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8080.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8080.htm)>. Acesso em: 5 set. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei Nº 8.080/90, de 19 de setembro de 1990. Brasília: Senado Federal, 1990. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8142.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8142.htm)>. Acesso em: 12 set. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei Nº 1.060/50, de 05 de fevereiro de 1950. Brasília: Senado Federal, 1950. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L1060.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L1060.htm)>. Acesso em: 12 set. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei Nº 9.279/96, de 14 de maio de 1996. Brasília: Senado Federal, 1996. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9279.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9279.htm)>. Acesso em: 12 set. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei Nº 9.099/95, de 26 de setembro de 1995. Brasília: Senado Federal, 1995. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9099.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm)>. Acesso em: 13 set. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei Nº 4.320/64, de 17 de março de 1964. Brasília: Senado Federal, 1964. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L4320.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4320.htm)>. Acesso em: 13 set. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei Complementar Nº 141/2012, de 13 de janeiro de 2012. Brasília: Senado Federal, 2012. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/LCP141.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP141.htm)>. Acesso em: 13 set. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei Nº 13.105/2015, de 16 de março de 2015. Brasília: Senado Federal, 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/LEI/L13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/LEI/L13105.htm)>. Acesso em: 13 set. 2015.

\_\_\_\_\_. Emenda Constitucional Nº 29, de 13 de setembro de 2000. Brasília: Senado Federal, 2000. Disponível em:

<[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc29.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc29.htm)>. Acesso em: 13 set. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Disponível em: <<http://www.tjes.jus.br/consultas/processos-2/>>. Acesso em: 19 setembro 2016.

BRITO-SILVA, Keila; BEZERRA, Adriana Falangola Benjamin; TANAKA, Oswaldo Yoshimi. Direito à saúde e integralidade: uma discussão sobre os desafios e caminhos para sua efetivação. **Interface Comunicação, saúde, educação**, São Paulo, v.16, n.40, p. 249-59, jan./mar. 2012.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. 890 p.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CONSELHO NACIONAL DE SECRETARIAS MUNICIPAIS DE SAÚDE. Sistema Único de Saúde. Constituição Federal – Seção II; Lei Orgânica da Saúde nº 8080; Lei 8142; Decreto nº 99.438; Carta de Fortaleza. Publicações Técnicas, 2, 1990, 28 p.

\_\_\_\_\_. 12ª. Conferência Nacional de Saúde. Relatório Final. Brasília: Ministério da Saúde/Conselho Nacional de Saúde. 2004.

CAMARGO JR, Kenneth Rochel de. As armadilhas da “concepção positiva de saúde”. **Physis**, Rio de Janeiro, v. 17, n. 1, p. 63-76. 2007.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. 7ª ed. Salvador, BA: Editora Juspodivm, 2009. v. 3, 481 p.

FIGUEIREDO, Mariana Flichtiner. **Direito Fundamental à Saúde**: parâmetros para sua eficácia e efetividade. 1. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. 105 p.

FURTADO, Lucas Rocha. **Sistema de propriedade industrial no direito brasileiro**: comentários à nova legislação sobre marcas e patentes, lei n 9.279, de 14 de maio de 1996. Brasília: Jurídica, 1996.

GERHARDT, Tatiana Engel. Itinerários terapêuticos em situações de pobreza: diversidade e pluralidade. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v.22, n.11, p. 2449-2463, 2006.

HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass R. **In The Cost of Rights**. New York, 1999. p. 9, 63-64.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Monografia jurídica**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, 59 p.

LEITE, Silvana Nair; MAFRA, Ana Cristina. Que direito? Trajetórias e percepções dos usuários no processo de acesso a medicamentos por mandados judiciais em Santa Catarina. **Ciência & Saúde Coletiva**. 2010 Jun; 15 Supl 1:1665-72. Disponível em: <<http://>

[www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1413-81232010000700078&lng=PT](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232010000700078&lng=PT)  
Acesso em: 02 nov. 2016.

