



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

LUIZ FERNANDO REIS BRANDÃO

**A OFERTA DE LEITOS DE UNIDADES DE TERAPIA INTENSIVA (UTI)
E A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA BAHIA NA
EFETIVAÇÃO DA PLENITUDE DA ASSISTÊNCIA CRÍTICA**

Salvador

2018

LUIZ FERNANDO REIS BRANDÃO

**A OFERTA DE LEITOS DE UNIDADES DE TERAPIA INTENSIVA (UTI)
E A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA BAHIA NA
EFETIVAÇÃO DA PLENITUDE DA ASSISTÊNCIA CRÍTICA**

Monografia apresentada ao Curso de graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Joseane Suzart L. da Silva

Salvador

2018

LUIZ FERNANDO REIS BRANDÃO

A OFERTA DE LEITOS DE UNIDADES DE TERAPIA INTENSIVA (UTI) E A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA BAHIA NA EFETIVAÇÃO DA PLENITUDE DA ASSISTÊNCIA CRÍTICA

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia – UFBA, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, defendida e aprovada pela banca examinadora abaixo assinada.

Salvador, 04 de agosto de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Joseane Suzart Lopes da Silva – Orientadora _____

Doutora em Direito Pela Universidade Federal da Bahia

Mestra em Direito Pela Universidade Federal da Bahia

Professora da Disciplina de Direito das Relações de Consumo da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia

Universidade Federal da Bahia – UFBA

Tiago Silva de Freitas – Examinador _____

Mestre em Direito Pela Universidade Federal da Bahia

Professor da Disciplina de Ética Geral e Profissional da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia

Universidade Federal da Bahia – UFBA

Bruno César de Carvalho Coêlho – Examinador _____

Mestre em Políticas Sociais e Cidadania pela Universidade Católica do Salvador, UCSAL

Universidade Federal da Bahia – UFBA

A

Todos os pacientes que tive o privilégio de tratar nas Unidades de Terapia Intensiva do Hospital Universitário Professor Edgard Santos (HUPES) e àqueles que se foram, enquanto aguardavam uma vaga na fila da Central de Regulação. Um leito disponível é um oásis diante da aridez de vagas na Bahia.

AGRADECIMENTOS

A meus pais, Diva e Antônio Luiz, exemplos de amor incondicional, pela presença e companhia eternas, pelo incentivo e apoio durante toda minha vida.

A meu irmão, Guilherme, pela fraternidade e certeza da presença.

A Marília, pela compreensão diante da minha ausência durante a graduação e por ter percorrido essa longa jornada ao meu lado.

A Rafael, pela amizade e Ricardo, pelas alegrias de criança capazes de me retirar a preocupação e seriedade diante dos problemas que os adultos criam.

A minha orientadora, Profa. Joseane Suzart, por viabilizar e conduzir a construção dessa obra.

Aos amigos e colegas de trabalho das Unidades de Saúde da Família Yolanda Pires e Boca da Mata e do Hospital Universitário Professor Edgard Santos pelo companheirismo diário.

Aos Servidores e Promotores de Execução do Grupo de Atuação Especial de Defesa da Saúde (GESAU) do Ministério Público da Bahia que possibilitaram minha pesquisa de campo, confiaram suas entrevistas e dedicaram tempo a esse trabalho de conclusão de curso.

"O Gênio do coração, tal como possui aquele icógnito, o deus tentador e receptor das consciências, cuja voz sabe descer até as últimas trevas da alma, que não diz uma única palavra, que não lança um só olhar no qual não haja uma dupla intenção sedutora, cuja mestria especial é aquela de saber revelar-se, não o que ele é, mas sim aquilo que para os que o seguem se torna um constrangimento a mais para vinculá-los sempre em redor de si, a fim de segui-lo mais íntima e radicalmente..."

"O Gênio do coração que faz amainar todas as vozes altissonantes e vaidosas, que ensinam ouvir em silêncio, que alisa as almas enrugadas, ensinando-lhes um novo desejo: o desejo de ficar quieto e jazer, como espelho d'água onde se reflita o céu profundo e calmo..."

"O Gênio do coração que ensina à mão torpe e impulsiva como deve conter-se e ser mais delicada; que sabe descobrir o tesouro oculto e esquecido, a gota de bondade e de doce espiritualismo escondida debaixo da camada sólida de gelo; que é uma varinha mágica que atrai as pepitas de ouro soterradas há muito tempo no lodo e na areia..."

"O Gênio do coração de cujo contato todos saem mais ricos, não abençoado e surpreendido, não feliz e oprimido por ter obtido um bem alheio, mas sim mais rico de si mesmo, renovado, re florido, beijado e compenetrado quase pelo sopro de um zéfiro mais tenro, mais frágil, ainda cheio de esperanças sem nome, cheio de intenções, repleto de novas vontades e de novas energias, transbordante de desdêns novos e de reações originais..."

BRANDÃO, Luiz Fernando Reis. A oferta de leitos de unidade de tratamento intensivo (UTI) e a atuação do ministério público da Bahia na efetivação da plenitude da assistência crítica. Trabalho de Conclusão de Curso. Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

RESUMO

Esse trabalho de conclusão de curso tem o objetivo de analisar a atuação do Ministério Público da Bahia frente a insuficiência de leitos de UTI no estado. Para tanto, foi realizada uma pesquisa qualitativa e quantitativa da atual situação da assistência crítica no estado a partir da análise de dois censos produzidos pela Associação de Medicina Intensiva Brasileira a respeito do tema. Os métodos utilizados na construção dessa obra vão desde o exploratório, na delimitação do problema e da hipótese central, ao descritivo, através de exploração de campo, realizada por meio de entrevistas a Promotores de Justiça que atuam na área, na sede da Instituição, nesta capital, a respeito das providências disponíveis e utilizadas diante da questão suscitada. Quanto às técnicas utilizadas para embasar a obra, uma investigação bibliográfica e de documentos foi empreendida, a fim de consolidar e produzir dados diretos. Restou comprovada a escassez de vagas desse tipo de cuidado; a crescente judicialização em saúde; a interferência da Justiça na regulação de pacientes; a prevalência jurisprudencial a favor dos reclamantes; a interferência das decisões judiciais nos orçamentos, contas e políticas públicas; a prevalente necessidade de a Administração e a Academia conhecerem e estudarem o fenômeno judicial em torno da assistência clínica, de forma a prover conhecimento aos Poderes e aos gestores do SUS; a necessidade de abertura de canais de mediação para solução burocrática da crise, com a participação das entidades que compõem as funções essenciais à justiça, dirigentes executivos, pacientes ou seus responsáveis, além de membros forenses. Certificou-se que o órgão ministerial atua na seara judicial por meio de ações individuais e coletivas, e extrajudiciais, através de solicitações de internamento emergencial dirigidas ao serviço de organização de doentes dentro da rede hospitalar; inquéritos civis e reuniões com diretores de nosocômios, a fim de melhorar a qualidade, a quantidade e a eficiência da atenção, entretanto, não há uma sistematização adequada de todo esse trabalho e, portanto, não é possível aferir e analisar os resultados de tudo que é realizado, adequadamente. Percebeu-se que o *Parquet* atua em conformidade com os ditames Constitucionais, mas sua resolutividade e capacidade de concretização do direito a um sistema assistencial pleno e igualitário, como prevê o art.196 da Constituição Federal de 1988, pode ser aperfeiçoada a partir de estudos estatísticos empíricos que sejam capazes de diagnosticar as falhas organizacionais e de efetuação do ofício de protetor da Democracia, do Ordenamento e dos interesses difusos e coletivos.

Palavras-chave: Leitos. UTI. Ministério Público. judicialização da saúde.

BRANDÃO, Luiz Fernando Reis. The provision of intensive care unit (ICU) beds and the public prosecutor's office in Bahia to ensure the fullness of critical care. Completion of course work. Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

ABSTRACT

This work has the objective of analyzing the performance of the Public Prosecutor of Bahia in view of the insufficiency of ICU beds in the state. For that, a qualitative and quantitative research was carried out on the current situation of critical care in the state, based on the analysis of two censuses produced by the Brazilian Intensive Care Medicine Association on the subject. The methods used in the construction of this work range from the exploratory, the delimitation of the problem and the central hypothesis, to the descriptive, through field exploration, carried out through interviews with Justice Prosecutors working in the area, at the Institution, in this capital, regarding the measures available and used in the matter raised. As for the techniques used to support the work, a bibliographical and documentary research was undertaken in order to consolidate and produce direct data. It was proved: the scarcity of vacancies of this kind of care has remained proven; the increasing judicialization in health; the interference of justice in the regulation of patients; the prevalence of case law in favor of the claimants; the interference of judicial decisions in budgets, accounts and public policies; the prevalent need for the Administration and the Academy to know and study the judicial phenomenon around clinical care, in order to provide knowledge to improve the public health system; the need to open mediation channels for a bureaucratic solution to the crisis, with the participation of the entities that make up the essential functions of justice, executive directors, patients or their responsables, as well as forensic members. It was certified that the *Parquet* acts in the judicial area through individual and collective actions and extrajudicial forms, through emergency hospitalization requests directed to the organization of patients within the hospital network; and meetings with hospital directors, in order to improve the quality, quantity and efficiency of care, however, there is no adequate systematization of all this work and therefore it is not possible to count and analyze the results of all that is performed properly. It was noticed that the Public Prosecutor acts in accordance with the Constitutional dictates, but its resilience and capacity to realize the right to a full and equal care system, as provided by article 196 of the Federal Constitution of 1988, can be improved from empirical studies and statistics that are capable of diagnosing the organizational failures and of effecting the function of protector of Democracy, Ordination and diffuse and collective interests.

