

ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DIANTE DAS GARANTIAS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL SOBRE JUDICIALIZAÇÃO DE MEDICAMENTOS

AMANDA SAN MARTIN GONÇALVES DE OLIVEIRA¹; JÉSSICA SCHERER THOMAS²; LUÍSA RAQUEL LAMPERT BONZANINI³; ANA CLARA CORREA HENNING⁴

¹Universidade Federal de Pelotas - amandinha.sanmartin3@gmail.com

²Universidade Federal de Pelotas - sthasjessica@gmail.com

³Universidade Federal de Pelotas - luisaraquelbonzanini@gmail.com

⁴Universidade Federal de Pelotas - anaclaracorreaHenning@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

A judicialização na saúde é um termo que ganhou destaque nos últimos anos no Brasil, e isso vem atrelado ao grande nível de demanda de medicamentos que o ramo farmacêutico recebe. A judicialização é o ato de tornar alguma ação legal, ou seja, uma ação na qual será julgada pelo poder judiciário, e neste caso, estamos falando especificamente de medicamentos. Desta forma, a judicialização dos medicamentos é o acesso universal aos remédios, já que por lei, o direito à saúde está inicialmente presente no artigo 6º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988,

São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (BRASIL, 1988).

Diante disso, com o avanço da discussão e entendimento sobre assuntos da saúde, o cidadão está cada vez mais ciente de suas garantias, fazendo com que os direitos garantidos pela Constituição Federal se sobressaíam de forma exponencial comparada a outros anos. Aliado a isso, a pesquisa pela judicialização de medicamentos tem como objetivo analisar de forma ampla e completa como ocorre o processo na busca por medicamentos via justiça, em primeira instância, com realce na jurisprudência dos processos.

Pretendemos, assim, apresentar uma investigação em andamento sobre tal temática, parte do projeto "Arte, iniciação à pesquisa e direito social à saúde: conexões entre graduação e pós-graduação na disciplina de Introdução ao Direito", desenvolvido sob a organização do grupo de ensino, extensão e pesquisa "Inventar: arte e construção do conhecimento jurídico" (CNPq), da Faculdade de Direito e do PPGD/UFPeI.

2. METODOLOGIA

É importante destacar que acerca do assunto, será realizada revisão bibliográfica, para então analisarmos as mais diversas perspectivas que distintos autores possuem sobre a questão.

Desenvolvida com base em material já elaborado como livros, artigos e teses, a pesquisa bibliográfica possui caráter exploratório, pois permite maior familiaridade com o problema, aprimoramento de ideias ou descoberta de intuições. (GIL, 2007).

Da mesma forma, apontamos que esta pesquisa irá se concentrar na análise de dados de processos de judicialização de medicamentos da Comarca de Pelotas, cuja seleção vem ocorrendo no mês de setembro, caracterizando-se como de tipo quantitativa. Essa, por sua vez, visa a objetividade, ao examinar dados pré definidos, recolhidos de maneira padronizada e isenta (FONSECA, 2002 *apud* SILVEIRA, CORDOVA, 2009). Consequentemente, o método indutivo é o eleito para tais procedimentos, já que nos utilizaremos de casos particulares e concretos para determinar, então, uma conclusão geral.

3. RESULTADOS E DISCUSSÃO

Em um panorama geral da literatura especializada, percebe-se que grande parte das solicitações de judicialização concentram-se em poucos medicamentos. Da mesma forma, autores tecem a crítica de que, por ser atrelado diretamente ao direito à vida, talvez ocorra um problema de interpretação desse direito, criando-se para a judicialização da saúde um “direito a tudo”, formando também uma jurisprudência baseada em tal. Sobre essa visão, Ferraz (2019, p. 31) afirma que:

Para a concessão de um tratamento, devem ser consideradas as limitações orçamentárias, as comprovações científicas e aprovações de órgãos reguladores, já que esses são elementos essenciais ao assunto. Equidade, sustentabilidade e segurança são apontados por ele como base dos serviços públicos, ligados sempre a recursos restritos.

Ao permitir uma jurisprudência de “direito a tudo”, a segurança da população não é garantida, visto que medicamentos sem a aprovação da agência sanitária do Estado são concedidos. Também não convém a sustentabilidade de um país, pois mesmo que existissem recursos ilimitados, num mundo ideal, os tratamentos devem passar por uma aprovação orçamentária, para que o seu fornecimento não prejudique a distribuição dos demais (FERRAZ, 2019, p. 9).

Da mesma forma, mesmo com requisitos a serem cumpridos para enfrentar a judicialização, há diferença entre pleitear um medicamento que já está aprovado pela ANVISA (Agência Nacional de Vigilância Sanitária) - disponível pelo SUS - e um fármaco que está com um alto padrão de custo fora das políticas públicas. Essas duas situações são cada vez mais recorrentes e, muitas vezes, dependendo da emergência do caso clínico do paciente, cabe à Assistência Farmacêutica a responsabilidade por garantir à população os medicamentos chamados “essenciais”, indicados pela Política Nacional de Medicamentos (JORGE, 2017)

Além disso, fica evidente que medidas devem ser tomadas para a correção dessa jurisprudência, assim o Supremo Tribunal Federal (STF) promulgou novas

decisões, tal como no Recurso Especial (RE) n. 657.718 (FERRAZ, 2019) em relação aos medicamentos sem a aprovação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), foi unânime o julgamento pela proibição da concessão. Mesmo que essa ordem seja um passo importante para o fim do “direito a tudo”, ainda são

detectados problemas em relação aos medicamentos de alto custo e não incorporados pelo SUS. Por mais que aprovados pela Anvisa, os tratamentos devem ser contextualizados por seu custo benefício em relação aos demais. Para isso não existe um consenso absoluto, apenas a decisão geral, que o tratamento disponibilizado é o que consta no SUS.