MANICA, Fernando Borges. Teoria da Reserva do Possível: Direitos Fundamentais a Prestações e a Intervenção do Poder Judiciário na Implementação de Políticas Públicas. **Revista Brasileira de Direito Público**. Belo Horizonte, ano 5, n.18, p. 3, 169-186, jul./set. 2007.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O Espírito das Leis**: introdução. Tradução e notas de Pedro Vieira Mota. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

NORONHA, José Carvalho de; LIMA, Luciana Dias de; MACHADO, Cristiani Vieira. Sistema Único de Saúde: SUS. In: \_\_\_\_\_. **Políticas e Sistemas de saúde no Brasil**. 2008. p. 435-472.

OLIVEIRA, Régis Fernandes de. **Curso de Direito Financeiro**. São Paulo: RT, 2006, p.251.

OLSEN, Ana Carolina Lopes. **A eficácia dos direitos fundamentais sociais frente à reserva do possível**. 2006. 378 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Setor de Ciências Jurídicas) – Curso de Pós-Graduação em Direito do Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2006.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <[http://www.onubrasil.org.br/documentos\\_direitoshumanos.php](http://www.onubrasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php)> Acesso em: 29 out. 2016.

LIMA-COSTA, Maria Fernanda; ROUGUAYROL, Maria Zélia; ALMEIDA FILHO, Naomar de. **Epidemiologia & Saúde**: políticas de saúde no Brasil. v. 6, p. 587-603, 2003.

\_\_\_\_\_. **Modelos de atenção à saúde no Brasil**. Coletânea de textos utilizados no estágio de vivência no SUS, 2008. 88 p.

PORTELLA, Simone de Sá. **As imunidades tributárias na jurisprudência do STF**. São Paulo: Baraúna, 2009. 24 p.

RAMALHO, Paula Afonsina Barros. A Revisão Judicial das Escolhas e da Execução Orçamentária como Estratégia de Efetivação dos Direitos Fundamentais Prestacionais. In: \_\_\_\_\_. **Revista Parahyba Judiciária**. Seção Judiciária da Paraíba – a.6, v. 7 (novembro, 2008). João Pessoa: ed. 2008, 171 p.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana F. Reserva do Possível, mínimo existencial e Direito à Saúde: Algumas aproximações. In: \_\_\_\_\_. **Direitos Fundamentais & Justiça**. nº 1 – out/dez 2007, p. 189.

RAMOS, Raquel de Souza. et al. **Access the Unified Health System actions and services from the perspective of judicialization**. Rev. Latino-Am. Enfermagem. 2016; 24: e 2797. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/1518-8345.1012.2689>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

REZENDE, C. **Nota técnica**: a implementação da Emenda Constitucional 29 (Emenda da Saúde), 2005.

RIBEIRO, Maria de Fátima. Efetivação de políticas públicas e a escassez de recursos financeiros. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n.93, out. 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo-id=10522](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo-id=10522)>. Acesso em: 15 nov. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988. **Revista Diálogo Jurídico**, n. 10, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações, p. 29. In:\_\_\_\_\_. SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (Org.). **Direitos Fundamentais: orçamento e “reserva do possível”**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2ª ed. rev. e ampl. 2013.

SCAFF, Fernando Facury. Reserva do possível, mínimo existencial e direitos humanos. In:\_\_\_\_\_. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; LIMA, Martonio Mont’Alverne Barreto (Org.) **Diálogos Constitucionais: direito, neoliberalismo e desenvolvimento em países periféricos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 148 p.

SCLIAR, Moacyr. História do conceito de saúde. **Physis**, v. 17, n. 1, p. 29-41, 2007.

TAVARES, André Ramos. **Teoria da Justiça Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2005.

TORRES, Ricardo Lobo. **Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário**. Vol III. Os Direitos Humanos e a Tributação – Imunidades e isonomia. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 141 p. 1999.

VIEIRA, Fabiola Sulpino. Ações judiciais e direito à saúde: reflexão sobre a observância aos princípios do SUS. **Rev. Saúde Pública**, [s.n.], v. 42, n. 2, p. 365-9, 2008.