Keywords: Beds. ICU. Prosecutor. Judicialization of healthy.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACP – Ação Civil Pública

AMIB – Associação de Medicina Intensiva Brasileira

ANS – Agência Nacional de Saúde

CF – Constituição Federal

CNES – Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde

DF – Distrito Federal

GDF – Governo do Distrito Federal

GESAU – Grupo de Atuação Especial de Defesa da Saúde

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

NOAS – Norma Operacional da Assistência à Saúde

OMS – Organização Mundial da Saúde

RDC – Resolução de Diretoria Colegiada

STF – Supremo Tribunal Federal

SUS – Sistema Único de Saúde

TJDFT – Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios

UTI – Unidade de Terapia Intensiva

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO 2: O PROBLEMA OBJETO DA PESQUISA EMPREENDIDA: ESCASSEZ DE LEITOS DE UTI NA BAHIA	12
2.1 CENÁRIO ATUAL (EVOLUÇÃO DE 2008 A 2016).....	12
2.2 QUANTITATIVO IDEAL	17
2.3 REPERCUSSÕES DA CARÊNCIA DE LEITOS	18
2.4 ATUAÇÃO DA CENTRAL DE REGULAÇÃO.....	23
2.5 EFEITO DAS DECISÕES JUDICIAIS NA REGULAÇÃO DE PACIENTES	25
CAPÍTULO 3: DO DIREITO SOCIAL À SAÚDE	27
3.1 SOBRE A TEMÁTICA	27
3.2 CONCEITO DE SAÚDE E DE ASSISTÊNCIA CRÍTICA.....	29
3.3 SAÚDE COMO DIREITO SUBJETIVO	32
3.4 DIREITO À SAÚDE E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	34
3.5 JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE	35
CAPÍTULO 4: ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA FRENTE A INSUFICIÊNCIA DE LEITOS DE UTI NOS ÚLTIMOS ANOS.	41
4.1 PESQUISA DE CAMPO POR MEIO DE ENTREVISTAS	41
4.2 PROVIDÊNCIAS JUDICIAIS.....	44
4.3 PROVIDÊNCIAS EXTRA-JUDICIAIS.....	48
4.4 RESULTADOS DA ATUAÇÃO MINISTERIAL	52
CAPÍTULO 5: PROPOSTAS PARA A PLENITUDE DO ACESSO À UTI DIANTE DA ASSISTÊNCIA CRÍTICA	56
5.1 ATUAÇÃO EFETIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO	56
5.2 O PODER JUDICIÁRIO DIANTE DA PROBLEMÁTICA	58
5.3 O PODER EXECUTIVO EM FACE DA QUESTÃO.....	64
CONCLUSÃO	68
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	72

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 protege o direito social à saúde, entretanto, a precarização do serviço impede que o arcabouço traçado pelo legislador originário esteja atendido. A desídia do Estado é grave quando se trata da assistência intensiva à saúde. Unidade de Terapia Intensiva (UTI) é um serviço hospitalar destinado a pacientes em situação clínica de risco e que necessitam de cuidados intensivos, ininterruptos durante 24 (vinte e quatro) horas por dia, sendo decisiva na restauração da saúde.

A quantidade, a complexidade e a distribuição dos leitos de UTI no Brasil foi objeto de dois censos realizados pela Associação de Medicina Intensiva Brasileira (AMIB). Além dos aspectos numéricos e qualitativos, a pesquisa analisou o perfil e contingente da população assistida em cada unidade federativa, restando provado que o estado da Bahia não possui o quantitativo mínimo de leitos públicos preconizado em lei e recomendado por entidades médicas para suprir as demandas populacionais.

O Ministério Público da Bahia detém capacidade processual e dever constitucional para intervir, judicial e extrajudicialmente, nesse grave problema de saúde pública. As garantias constitucionais, a autonomia e a independência funcional colocam a Instituição em posição singular na defesa dos direitos coletivos, mas um estudo que compare a adequação e a eficácia da atuação ministerial frente a questão merece ser concretizado como forma de avaliação das atividades empenhadas, o que motivou o presente trabalho.

A pesquisa versará sobre a insuficiência de leitos de UTI na Bahia e como o Ministério Público do Estado atua para minimizar ou resolver esse grave problema de saúde pública. A hipótese central é aferir se a atuação ministerial tem papel preponderante ou não na solução dessa crise, assim como conhecer e analisar as estratégias e ferramentas utilizadas nessa batalha.

O objetivo geral do trabalho é comprovar a insuficiência de leitos de UTI na Bahia no período de 2008 a 2016 por meio de pesquisa qualitativa e quantitativa sobre a atual situação da assistência crítica à saúde e analisar o papel do Ministério Público na defesa dos interesses da população do estado com relação a esse grave problema de saúde coletiva.

Quanto aos objetivos específicos, o primeiro é quantificar o déficit de leitos de terapia intensiva no estado por meio de um estudo sobre o número de vagas públicas disponíveis e a totalidade da população a ser atendida. O seguinte, é cotejar as medidas judiciais e extrajudiciais propostas pelo Ministério Público, a fim de minimizar ou solucionar a escassez de camas de terapia intensiva e, por fim, analisar e discutir os resultados obtidos com as informações colhidas.

A fim de cumprir com os objetivos, o trabalho foi dividido em quatro capítulos. No primeiro, o problema da escassez de leitos de UTI na Bahia será abordado, assim como a atuação da central de regulação e a influência do judiciário no internamento de pacientes. No segundo, o direito à saúde será esmiuçado por meio de um breve histórico, sua interpretação como direito subjetivo, sua presença na CF/88 e o fenômeno atual da judicialização. O terceiro versará sobre as medidas judiciais e extrajudiciais implementadas pelo Ministério Público em relação ao problema evidenciado. O derradeiro capítulo vai discutir propostas para o acesso pleno aos leitos de UTI.

A despeito de o problema dessa pesquisa ter origem na saúde pública, sua relação é íntima e indissociável do direito, uma vez que a garantia constitucional à vida e à saúde não são plenamente atendidos quando se trata da assistência intensiva no estado da Bahia, invocando o Ministério Público e o Poder Judiciário na efetivação e garantia dos direitos individuais e coletivos maculados. Os métodos de pesquisa utilizados na confecção desse trabalho de conclusão de curso vão desde o exploratório, na delimitação do problema e da hipótese central, como descritivo, quando da observação da atuação da central de regulação e da análise da atuação ministerial.

Quanto às técnicas utilizadas para embasar a obra, empreendeu-se pesquisa bibliográfica e de documentos a fim de consolidar e produzir dados indiretos. A pesquisa de campo aconteceu por meio de três entrevistas com Promotores de Execução do Grupo de Atuação Especial de Defesa da Saúde (GESAU) do Ministério Público a fim de produzir informações diretas sobre o tema e conhecer a atuação da Instituição frente ao problema da insuficiência de leitos de UTI no estado da Bahia.

CAPÍTULO 2: O PROBLEMA OBJETO DA PESQUISA EMPREENDIDA: ESCASSEZ DE LEITOS DE UTI NA BAHIA

O presente capítulo versará sobre a insuficiência de leitos de terapia intensiva no estado da Bahia. A partir de dois estudos a respeito do cenário assistencial a pacientes críticos, realizados pela Associação de Medicina Intensiva Brasileira, a quantidade ideal de leitos necessários para atender a população baiana foi traçada, sendo as repercussões da falta de vagas examinada. Ademais, foi empreendida uma análise da atuação e funcionamento das Centrais de Regulação e apreciados os efeitos das decisões judiciais sobre a distribuição de pacientes à espera de atendimento.

2.1 CENÁRIO ATUAL (EVOLUÇÃO DE 2008 A 2016)

Em 31 de março de 2017, a Associação de Medicina Intensiva Brasileira (AMIB) repetiu e publicou um segundo trabalho a respeito do panorama das Unidades de Tratamento Intensivo de todo o país. O primeiro estudo foi publicado em 2010, mas referente ao cenário assistencial de 2008, enquanto o mais recente expõe a realidade de 2016. Ambos os censos objetivaram extrair dados a respeito dos leitos de UTI (Unidade de Terapia Intensiva), bem como analisar os dados provenientes de outras pesquisas realizadas pela entidade, com cruzamento de informações coletadas¹².

Ambos tiveram metodologia a semelhantes, pois, a fim de obter informações tais como o tipo, a quantidade de leitos de UTI e sua distribuição pelo País, traçando um perfil da assistência, a Instituição recorreu ao Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES). Obtidos tais dados, a AMIB pesquisou, junto ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), relevantes aspectos do perfil populacional: a quantidade de habitantes por unidade federativa, a fim de calcular a proporção de leitos de UTI para cada grupo de dez mil pessoas (divididos em capital e interior). Entretanto, o último estudo³ foi ainda mais minucioso ao recorrer à Agência Nacional de Saúde (ANS), a fim de apreender a proporção populacional dependente

¹ ASSOCIAÇÃO DE MEDICINA INTENSIVA BRASILEIRA. Censo AMIB 2008. Disponível em: <http://www.amib.org.br/fileadmin/user_upload/amib/2018/abril/23/CensoAMIB2010.pdf>. Acesso em: 23 mai. 2018.

² ASSOCIAÇÃO DE MEDICINA INTENSIVA BRASILEIRA. Censo AMIB 2016. Disponível em: <https://www.amib.com.br/censo/Analise_de_Dados_UTI_Final_Site_2.pdf>. Acesso em 14 mar. 2018.

³ Idem.

ou não do SUS, o que influencia sobremaneira a análise dos resultados, a discussão e a conclusão, conforme se verá neste trabalho.

A Portaria n° 1.101/02, do Ministério da Saúde⁴, cujo objetivo é estabelecer parâmetros de cobertura assistencial, preconiza que devem existir de dois e meio a três leitos hospitalares para cada grupo de dez mil habitantes e recomenda que, de quatro a dez por cento do total de camas ofertadas, sejam de UTI. A despeito do percentual indicado pela norma, o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, por meio da Resolução n° 170⁵, de 2007, mais prudente, sugere que a quantidade de vagas de terapia intensiva deve ser de 8 a 15% do total de vagas disponíveis em um nosocômio.

De acordo com o estudo da AMIB⁶, referente ao ano de 2010, em cenário nacional, existiam 25.367 (vinte e cinco mil, trezentos e sessenta e sete) leitos de UTI, com uma média de 1,3 (um vírgula três) unidades para cada dez mil habitantes. Na pesquisa de 2016, esse quantitativo alcançou a marca de 41.741 (quarenta e um mil, setecentos e quarenta e um) vagas, dos 494.496 (quatrocentos e noventa e quatro mil, quatro centos e noventa e seis) leitos hospitalares existentes na federação, atingindo, assim, a meta sugerida pela Portaria ministerial, pois, da quantidade total de camas disponíveis nos 8.011 (oito mil e onze) nosocômios existentes, 8% (oito por cento) delas são de terapia intensiva, produzindo a média de 2,03 (dois vírgula zero três) para cada dez mil pessoas. Em 2008, 403 (quatrocentos e três) municípios possuíam leitos de terapia intensiva. Em 2016, 521 (quinhentos e vinte e um), ou seja, 15% (quinze por cento) de todos esses entes políticos da República estão amparados por esse tipo de atendimento.