Para mais, Neto e Fernandes complementam que, a judicialização da saúde é vista, por uma parcela da doutrina prática, como uma espécie de violação à repartição dos três poderes e dos próprios limites dos cofres públicos, o que gera, consequentemente, comprometimentos orçamentários ao país. Nesse sentido, é evidente que o processo trata-se de um tema controverso tanto nas esferas acadêmicas, jurisprudenciais e jurídicas, as quais, apesar da ampla discussão, ainda se encontram longe do consenso.(NETO, FERNANDES, 2022, p.83)

Ademais, cria-se a dúvida: “quem pode receber esse auxílio gratuitamente, já que o direito à saúde é prescrito na Constituição como universal?” Sobre isso, o STF determina, no RE n. 566.471, (FERRAZ, 2019), que a universalidade aplica-se aos tratamentos fornecidos pelo SUS, sem mediação judicial. Dentre os requeridos judicialmente, “a hipossuficiência é definida como a incapacidade de arcar com o fármaco sem inviabilizar o atendimento de outras necessidades essenciais” (FERRAZ, 2019, p. 31). Dessa determinação surgem novas inconsistências, já que segundo o autor, o Judiciário, assim, impossibilita o direito universal em relação à saúde. Da mesma forma, para o autor, a visão do “tudo para todos” não se concentra apenas no problema do “todos”, mas igualmente no “tudo” (FERRAZ, 2019, p.32).

Paralelo a isso, Ferreira, Neto e Teixeira, discutem a importância da diminuição dos processos de judicialização, como consequência de uma nova organização orçamentária, que levará à população maior satisfação de suas necessidades, pautada na saúde como direito fundamental. Mas também acrescentam:

Nada obstante, se ainda assim o cidadão judicializar alguma questão, haverá à disposição do julgador parâmetros seguros, capazes de auxiliá-lo na tarefa de bem decidir a demanda, colaborando para que a resposta do Poder Judiciário esteja imbuída de racionalidade e reflita a imprescindível segurança jurídica, sempre com base nas evidências científicas.(FERREIRA, NETO, TEIXEIRA, 2020,p.1358).

As considerações tecidas até aqui serão aprofundadas a partir da continuidade do estudo teórico que ainda se fará e da sua comparação com os dados empíricos colhidos a partir da análise de processos a ser realizada até novembro do corrente ano.

4. CONCLUSÕES

Portanto, compreende-se que por mais que a judicialização de medicamentos tenha garantia via Constituição Federal, notam-se questões a serem avaliadas. Aliado a isso, a sobrecarga do Sistema Único de Saúde e excesso de processos no sistema judicial brasileiro, demonstra como o Brasil ainda precisa saber dosar, por meio das decisões jurisprudenciais, a melhor forma de disponibilizar medicamentos de maneira a não comprometer demasiadamente os cofres públicos e, em decorrência, de toda a sociedade. Diante desse fato,

o cenário do país é delicado, já que concentra uma população de baixa renda que requisita medicamentos sem custo para o Estado, muitas vezes necessários para não vir a óbito.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da União, Brasília, 1988, 5 out. 1988.

FERRAZ, O.L.M. Para equacionar a judicialização da saúde no Brasil. **Revista de Direito GV**, São Paulo, v. 15, n. 3, p. 1-39, set., 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.31512/missioneira.v24i1.1164>. Acessado em 26/07/2023 .

FERREIRA, Versalhes Enos Nunes Ferreira; NETO, Homero Lamarão; TEIXEIRA, Eliana Maria De Souza Franco. A Judicialização pela Dispensação de Medicamento e a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. **Revista de Estudos Institucionais**, v. 6, n. 3, p. 1332-1361, set./dez. 2020. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/502/601>. Acessado em 15/09/2023.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. Atlas: São Paulo, 2007. Disponível em: https://files.cercomp.ufg.br/weby/up/150/o/Anexo_C1_como_elaborar_projeto_de_pesquisa_-_antonio_carlos_gil.pdf. Acessado em: 15/09/2023.

JORGE, Ighor Rafael de. A base normativa da política de assistência farmacêutica: os efeitos da atividade normativa integral. **Judicialização da Saúde**. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/502/601>. Acessado em: 15/09/2023.

NETO, Agostinho Pinheiro da Silva, FERNANDES, Cícera Amanda Guilherme. Judicialização do Direito à saúde: Uma Análise das Demanda Judiciais na Comarca de Acopiara/CE nos anos de 2017 A 2019. **Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília**. Brasília, n. 22, p. 74- 89. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/43813/36296>. Acessado em 15/09/2023.

SILVEIRA, Tolfo Denise; CÓRDOVA Peixoto Fernanda. A pesquisa científica. In: GERHARDT, Tatiana Engel; SILVEIRA, Denise Tolfo (|Orgs.). **Métodos de Pesquisa**. Porto Alegre: Editora UFRGS, 2009. p. 33- 44. Disponível em: <https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/213838/000728731.pdf>. Acessado em 09/08/2023.