Em nível estadual, o estudo da AMIB⁷, publicado em 2010, apontou que a Bahia possuía 49 (quarenta e nove) estabelecimentos hospitalares, 3,4% (três vírgula

⁴ BRASIL, Ministério da Saúde. Portaria n° 1.101/GM, de 12 de junho de 2002. *Estabelece os parâmetros de cobertura assistencial no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS*. Disponível em: <http://www.betim.mg.gov.br/ARQUIVOS_ANEXO/Portaria_1001%3B%3B20070606.pdf> Acesso em: 14 mar. 2018.

⁵ CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. Resolução CREMESP n° 170, de 6 de novembro de 2007. Diário Oficial do Estado de São Paulo; Poder Executivo, 22 nov. 2007. Seção 1, p. 152. Disponível em <<https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/SP/2007/170>>. Acesso em 05/07/2018>. Acesso em: 12 jul. 2018.

⁶ ASSOCIAÇÃO DE MEDICINA INTENSIVA BRASILEIRA. Censo AMIB 2008. Disponível em: <http://www.amib.org.br/fileadmin/user_upload/amib/2018/abril/23/CensoAMIB2010.pdf>. Acesso em: 23 mai. 2018.

⁷ Idem

quatro) de todos os existentes no Brasil, com oferta de 929 (novecentos e vinte e nove) leitos de terapia intensiva, sendo, inclusive, a unidade federada com maior oferta de toda a região nordeste, disponibilizando, no total, 0,6 (zero vírgula seis) vagas para cada dezena de milhar de habitantes.

No segundo censo publicado pela AMIB⁸, a Bahia continuou na liderança, mas a quantidade de nosocômios baianos passou a ser de 89 (oitenta e nove), ou 4,5% (quatro vírgula cinco por cento) da totalidade existente no país, gerando uma oferta de 1784 (um mil setecentos e oitenta e quatro) camas de UTI. Quanto ao tipo de retenção desses 89 (oitenta e nove) hospitais com oferta de atendimento crítico, 34 (trinta e quatro) são públicos, 11 (onze) na capital e 23 (vinte e três) no interior, 36 (trinta e seis) privados, sendo 17 (dezesete) em Salvador e 19 (dezenove) em outras cidades do estado e 19 (dezenove) filantrópicos, com 10 (dez) deles no centro administrativo do estado da Bahia e 9 (nove), fora dele.

Quanto à distribuição por especialidade, a Bahia possui 1.273 (um mil duzentos e setenta e três) leitos de UTI adulto, 49 (quarenta e nove) coronarianas, 5 (cinco) para queimados, 324 (trezentos e vinte e quatro) neonatal e 133 (cento e trinta e três) pediátricos. Em relação à distribuição geográfica desses equipamentos, há maior concentração em Salvador, que abriga 1.111 (um mil cento e onze) unidades, gerando uma média de leitos para cada 10 (dez) mil pessoas de 3,78 (três vírgula setenta e oito), inferior à brasileira, que é de 4,26 (quatro vírgula vinte e seis) nas capitais.

A discrepância entre a concentração dos leitos em Salvador com o interior do estado é notória: 0,55 (zero vírgula cinquenta e cinco) leitos para cada 10 (dez) mil habitantes o que obriga, com muita frequência, que o doente saia da sua cidade, da sua região, afastando-se de seus familiares e de seu labor a fim de tratamento de alta complexidade. Em nível federal, essa média é de 1,33 (um vírgula trinta e três) leitos no interior dos estados, conforme AMIB⁹.

Imprescindível analisar os números acima a partir da fonte de custeio e para qual público estão destinados a fim de se aferir o respeito do Estado pelos ditames constitucionais e legais nos cuidados com saúde. Em relação ao custeio público de

⁸ ASSOCIAÇÃO DE MEDICINA INTENSIVA BRASILEIRA. Censo AMIB 2016. Disponível em: <https://www.amib.com.br/censo/Analise_de_Dados_UTI_Final_Site_2.pdf>. Acesso em 14 de mar. 2018.

⁹ ASSOCIAÇÃO DE MEDICINA INTENSIVA BRASILEIRA. Censo AMIB 2016. Disponível em: <https://www.amib.com.br/censo/Analise_de_Dados_UTI_Final_Site_2.pdf>. Acesso em 14 de mar. 2018.

leitos de terapia intensiva, o Brasil possui média de 1,30 (um vírgula três) leitos públicos para cada dezena de milhar de habitantes, estando, portanto, quantitativamente, atingida a marca preconizada em lei e recomendadas pelas entidades médicas. Vale dizer que a média de leitos particulares brasileiros é de 4,45 (quatro vírgula quarenta e cinco) para cada grupo de dez mil pessoas.

Entre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, previstos no art. 3º da CF/88¹⁰, estão o de garantir o desenvolvimento nacional e o de reduzir as desigualdades sociais e regionais, sendo esse último, reforçado no art. 170, VII, da lei maior. Os dispositivos citados têm, para Sarlet¹¹, caráter impositivo e traduzem uma Carta Magna dirigente. Nesse diapasão, qual seja, que o Estado tem o dever de concretizar tais desideratos, organizando toda a máquina burocrática no intuito de engrandecer o país, promovendo o bem de todos, de forma igualitária, tanto no ponto de vista econômico quanto social, está França¹². Todavia, de forma flagrante, o Estado descumpra a previsão constitucional quanto aos investimentos em terapia intensiva nas regiões sabidamente mais pobres do país, quais sejam, a norte e nordeste.

De acordo com o censo da AMIB¹³, apenas as regiões supracitadas apresentam número de leitos públicos de UTI abaixo do previsto em lei e recomendado por entidades médicas, sendo a média de 0,88 (zero vírgula oitenta e oito) para o nordeste e de 0,75 (zero vírgula setenta e cinco) para o norte, contrastando com as estatísticas do sudeste, sul e centro-oeste de, respectivamente, 1,69 (um vírgula sessenta e nove), 1,71 (um vírgula setenta e um) e 1,17 (um vírgula dezessete), todos com prestação supostamente adequadas. As redes privadas dessas áreas geográficas mais carentes oferecem, respectivamente, 5,64 (cinco vírgula sessenta e quatro) e 4,97 (quatro vírgula noventa e sete) vagas para cada contingente de 10 (dez) mil pessoas.

¹⁰ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

¹¹ SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2013. p. 255-256.

¹² FRANÇA, P. G. Objetivos fundamentais da república federativa do brasil e escolhas públicas: perspectivas de caminhos constitucionais de concretização do desenvolvimento intersubjetivo. **RIDB - Revista do Instituto do Direito Brasileiro**. Lisboa, ano 2, nº 9, 2013. p. 9407-9419.

¹³ ASSOCIAÇÃO DE MEDICINA INTENSIVA BRASILEIRA. Censo AMIB 2016. Disponível em: <https://www.amib.com.br/censo/Analise_de_Dados_UTI_Final_Site_2.pdf>. Acesso em: 14 mar. 2018.

A proporção de leitos públicos de UTI na capital baiana é de 2,61 (dois vírgula sessenta e um), de outra parte, no interior, é de 0,38 (zero vírgula trinta e oito), perfazendo uma média de 0,73 (zero vírgula setenta e três), no total, abaixo, pois, do recomendado pela Portaria n° 1.101¹⁴ e do recomendado pela AMIB, evidenciando também a má distribuição e grande concentração de vagas em Salvador. Em relação à rede privada, os números são 6,89 (seis vírgula oitenta e nove) no centro administrativo estadual e 3,00 (três) no restante do estado, totalizando 4,97 (quatro vírgula noventa e sete) de média.

Em 2016, a população brasileira era estimada em 205.900.000 (duzentos e cinco milhões e novecentos mil habitantes), sendo 158.100.000 (cento e cinquenta e oito milhões e cem mil), ou 77% (setenta e sete por cento), dependentes do SUS e os outros 23% (vinte e três por cento), ou 47.700.000 (quarenta e sete milhões e setecentos mil) cidadãos, beneficiários de algum plano de saúde privado. A pesquisa da AMIB¹⁵ mostrou que o Brasil possuía, no total, 2,03 (dois vírgula zero três) leitos de UTI para cada grupo de dez mil habitantes sendo a média de 1,30 (um vírgula três) para dependentes do SUS e 4,45 (quatro vírgula quarenta e cinco) para beneficiários de planos de saúde. Em âmbito nacional, portanto, está atingida a recomendação de um a três leitos de UTI para cada dezena de milhar de habitantes, tanto do ponto de vista público quanto particular.

Na região nordeste, todavia, a média de leitos de UTI é, no total, somando unidades do SUS e privadas, de 1,35 (um vírgula trinta e cinco) e de 1,17 (um vírgula dezessete) na Bahia. Todavia, seja em âmbito regional, seja estatal, existe uma carência de leitos de UTI, visto que o número de vagas de terapia intensiva é de 0,88 (zero vírgula oitenta e oito) em ambos os casos, não perfazendo o recomendado pelo Ministério da Saúde e pela AMIB.

Quanto à cobertura de assistência intensiva pediátrica em nível nacional, o estudo da AMIB¹⁶ mostrou que, em 2016, a população abaixo dos 14 (quatorze) anos de idade era de 46.800.000 (quarenta e seis milhões e oitocentos mil), sendo

¹⁴ BRASIL, Ministério da Saúde. Portaria n° 1.101/GM, de 12 de junho de 2002. *Estabelece os parâmetros de cobertura assistencial no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS*. Disponível em: <http://www.betim.mg.gov.br/ARQUIVOS_ANEXO/Portaria_1001%3B%3B20070606.pdf> Acesso em: 14 mar. 2018

¹⁵ ASSOCIAÇÃO DE MEDICINA INTENSIVA BRASILEIRA. Censo AMIB 2016. Disponível em: <https://www.amib.com.br/censo/Analise_de_Dados_UTI_Final_Site_2.pdf>. Acesso em: 14 mar. 2018.

¹⁶ Idem.

37.500.000 (trinta e sete milhões e quinhentas mil) delas, ou 80% (oitenta por cento), dependente do sistema público de saúde. Na Bahia, o percentual da população infantil dependentes do SUS é de 92% (noventa e dois por cento) e a cobertura assistencial é de 0,96 (zero vírgula noventa e seis) leitos públicos de UTI para cada grupo de 10 (dez) mil crianças.

Percebe-se pelos números apresentado, que a assistência em pediatria também está abaixo do mínimo recomendado, conforme exaustivamente demonstrado nesta obra em relação aos cuidados para os adultos. A rede particular no estado oferece uma proporção de 4,95 (quatro vírgula noventa e cinco) vagas para atender as crianças beneficiárias de planos privados.

2.2 QUANTITATIVO IDEAL

Detalhando as informações estatais, tem-se que a população baiana era estimada, à época da pesquisa, em 15.916.920 (quinze milhões, novecentos e dezesseis mil, novecentos e vinte) pessoas, sendo 90% (noventa por cento) delas, dependentes do SUS. Se a Constituição Federal¹⁷, em seu artigo 196, garante que a saúde é direito de todos e dever do Estado e determina que o acesso às ações e serviços seja universal e igualitário, é de se esperar que a assistência seja fornecida a contento.

Entretanto, não é o que acontece na Bahia, conforme alertou o Conselho Regional de Medicina do estado em matéria publicada em 16 de maio de 2016 no sítio virtual da Instituição¹⁸. O estado não possui a quantidade adequada de leitos UTI necessária para a população dependente do SUS e ainda apresenta uma má distribuição das poucas unidades existentes. Em 2016, a quantidade de vagas de terapia intensiva para cada 10 (dez) mil habitantes era de 0,73 (zero vírgula setenta e três), traduzindo a ineficiência estatal na gestão da saúde.

A gestão estatal é ciente que a esmagadora maioria dos baianos depende da rede SUS para cuidar da saúde, mas, com relação à assistência de alta complexidade,

¹⁷ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

¹⁸ CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DA BAHIA (CREMEB). 5065 municípios brasileiros não possuem leitos de UTI, aponta estudo do CFM, 2016. Disponível em: <<http://www.cremeb.org.br/index.php/noticias/86-das-cidades-brasileiras-nao-possuem-nenhum-leito-publico-de-uti/>>. Acesso em 12 jul. 2018.

nem o mínimo, ou seja, de um leito de UTI/ para cada 10 (dez) mil habitantes, é alcançado. Está a população da Bahia desamparada pelo estado, privada da plenitude da assistência prevista na carta constitucional e nas leis infraconstitucionais que regem e regulam o funcionamento do SUS.

É de se ressaltar o abismo entre os números públicos e os privados. Enquanto a média de leitos de UTI vinculados ao SUS, em Salvador, é de 2,61 (dois vírgula sessenta e um) para cada dezena de milhar de pessoas, na rede particular, esse número é de 6,89 (seis vírgula oitenta e nove) leitos para cada 10 (dez) mil habitantes. O mesmo choque de realidade é percebido no interior, onde o número de vagas públicas de terapia intensiva é de 0,38 (zero vírgula trinta e oito) e de 3,00 (três) a cada 10 (dez) mil cidadãos, na rede particular.

Uma análise demográfica simples permite asseverar que, se a população baiana dependente do SUS era, em 2016, de 14.325.228 (quatorze milhões, trezentos e vinte e cinco mil, duzentos e vinte e oito), o número de leitos de terapia intensiva suficiente deveria ser, à época, de, no mínimo, 1432 (um mil quatrocentos e trinta e dois). A pesquisa não apontou a quantidade de vagas de UTI disponíveis na rede pública, mas se o ideal prevê, no mínimo, uma cama para cada 10 (dez) mil pessoas e a média aferida à época era de uma cobertura de 73% (setenta e três por cento), existiam, então, em 2016, cerca de 1.045 (um mil e quarenta e cinco) leitos de terapia intensiva, ou seja, havia um déficit de, aproximadamente, 387 unidades.

2.3 REPERCUSSÕES DA CARÊNCIA DE LEITOS

A oferta plena de recursos adequados, de última geração, assim como de pessoal capacitado e em número suficiente é o que pode salvar uma vida, entretanto, o descompasso entre a assistência disponível e a demanda cada vez maior por atendimentos de alta complexidade nos hospitais públicos escancara a ineficiência da saúde pública no país. Essa crise do Estado de bem-estar já foi alertada por Miranda¹⁹, no início do século XXI, estabelecendo como causas dessa ineficiência, o custo de manutenção da máquina pública e a participação inadequada de interesses

¹⁹ MIRANDA, J. *Manual de direito constitucional. Tomo IV. Direitos fundamentais*. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 2000. P. 31-32.

econômicos na gestão pública, o que provoca a manutenção e o fenômeno de exclusão social.

Os equipamentos de terapia intensiva oferecem suporte avançado e imprescindível para a restauração da saúde dos indivíduos ou para a minimização da morbidade decorrente de patologias ou de atendimento emergencial secundários a causas externas. Pacientes em estado grave não podem ficar à mercê de vagas ocupadas, afinal, outra pessoa em estado crítico necessita de cuidado e não pode receber alta sem a necessária estabilidade clínica. Assim, a presteza e eficiência da assistência, bem como a qualidade dos serviços prestados são capazes de proporcionar a alternância e o giro de leitos, abrindo oportunidade de tratamento especializado a quem necessita.

No momento em que um paciente crítico é privado de atendimento adequado por insuficiência de material, pessoal ou equipamentos, estamos diante de um choque entre o que a Constituição Federal²⁰ prevê em seus artigos 5º, 6º e 196 e a realidade da saúde pública ofertada pelos gestores dos entes políticos, um verdadeiro constrangimento ao cidadão, detentor do direito positivado, mas, ao mesmo tempo, ineficaz na realidade, desamparando o moribundo e seus familiares do princípio da dignidade da pessoa humana e da garantia fundamental mais básica, à vida.

O interesse difuso a uma prestação assistencial digna surge da abrangência da vontade coletiva em torno desse serviço, conforme anota Miranda²¹. O constitucionalista afirma que o conjunto das necessidades particulares faz surgir a demanda social a ser cumprida pelo Estado. A ambição por hospitais públicos bem aparelhados, providos com recursos humanos capacitados e vagas suficientes para atender, satisfatoriamente, à população é, sem dúvida, desejada pelo povo brasileiro, ensejando a concretização de tal mister por parte dos governos, conforme se depreende dos ensinamentos do autor.

A carência de leitos de UTI impede o acesso do paciente à assistência adequada, obrigando-o a aguardar uma vaga por meio da central de regulação ou mesmo peregrinar em busca de um leito disponível. Em situação crítica, todo tempo despendido nessa jornada é crucial, sendo decisivo para separar um indivíduo da vida

²⁰ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em 10 jul. 2018.

²¹ MIRANDA, J. *Ibidem*, p. 68-69.

ou da morte, da seqüela ou da restauração completa da saúde, da minimização ou não da morbidade esperada para cada caso, tornando o atendimento imediato em uma urgência de saúde e de cidadania.

A espera por um leito de UTI, pode gerar diversas consequências. Em pesquisa sobre a disponibilidade de recursos necessários para urgências e emergências de saúde na cidade de São Paulo, Coimbra²² afirmam que a assistência nessas situações é de extrema importância e sua insuficiência está associada a elevada morbidade e mortalidade. Ainda no mesmo trabalho²³, os autores analisaram 91.823 (noventa e uma mil oitocentos e vinte e três) solicitações de atendimentos no período compreendido entre 2009 e 2013, sendo as de neurocirurgia as mais frequentes, seguidas por exame de tomografia computadorizada, vaga de terapia intensiva adulto, cateterismo cardíaco e UTI pediátrica. Quanto às taxas de atendimento, elas foram de 70% (setenta por cento) para cirurgias neurológicas, 27% (vinte e sete por cento) para terapia intensiva adulto, 39% (trinta e nove por cento) das crianças conseguiram vaga em UTI, 97% (noventa e sete por cento) das tomografias computadorizadas foram feitas e os procedimentos de cateterismo aconteceram em 87% (oitenta e sete por cento) dos casos.

Quanto ao número de óbitos decorrentes do não atendimento das demandas, o estudo²⁴ contabilizou: 182 (cento e oitenta e dois), 9 (nove), 1.536 (mil quinhentos e trinta e seis), 135 (cento e trinta e cinco) e 49 (quarenta e nove) para os pedidos de neurocirurgia, tomografia computadorizada, UTI adulto, UTI infantil e cateterismo, respectivamente. Concluem os pesquisadores que existe elevada falta de recursos necessários para suprir, adequadamente, as demandas de urgência e emergência na maior cidade do país.

Além dos impactos diretos à saúde dos cidadãos, uma outra repercussão da insuficiência de leitos de UTI se faz cada vez mais corriqueira: a judicialização. Diante da privação de atendimento adequado e da frontal violação de direitos fundamentais e sociais, resta aos cidadãos o apoio judicial, obrigando o estado a prover o que a carta magna determina.

²² COIMBRA, S. H.; CAMANHO, E. D. L.; HERINGER, L. C.; BOTELHO, R. V.; VASCONCELOS, C. Analysis of the availability of the resources necessary for urgent and emergency healthcare in São Paulo between 2009-2013. *Rev. Assoc. Med. Bras.*, São Paulo, v. 63, n. 6, p. 538-542. 2017.

²³ Idem.

²⁴ Idem.

Em um levantamento feito por Diniz, Machado e Penalva²⁵, junto à 2ª Vara de Fazenda Pública Privativa do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT), mostrou que 66% (sessenta e seis por cento) dos bens de saúde judicializados foi o acesso a UTI na rede privada de saúde. Nessa mesma seção judiciária, havia demanda por assistência intensiva em hospitais públicos, mas apenas dois casos, sem gerar percentual significativo dentro da totalidade das ações judiciais em saúde encontradas.

Pesquisando informações e dados disponíveis no sítio eletrônico no mesmo TJDFT, Delalíbera²⁶ analisou 31 (trinta e um) acórdãos que tratavam de demandas por leitos de UTI, dessas, 29 (vinte e nove) foram propostas pela defensoria Pública do DF e, apenas duas, utilizaram a via particular. Todas as demandas tiveram como argumento a ausência de vagas de UTI na rede pública, sendo os autores internados em instituições privadas, a maioria por tutela jurisdicional e tutela antecipada. Em 14 (quatorze) acórdãos, buscou-se custeio por parte do poder público. Os autores embasaram seus pedidos no artigo 196 da CF²⁷ e alegaram insuficiência de recursos para custeio de tratamento particular e estado grave de saúde a fim de conseguirem internamento imediato em leito privado. Os juízes de piso deferiram os pedidos e usaram os artigos 5º e 196 da Carta Magna e os dispositivos 204 e 207 da Lei Orgânica do DF para justificar suas decisões.

O Governo da capital da República contestou todas as decisões e apresentou os seguintes argumentos: em 8 (oito) acórdãos alegou que houve internação voluntária do paciente em instituição particular, sem consulta de disponibilidade de vagas na rede pública, o que afastaria o dever de prestação de assistência por parte do executivo; em 12 (doze) acórdãos, aduziu a falta de previsão orçamentária e que o atendimento individual prejudica o orçamento destinado à coletividade; em 80% (oitenta por cento) das contestações, o princípio da isonomia foi invocado a fim de se convencer a turma recursal de que houve tratamento desigual entre beneficiários do SUS e que todos devem se submeter à central de regulação da Secretaria de Saúde

²⁵ DINIZ, D.; MACHADO, T.R.C.; PENALVA, J. A judicialização da saúde no Distrito Federal, BRASIL. *Ciência & Saúde Coletiva*. v.19, n.2, p.591-98, 2014.

²⁶ DELALÍBERA, L. F. Análise de decisões judiciais que demandam leitos de UTI contra o Distrito Federal. Monografia (Graduação em Saúde Coletiva). Faculdade de Ceilândia. Universidade de Brasília (FCE/UnB). p. 52. 2013.

²⁷ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

do DF; em 7 (sete) acórdãos, a morte do autor foi a linha de defesa do poder executivo; em 10% (dez por cento) dos casos, o réu contestou que os autores, após a internação, não procuraram informações a respeito de disponibilidade de leitos públicos, gerando para eles a responsabilidade pelo custeio das despesas de saúde e, por fim, em um único caso, o autor supostamente não comprovou a gravidade de seu quadro clínico²⁸.

A segunda instância manteve a decisão inicial em 21 (vinte e um) casos, inclusive obrigando o GDF a custear as despesas de internação da rede particular. Em 8 (oito) deles, deferiu parcialmente o pleito com argumento de que o paciente não havia sido regulado pela central e não havia procurado o Judiciário com antecedência, sendo os autores responsáveis pelo custeio hospitalar até a colocação de suas alcunhas na central de regulação ou até a data de protocolo da petição inicial. Em duas situações, os desembargadores acolheram todos os argumentos da parte ré, condenando os pacientes a pagar pelos serviços médicos prestados. Em face dos resultados do trabalho, Delalíbera²⁹ conclui que o Judiciário, visando resguardar direitos individuais indisponíveis, interfere diretamente na regulação de leitos de UTI, pois tem o condão de intervir no estabelecimento de prioridades e no fluxo de encaminhamento de pacientes.

Em dissertação de mestrado, na qual descreve o perfil das ações judiciais requerendo leitos de UTI ajuizadas entre 2010 e 2015 na Primeira Vara de Fazenda Pública do Distrito Federal, Mota³⁰ afirma que é crescente a judicialização do acesso a leitos de UTI e que o remédio para o constrangimento provocado pela ineficiência estatal em prover número suficiente de vagas de terapia intensiva é a judicialização, inclusive em caráter liminar, diante do quadro emergencial. Na análise de 440 (quatrocentos e quarenta) processos, houve concessão de medida liminar em 100% (cem por cento) das solicitações, sendo a esmagadora maioria delas, 98,86% (noventa e oito vírgula oitenta e seis por cento), originadas pela Defensoria Pública,

²⁸ DELALÍBERA, L. F. Análise de decisões judiciais que demandam leitos de UTI contra o Distrito Federal. Monografia (Graduação em Saúde Coletiva). Faculdade de Ceilândia. Universidade de Brasília (FCE/UnB). p. 52. 2013.

²⁹ DELALÍBERA, L. F. Análise de decisões judiciais que demandam leitos de UTI contra o Distrito Federal. Monografia (Graduação em Saúde Coletiva). Faculdade de Ceilândia. Universidade de Brasília (FCE/UnB). p. 52. 2013.

³⁰ MOTA, G. P. Judicialização do acesso a leitos de UTI no Distrito Federal: questões clínicas, éticas e legais. Dissertação (Mestrado em enfermagem) – Universidade de Brasília. 2017.

desmistificando a tese de que a judicialização em saúde é movimento elitizado e confirmando estudo de Machado³¹ que rebate a referida teoria.

Nas ações analisadas pela pesquisa, os argumentos mais frequentemente encontrados pela autora foram o direito à dignidade, à saúde, à vida, à integralidade, à universalidade, o risco de dano irreparável ou de difícil recuperação e o de morte. Quanto aos processos em que houve agravo, apenas 29,16% (vinte e nove vírgula dezesseis por cento) não tiveram medida liminar cumprida. Esses números evidenciam a tendência de manutenção das decisões a favor dos autores e a sensibilização dos magistrados diante do drama da vida em risco e da precária situação da saúde pública.

2.4 ATUAÇÃO DA CENTRAL DE REGULAÇÃO

Não há um padrão conceitual para “regulação” conclui Mota³² e, por isso, pode ser explicado como uma intervenção estatal na prestação de serviços de saúde, organizando a assistência por meio de leis, regulamentos e documentos normativos. O termo foi inserido a partir da edição da Norma Operacional de Assistência à Saúde (NOAS) 01/2002³³ com o objetivo de promover o acesso igualitário da população e otimizar a alocação de recursos assistenciais em todos os níveis da atenção. Os princípios da regionalização, hierarquização e descentralização previstos no artigo 198 da CF/88³⁴ e na Lei 8080/90³⁵, organizadores da saúde pública, assim como a necessidade de aprimorar e fortalecer o SUS, bem como sua gestão nas três esferas de governo orientaram a elaboração desse documento.

A rede reguladora do SUS é um mecanismo de organização e orientação da atenção em saúde e que atua de forma integrada, permitindo o acesso do usuário aos serviços e a interação entre a gestão e prestadores de serviço, conforme explicação

³¹ MACHADO, T. R. Judicialização da saúde e contribuições da teoria de justiça de Norman Daniels. *R. Dir. sanit.* São Paulo, v.16, n.2, p.52-76, 2015.

³² MOTA, Gizele Pereira, op, cit.

³³ BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 373, de 27 de fevereiro de 2002. *Norma Operacional Assistencial de Saúde (NOAS) 01/2002*. Disponível em: <http://bvsmis.saude.gov.br/bvsmis/saudelegis/gm/2002/prt0373_27_02_2002.html>. Acesso em: 12 jul. 2018.

³⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em 10 jul. 2018.

³⁵ BRASIL. Lei n. 8080, de 19 de setembro de 1990. *Lei Orgânica da Saúde*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm>. Acesso em: 12 jul. 2018.

de Torres³⁶. É composto por centrais de regulação que tratam de todas as etapas do processo assistencial assim que surgem as demandas por exames, consultas, atendimentos de média e alta complexidade ou de urgência e emergência.

O ofício de regulação de pacientes, atendendo ao princípio da descentralização, tem competência de atuação em uma determinada área geográfica indo desde a nacional à municipal ou distrital e é executada por uma equipe de diferentes profissionais de saúde que atuam sob a orientação de regulamentos, protocolos e manuais de regulação, viabilizando o atendimento assistencial.

Ainda de acordo com Torres³⁷, o serviço estatal em análise pode ser dividido em macro e micro regulação, esta atua de forma dinâmica, adequando as demandas cotidianas à disponibilidade de assistência, enquanto aquela trata da organização e operacionalização do sistema de saúde como um todo, conjugando fatores que interferem na gestão, tais como políticas, serviços, aspectos técnicos e profissionais.

Em um cenário de insuficiência e má distribuição de leitos de UTI, como mostra a presente pesquisa, a otimização de recursos, assim como a logística de utilização tornam-se primordiais para a assistência, pois permitem o direcionamento adequado dos doentes, propiciando o pronto atendimento e, conseqüentemente, a possibilidade de recuperação da saúde, a chance de minimização de morbidade e uma possível antecipação de alta, abrindo uma nova vaga de tratamento.

Em 2003, o executivo estadual, atendendo às diretrizes do Ministério da Saúde e às normas operacionais de assistência à saúde, editou o Plano de Controle, Regulação e Avaliação do Estado da Bahia, visando organizar o fluxo de acesso aos serviços médicos, bem como estabelecer parâmetros e critérios de eleição para cada caso, tudo sob o manto dos princípios da hierarquização e regionalização, buscando a equidade nos cuidados e a melhoria dos serviços públicos de saúde³⁸.

Dentre os objetivos específicos do referido plano estão o de organizar a assistência em nível regional e estadual, garantir o acesso da população aos serviços de saúde em todos os níveis de complexidade, orientar a implantação das centrais de regulação, assim como definir os fluxos, mecanismos e instrumentos a respeito do

³⁶ TORRES, J. L. Regulação dos leitos hospitalares no Sistema Único de Saúde na cidade de Salvador-Ba. 2007. 98 f. Dissertação (Mestrado em Enfermagem) - Escola de Enfermagem, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2007.

³⁷ Idem.

³⁸ BAHIA. Secretaria da Saúde do Estado da Bahia. *Plano de Controle, Regulação e Avaliação do Estado da Bahia*. Salvador, ago. 2003. p. 3.

funcionamento desses serviços, implicando as secretarias estadual e municipais na gestão e atuação concertada com as centrais de regulação, a fim de garantir pleno acesso aos recursos assistenciais nos diversos níveis de complexidade³⁹.

Entretanto, a atuação das centrais de regulação não está imune a influências externas, tais como as decisões judiciais que determinam a imediata realização de um exame específico ou o pronto internamento de algum paciente, transformando-o em prioridade de cuidado e de transferência em detrimento de outros. A interferência e a prevalência de critérios jurídicos ao invés de conhecimento médico técnico e especializado para estabelecer a ordem de distribuição e atendimento dos necessitados é capaz de causar iniquidades na assistência e privilégio irrazoáveis, conforme é abordado e demonstrado no próximo tópico dessa obra.

2.5 EFEITO DAS DECISÕES JUDICIAIS NA REGULAÇÃO DE PACIENTES

Os resultados do estudo de Delalibera⁴⁰, levaram a autora a concluir que o judiciário interfere na atuação da central de regulação de leitos no Distrito Federal, pois esse serviço tem a função de organizar as prioridades de atendimento e de fluxo de pacientes e as decisões judiciais, visando resguardar direitos individuais indisponíveis, têm o condão de intervir nesses processos, alterando a ordem de encaminhamento e internamento de pacientes, uma vez que os detentores de liminares passam a ter assistência prioritária.

Em estudo também realizado na capital federal, Mota⁴¹ detalha o trâmite judicial enfrentado pelos enfermos até a tutela do direito de internação em uma UTI e afirma que, se o magistrado identificar o direito líquido e certo do requerente, assim como o seu risco de morte, emite uma liminar que, então, é utilizada na notificação da central de regulação de leitos de terapia intensiva a fim de obrigar o serviço a internar o paciente em alguma unidade popular ou na rede conveniada.

A autora⁴², assim, confirma que as decisões judiciais impactam na atuação do serviço de distribuição de pacientes à espera de vagas da UTI. Conveniente apontar

³⁹ Ibidem, p. 4.

⁴⁰ DELALÍBERA, L. F. Análise de decisões judiciais que demandam leitos de UTI contra o Distrito Federal. Monografia (Graduação em Saúde Coletiva). Faculdade de Ceilândia. Universidade de Brasília (FCE/UnB). p. 52. 2013.

⁴¹ MOTA, G. P. Judicialização do acesso a leitos de UTI no Distrito Federal: questões clínicas, éticas e legais. Dissertação (Mestrado em enfermagem) – Universidade de Brasília. 2017.

⁴² Idem.

que o estudo cuidou, também, de aferir o tempo entre a entrada do processo e a concessão judicial da demanda, sendo de um dia em 50,22% (cinquenta vírgula vinte e dois por cento) dos casos; dois dias em 22,42% (vinte e dois vírgula quarenta e dois por cento); três em 7,55% (sete vírgula cinquenta e cinco por cento); quatro em 6,18% (seis vírgula dezoito por cento); cinco em 2,97% (dois vírgula noventa e sete); seis em 2,75% (dois vírgula setenta e cinco); sete em 1,83% (um vírgula oitenta e três); entre oito e dez dias em 2,29% (dois vírgula vinte e nove por cento) e, por fim, acima de dez dias em 4,12% (quatro vírgula doze por cento) dos casos.

A pesquisadora ainda encontrou que, com relação à efetiva internação dos autores das ações judiciais nos leitos de terapia intensiva, 301 (trezentas e uma) solicitações, ou 68,41% (sessenta e oito vírgula quarenta e um por cento), aconteceram, enquanto 137 (cento e trinta e sete), equivalente a 31,14% (trinta e um vírgula quatorze por cento), não obtiveram êxito. Desses últimos, em 109 (cento e nove) casos, ou 79,56% (setenta e nove vírgula cinquenta e seis por cento), a causa da não efetivação judicial se deu por continuidade da ausência de vagas, confirmando que a insuficiência de vagas é o que separa os pacientes em estado crítico do cuidado necessário e apropriado, assim como dos direitos constitucionais à vida e à saúde previstos na Constituição Federal⁴³.

Por todo o exposto, é possível reconhecer que o Estado tem responsabilidade direta nas consequências decorrentes da má prestação assistencial, como afirma Werneck⁴⁴, e deve, ativamente, por meio de suas instituições e esferas políticas intervir de forma a resolver a questão, caso contrário, fica como derradeira e única alternativa ao cidadão o apoio judicial a fim de garantia e efetivação do direito, assunto a ser tratado no próximo capítulo dessa obra.

⁴³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

⁴⁴ WERNECK, L. R. A responsabilidade civil do estado pela falta de leitos de UTI's nos hospitais públicos. Rio de Janeiro: *Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, 2013.

CAPÍTULO 3: DO DIREITO SOCIAL À SAÚDE

Esse trecho da presente obra aborda a garantia de cuidados clínicos, bem como sua proteção por parte da OMS. O conceito de saúde e a evolução constitucional a respeito do tema são abordados e contextualizados de forma crítica. Por fim, o direito do cidadão perante o Estado e a judicialização da questão são trabalhados a fim de se apreender a dimensão do fenômeno jurídico em torno da assistência médica.

3.1 SOBRE A TEMÁTICA

A inserção do direito social à saúde na égide do ordenamento jurídico de um país é um fenômeno recente, fruto de um longo processo de evolução jurídica e cultural, conforme afirma Villas-Bôas⁴⁵. A partir de estudos sobre direitos naturais, humanos e fundamentais, a autora leciona que o que se denomina de direitos do homem, expressão usada na França, são, na verdade, direitos ideais, naturais, e explica que direitos humanos são aqueles que estão, de alguma forma, independentemente da origem, positivados em âmbito internacional. A pesquisadora conclui que os direitos fundamentais, por sua vez, são imanentes e, positivados no ordenamento de cada Estado, ganham força e eficácia jurídica, embora tal plenitude nem sempre se verifique na prática, como se observa com o direito à saúde.

O termo é objeto de intensos debates entre diversos tipos de profissionais e de diferentes áreas do conhecimento humano. Como Leciona Sueli Gandolfi Dallari⁴⁶, somente a partir da associação do bem-estar como resultado das condições de vida de uma sociedade, o direito a esse bem começou a ser amparado em cartas constitucionais. Era o período pós segunda guerra mundial, de idealização e criação da Organização das Nações Unidas, instituição que visava, entre outros objetivos, a proteção dos direitos humanos frente os horrores perpetrados por governos totalitários. Assim, a entidade atreveu-se a conceituar o termo saúde, positivando-o na sua constituição⁴⁷, como forma de efetivação pelo menos entre os signatários da nova sociedade mundial constituída.

⁴⁵ VILLAS-BÔAS, M. E. Pinheiro de. Alocação de recursos em saúde: quando a realidade e os direitos fundamentais se chocam. Tese (Doutorado em Direito Público) – Universidade Federal da Bahia. 425 f. 2009.

⁴⁶ BRASIL. Ministério da saúde. *Direito sanitário e saúde pública*. Coletânea de textos. Vol 1. Série – E. ARANHA, M. I. (Org.) – Legislação de Saúde. Brasília – DF, 2003. p. 43-47.

⁴⁷ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. *Constitution of the World Health Organization*. Basic Documents. Genebra: OMS, 1946. Disponível em <http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf>, acessado em 13 de jul. 2018.

O processo histórico de garantia do direito à saúde no Brasil passa, inevitavelmente, pela evolução dos modelos assistenciais e como eles vigeram no país. Conforme explica Reissinger⁴⁸; o primeiro deles é o assistencialismo, presente no fim do século XIX e início do século XX, voltado para a população pobre, incapaz de custear o próprio cuidado e realizado, basicamente, por meio de filantropia, pela igreja, através das Santas Casas. O segundo, previdencialismo, atrelava a saúde à previdência social e fez parte da realidade brasileira nas décadas de 70 e 80, garantindo assistência aos trabalhadores contribuintes da previdência social.

O último modelo, o universalista, surgiu nos países desenvolvidos no período pós-guerra, estendendo a proteção a toda sociedade por meio de políticas sociais. Todavia, em âmbito internacional, essa modalidade assistencial termina por ser flexibilizada pelas seguintes razões: não haver custeio fiscal suficiente; pelo aumento da população idosa, onerando cada vez mais o sistema; e pelo fato de as tecnologias em saúde serem cada vez mais caras e complexas, gerando maior impacto financeiro. A autora conclui que o Brasil baseou o Sistema Único de Saúde no modelo assistencial inglês, criado em 1948, referência em abrangência, entretanto, na prática, o serviço brasileiro ainda é uma utopia.

A inserção do direito à saúde na Constituição de 1988 foi fruto de enorme participação popular e mesmo do setor privado, durante o processo de redemocratização política pelo qual o país passava no fim da década de 80, culminando na Reforma Sanitária Brasileira e na mudança do modelo assistencial a ser oferecido à sociedade, conforme lições de Dallari⁴⁹. O autor afirma que, antes da constituição cidadã, o direito à saúde só foi especificamente tratado na curta vigência da carta de 1934. Nos demais textos constitucionais brasileiros, a abordagem da saúde foi incidental, atribuindo competência à União para legislar sobre o tema e traçar políticas sanitárias, garantindo assistência médica apenas aos trabalhadores que contribuía e custeavam o sistema previdenciário e àqueles que tinham condições financeiras de pagar pelos cuidados, afirmam Silva, Bezerra e Tanaka⁵⁰.

⁴⁸ REISSINGER, S. Aspectos controvertidos do direito à saúde na Constituição Federal de 1988. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte, 118 f. 2008.

⁴⁹ DALLARI, D. A. Ministério público: advogado do povo. In: LIVIANU, R., (coord.) *Justiça, cidadania e democracia*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social, 2009. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/ff2x7/pdf/livianu-9788579820137-08.pdf>>. Acesso em 24 jul. 2018.

⁵⁰ SILVA, K. B.; BEZERRA, A. F. B.; TANAKA, O. Y. Direito à saúde e integralidade: uma discussão sobre os desafios e caminhos para sua efetivação. *Interface – Comunicação, Saúde, Educação*. v.16,

3.2 CONCEITO DE SAÚDE E DE ASSISTÊNCIA CRÍTICA

Sobre o conceito de saúde, a Constituição da Organização Mundial da Saúde⁵¹ (OMS), em seu preâmbulo, a define não apenas como uma condição livre de doença ou de enfermidade, mas como um perfeito estado de bem-estar físico, mental e social. A redação do conceito tenta ampliar a condição de vida saudável ao considerar outras dimensões além do simples equilíbrio biológico do corpo humano, entretanto é alvo de críticas fundamentadas.

A definição proposta pela Organização é criticada por Segre e Ferraz⁵², que a atribuem a característica de utópica, pois os conceitos de bem-estar e de perfeição são subjetivos e externos ao sujeito, desconsiderando-o em sua própria existência, ignorando a interação entre a mente e o corpo, permeada pela vida em sociedade, pela cultura, pelo trabalho, entre outros fatores que interferem diretamente na condição existencial da pessoa e no seu estado de ânimo. Os autores analisam o sentimento de inadequação e frustração que pode atingir um sujeito que não perfaz essa plenitude de saúde, gerando uma condição patológica definida, na década de 90, como “síndrome da felicidade” pela Associação Médica Americana, quando o indivíduo não é capaz de aceitar as dificuldades e as peculiaridades da condição humana, adoecendo.

A respeito do tema, Villas-Bôas⁵³ chama a atenção para dois pontos. O primeiro é a difícil definição de satisfação plena, pois, em sociedades cada vez mais complexas, as pressões externas acabam por exigir comportamentos e adequações uniformes que, desatendidos, passam, de fora para dentro, a influenciar a saúde de pessoas que estejam desconcertadas com as expectativas sociais impostas.

O segundo aspecto sobre a conceituação de saúde, para Villas-Bôas⁵⁴, diz respeito aos custos para a manutenção e provimento de uma saúde tão ampla, pois além do fornecimento da assistência, progressivamente mais cara e complexa, seria preciso garantir o sentimento de pertencimento das pessoas em relação ao meio em

n.40, p.249-59, 2012. Disponível em: <<https://www.scielo.org/toc/icse/2012.v16n40/?section=ARTIGOS>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

⁵¹ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. *Constitution of the World Health Organization*. Basic Documents. Genebra: OMS, 1946. Disponível em <http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf>, acessado em 13/07/2018.

⁵² SEGRE, M.; FERRAZ, F. C. O conceito de saúde. *Revista de Saúde Pública*, São Paulo, v. 31, n. 5, p. 538-542, out. 1997.

⁵³ VILLAS-BÔAS, ME. Alocação de recursos em saúde: quando a realidade e os direitos fundamentais se chocam. 2009. 425 f. Tese (Doutorado) – Universidade Federal da Bahia.

⁵⁴ Idem.

que vivem e, em uma realidade cada vez mais consumista, isso significaria garantir acesso a bens de consumo em geral. Diante da magnitude que envolve a definição de saúde, surge a impossibilidade de se restringir acesso ao cuidado, pois limitar essa oferta é sinônimo de provocar infelicidade no outro. Todavia, isso não se sustenta na prática, exigindo um novo e razoável parâmetro de saúde e a efetivação de políticas públicas que viabilizem a prestação prevista na constituição, mas ajustada a uma realidade factível e alcançável.

Quanto à assistência crítica, a RDC n° 7⁵⁵, do Ministério da Saúde, publicada em 24 de fevereiro de 2010, estabelece requisitos mínimos para funcionamento de Unidades de Terapia Intensiva, definindo-as como uma área crítica destinada à internação de pacientes graves, que requerem atenção profissional especializada de forma contínua, materiais específicos e tecnologias necessárias ao diagnóstico, monitorização e terapia. O documento classifica como grave aquele doente que apresenta comprometimento de um ou mais dos principais sistemas fisiológicos, com perda de sua autorregulação, necessitando de assistência contínua.

Para melhor entender esse tipo de serviço, é preciso conhecer os critérios de admissão e de alta de uma UTI. Mota⁵⁶ cita o modelo de priorização como base para o internamento ou não de uma pessoa e aponta duas situações definidoras: a primeira, diz respeito a pacientes que serão beneficiados com a assistência crítica e a segunda, quando não existe indicação seja porque a condição clínica não justifica tal recurso, seja pela inexistência de perspectivas terapêuticas.

Visando uma melhor padronização dos parâmetros admissionais e de alta em terapia intensiva, o Conselho Federal de Medicina publicou, em 17 de novembro de 2016, a Resolução n° 2.156⁵⁷. O documento atribui a responsabilidade de tais procedimentos ao médico intensivista, de forma justificada e registrada em prontuário, e usa como critério de admissão a instabilidade clínica, isto é, a necessidade de suporte para as disfunções orgânicas e de monitoração intensiva.

⁵⁵ BRASIL. Ministério da Saúde. Resolução RDC n° 7, de 24 de fevereiro de 2010. *Dispõe sobre os requisitos mínimos para funcionamento de Unidades de Terapia Intensiva*. Brasília; 2010. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/anvisa/2010/res0007_24_02_2010.html>. Acesso em: 12 jul. 2018.

⁵⁶ MOTA, G. P. Judicialização do acesso a leitos de UTI no Distrito Federal: questões clínicas, éticas e legais. Dissertação (Mestrado em enfermagem) – Universidade de Brasília. 2017.

⁵⁷ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. RESOLUÇÃO - CFM N° 2.156/2016. Publicada no D.O.U. de 17 de novembro de 2016, Seção I, p.138-139. Estabelece os critérios de admissão e alta em unidade de terapia intensiva. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2016/2156>. Acesso em 12 de jul. 2018.

O art. 1º da norma estabelece os critérios de eleição para que um paciente seja tratado nesse tipo de unidade, quais sejam: diagnóstico e necessidade do paciente; serviços médicos disponíveis na instituição; priorização de acordo com a condição do paciente; disponibilidade de leitos; potencial benefício para o paciente com as intervenções terapêuticas e prognóstico. Para que um enfermo tenha alta desse setor, a Resolução aponta a estabilidade, o controle do quadro clínico e o esgotamento do arsenal terapêutico curativo/restaurativo disponível e a possibilidade de o doente permanecer em ambiente hospitalar fora da UTI de maneira digna, se possível, junto com a família⁵⁸.

Sobre a prioridade de admissão em uma UTI, o CFM⁵⁹ estabeleceu 5 critérios: 1) pacientes que necessitam de intervenções de suporte à vida, com alta probabilidade de recuperação e sem nenhuma limitação de suporte terapêutico; 2) doentes que necessitam de monitorização intensiva, pelo alto risco de precisarem de intervenção imediata, e sem nenhuma limitação de suporte terapêutico; 3) pessoas que necessitam de intervenções de suporte à vida, com baixa probabilidade de recuperação ou com limitação de intervenção terapêutica; 4) enfermos que necessitam de monitorização intensiva, pelo alto risco de precisarem de intervenção imediata, mas com limitação de intervenção terapêutica; 5) cidadãos com doença em fase terminal ou moribundos, sem possibilidade de recuperação. Em geral, os últimos não são apropriados para admissão na UTI (exceto se forem potenciais doadores de órgãos).

Por fim, o art. 9º da citada Resolução⁶⁰, determina que as decisões de admissão e alta de uma UTI devem ser feitas de forma explícita, sem discriminação por questões de religião, etnia, sexo, nacionalidade, cor, orientação sexual, idade condição social, opinião política, deficiência ou quaisquer outras formas de discriminação. O dispositivo em comento preza pelos princípios da igualdade, da isonomia e da dignidade da pessoa humana.

⁵⁸ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. RESOLUÇÃO - CFM Nº 2.156/2016. Publicada no D.O.U. de 17 de novembro de 2016, Seção I, p.138-139. Estabelece os critérios de admissão e alta em unidade de terapia intensiva. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2016/2156>. Acesso em 12 de jul. 2018.

⁵⁹ Idem.

⁶⁰ Idem.

3.3 SAÚDE COMO DIREITO SUBJETIVO

A Constituição Federal⁶¹ elenca, entre outros, os direitos fundamentais, sociais, coletivos e difusos ao povo brasileiro, mas padecem de eficácia, se o Estado não estiver organizado e orientado a fazer cumprir tais mandamentos, conforme alerta Jorge Miranda⁶². Para o autor, não podem os bens jurídicos sucumbir diante da vontade dos governos, pois o Estado é sujeito ao Direito, sendo um dos postulados básicos da sua existência a responsabilidade pelos danos que seus órgãos e agentes venham a causar a um particular.

Entende-se por direito subjetivo um interesse que, por estar satisfeito pelo ordenamento jurídico, pode ser exigido pelo seu titular, inclusive judicialmente, conforme explica Barroso⁶³. O constitucionalista aponta as características do instituto, quais sejam: o dever jurídico de prestação por parte de alguém; a possibilidade de ele não ser entregue por quem o deve efetivar; a violação da expectativa permite sua exigência por parte do titular, utilizando-se, entre outros meios, do judiciário por meio do direito de ação previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição. Por fim, o ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) afirma que todas as normas constitucionais definidoras de direitos políticos, individuais, sociais ou difusos possuem, em regra, exigibilidade imediata pelo Poder Público ou pelo particular.

Diante de tais lições, é notável e indiscutível que a saúde, conforme previsão constitucional, é dever de prestação da Administração, fazendo surgir para os nacionais e mesmo estrangeiros, que estejam no Brasil, o nítido direito subjetivo de salvaguarda e de alcance dos bens prometidos no art. 196 da Constituição⁶⁴, pois é nele, segundo Sarlet⁶⁵ que esse bem é concretizado. O autor aduz a complexidade dessa garantia, pois ela se confunde com outros princípios como a proteção à vida e

⁶¹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

⁶² MIRANDA, J. *Manual de direito constitucional. Tomo IV. Direitos fundamentais*. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 2000. P. 31-32.

⁶³ BARROSO, L. R. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

⁶⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

⁶⁵ SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2013. p. 255-256.

integridade física e sofre influência de outros aspectos cotidianos, a exemplo da educação, do meio ambiente, da alimentação e da oferta e acesso ao trabalho.

A tese de que os direitos sociais são satisfeitos pela intervenção estatal através dos serviços públicos é defendida por Reissinger⁶⁶ e, sendo a assistência médica um deles, surge para o Estado a obrigação de oferecer, organizar, custear, legislar sobre o tema, bem como proteger o acesso universal e igualitário aos cuidados. A ineficiência na oferta acaba por invocar o Poder Judiciário a fim de preservar as liberdades individuais, direcionando e efetivando as políticas, bem como promovendo a igualdade, conforme explica Dallari⁶⁷.

A despeito do exposto, o SUS não atende, completamente, às expectativas dos seus dependentes. Em estudo sobre a satisfação dos usuários do serviço, Moimaz *et al.*⁶⁸ concluem que, apesar de a avaliação dos beneficiários, no geral, ser positiva, foram detectadas incontáveis reclamações quanto à qualidade, presteza e humanização do atendimento, assim como de acesso a recursos físicos e bens tangíveis. Por fim, os pesquisadores afirmam que o serviço precisa de melhorias a fim de efetivação dos princípios que regem a saúde pública.

O presente trabalho não pretende exigir excelência e perfeição dos serviços públicos de saúde, mas a adequação mínima e suficiência de meios é necessária para que Constituição seja satisfeita. Ademais, para além dos citados princípios regentes do SUS, o art. 37 do texto constitucional⁶⁹ prevê a eficiência na Administração Pública, obrigando o Estado a prover um sistema de saúde condizente com as normas reguladoras e que satisfaça os usuários em suas demandas.

⁶⁶ REISSINGER, S. Aspectos controvertidos do direito à saúde na Constituição Federal de 1988. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte, 118 f. 2008.

⁶⁷ DALLARI, D. A. Ministério público: advogado do povo. In: LIVIANU, R., (coord.) *Justiça, cidadania e democracia*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social, 2009. p. 47. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/ff2x7/pdf/livianu-9788579820137-08.pdf>>. Acesso em 24 jul. 2018.

⁶⁸ MOIMAZ, S. A. S.; MARQUES, J. A. M.; SALIBA, O.; GARBIN, C. A. S.; ZINA, L. G.; SALIBA, N. A. Satisfação e percepção dos usuários do SUS sobre o serviço público de saúde. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 4, p. 1419-1440, dec. 2010.

⁶⁹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

3.4 DIREITO À SAÚDE E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Na Constituição pátria, os direitos fundamentais são tratados no Título II e vão desde o art. 5º ao 17. O direito social à saúde, protegido e previsto no art. 6º e tratado de forma específica do art. 196 ao 200 da Constituição Federal⁷⁰, é um dos bens jurídicos assegurados pela Seguridade Social, tendo, por força do §1º do 5º da Carta Magna, aplicabilidade imediata, não exigindo para sua implementação qualquer norma integradora, ou seja, trata-se de dispositivo de eficácia plena. Interessa notar que a lei maior desvinculou a saúde da previdência social, estendendo-a a toda sociedade, uniformizando e ampliando o acesso aos cuidados, independente de contribuição ou qualquer tipo de contrapartida financeira.

A redação do art. 196 determina que a saúde é direito de todos e dever do Estado. Diante do estatuído, conclui Sebastião Botto de Barros Tojal⁷¹ que todos os poderes estatais e a sociedade estão obrigados, por força do mandamento e vinculação constitucionais, a exercer os papéis necessários à efetiva prestação assistencial pelo bem-estar da coletividade, adequando as políticas públicas à nova ordem econômica e social, sem criar qualquer obstáculo à implementação da Constituição dirigente.

Sobre o mesmo trecho constitucional supratranscrito, Reissinger⁷² afirma que a saúde deve estar igual e ao alcance de todos, independentemente de origem ou de custeio, entretanto, não deve se restringir a cuidados físicos, mas, de forma abrangente, atingir as dimensões psíquicas e sociais que cercam o sujeito, permitindo-o uma melhor qualidade de vida. A respeito da responsabilidade do Estado frente o direito, a autora aponta que a exigência absoluta de todo e qualquer bem, serviço ou tratamento de saúde é inviável e não foi a intenção do legislador originário garantir essa oferta.

A pesquisadora invoca as gritantes desigualdades sociais brasileiras para justificar que a parcela mais vulnerável da sociedade sempre vai sofrer com um sistema de saúde que arque com toda e qualquer despesa relacionada à área, aduzindo a interpretação sistemática do art. 196 com os princípios da seletividade e

⁷⁰ Idem.

⁷¹ BRASIL. Ministério da saúde. *Direito sanitário e saúde pública*. Coletânea de textos. Vol 1. Série – E. ARANHA, M. I. (Org.) – Legislação de Saúde. Brasília – DF, 2003. p. 29.

⁷² REISSINGER, S. Aspectos controvertidos do direito à saúde na Constituição Federal de 1988. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte, 118 f. 2008.

distributividade, previstos no inciso III do art. 194, para tratar os iguais com igualdade e os desiguais com desigualdade. Prima-se pela isonomia no fornecimento dos serviços de saúde, oferecendo-o, gratuitamente, a quem precisa e não pode pagar, mas exigindo o custeio das próprias despesas àqueles que possuem condições financeiras para honrar pelos cuidados.

A despeito dos argumentos usados por Reissinger⁷³, é forçoso concluir que as justificativas apresentadas são superficiais, restringem o núcleo intangível dos Direitos Fundamentais, limitando o acesso à assistência a partir da capacidade, ou não, de custeio por parcela da sociedade, reduzindo o alcance da redação do art. 196 da Constituição Federal⁷⁴, ignorando a vontade do legislador originário em prover o bem jurídico a todos, sem exceção, conforme disposto. Ademais, flexibilizar a obrigação estatal de oferta universal e igualitária de saúde, é destoar dos ensinamentos doutrinários a respeito do tema e ir contra a atual tendência jurisprudencial. Em conclusão, é ignorar, de plano, a cristalina redação do art. 196; os princípios de proteção à vida; da dignidade da pessoa humana; da indisponibilidade do interesse público e de sua supremacia sobre o particular; da irredutibilidade do núcleo de direitos fundamentais; o mandamento do §1º do art. 5º da CF/88⁷⁵; o esforço fiscal da população a fim de custear o Estado; a pujança econômica do país e mesmo a sabida má gestão e corrupção de recursos públicos; é, enfim, justificar o injustificável.

3.5 JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE

A expressão que nomeia este tópico do trabalho deve ser entendida como um conjunto de pedidos judiciais por variados bens e serviços de saúde, conforme deduz Diniz, Machado e Penalva⁷⁶, ao estudarem o tema no Distrito Federal. Os pesquisadores alertam para a ausência de pesquisas que tratem das origens desse crescente fenômeno jurídico, mas apontam possíveis consequências dele, quais sejam: a efetivação do direito à saúde previsto pelo ordenamento e a arriscada

⁷³ REISSINGER, S. Aspectos controvertidos do direito à saúde na Constituição Federal de 1988. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte, 118 f. 2008.

⁷⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

⁷⁵ Idem.

⁷⁶ DINIZ, D.; MACHADO, T.R.C.; PENALVA, J. A judicialização da saúde no Distrito Federal, BRASIL. *Ciência & Saúde Coletiva*. v.19, n.2, p.591-98, 2014.

interferência judicial nas políticas públicas. Afirmam que não encontraram evidências de que judicialização da saúde seja um movimento elitista, visto que 95% das ações foram propostas pela Defensoria Pública da capital da República. Ademais, a despeito de a maior parte das ações judiciais brasileiras visar acesso a medicamentos, em Brasília, a busca por vagas de UTI foi a tônica, permitindo-os concluir que a judicialização de adapta às particularidades do local, das políticas públicas e das fragilidades existentes no sistema. Informam que os argumentos mais frequentes nas petições englobaram o direito à saúde, à vida, o risco de dano irreparável e de difícil reparação, assim como o risco de agravo da doença; que houve deferimento em 70% das requisições liminares.

Diante do princípio da inafastabilidade do judiciário, da insuficiência e da má qualidade de serviços de saúde prestados à população, a via pela qual os sujeitos buscam garantir os direitos que lhes foram prometidos é judicial, como leciona Oliveira *et. al.*⁷⁷. Em apertadas linhas, os pesquisadores relatam que o fenômeno da judicialização da saúde teve início na década de 90 através das demandas por medicamentos, especialmente os antirretrovirais, havendo, nas decisões, notável discricionariedade. Contudo, a partir de 1997, quando se firmou entendimento de que o art. 196 da CF/88⁷⁸ teria eficácia plena, a maioria dos pleitos na área passaram a ser deferidos, o que antes não acontecia. Apontam ainda que o crescimento dos debates sobre o tema tem acompanhado o aumento da litigância pela efetivação do direito e concluem afirmando que a revisão bibliográfica sobre o tema revelou que as principais causas de pedir foram a hipossuficiência econômica e o estado de urgência e que a maioria dos trabalhos encontrados versavam sobre acesso a tratamento medicamentoso.

Ainda que os aspectos mais pesquisados sobre o assunto, conforme supracitado, sejam as demandas de acesso e fornecimento de medicamentos, a caracterização do perfil das ações judiciais impetradas tem sido tema recorrente nas pesquisas científicas, como afirma Gomes *et. al.*⁷⁹. Entretanto, no trabalho realizado,

⁷⁷ OLIVEIRA, M. R. M.; DELDUQUE, M. C.; SOUZA, M. F.; MENDONÇA, V. M. Judicialização da saúde: para onde caminham as produções científicas? *Saúde Debate*, Rio de Janeiro, v. 39, n. 105, p. 525-535, abr-jun 2015.

⁷⁸ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

⁷⁹ GOMES, F. F. C.; CHERCHIGLIA, M. L.; MACHADO, C. D.; SANTOS, V. C.; ACURCIO, F. A.; ANDRADE, E. I. G. Acesso aos procedimentos de média e alta complexidade no Sistema Único de

os pesquisadores encontraram diferenças entre os processos relacionados a remédios terapêuticos e aqueles que buscam procedimentos ambulatoriais e hospitalares. Enquanto nos primeiros há uma correlação e vinculação entre escritórios de advocacia e médicos, nos demais há uma gama maior de causídicos e de profissionais de medicina. Outro importante achado da pesquisa é a confirmação, também em Minas gerais, assim como ocorreu no Distrito Federal, como já apontado neste trabalho e neste tópico, da prevalência de pedidos de acesso a leitos de UTI nos litígios analisados.

A falta de leitos de terapia intensiva disponíveis na rede pública gera filas de pacientes críticos à espera de um milagre, causando dor e sofrimento a familiares e aos doentes, desamparando os cidadãos em um delicado momento de suas vidas. Além do martírio físico e psíquico, a desatenção prestada pelo Estado mina o princípio da dignidade da pessoa humana, detona o direito à saúde e coloca em risco o direito à vida, todos, supostamente, resguardados na Constituição Federal do Brasil⁸⁰, mas ignorados pelo alto escalão da gestão pública, restando aos indivíduos o apoio judicial na concretização e efetivação daquilo que lhes pertence e é prometido pelo ordenamento. As causas da inadequada prestação da saúde pública são discutidas em diversas pesquisas sobre o tema da “judicialização em saúde”, havendo mais de uma tese para justificar a ineficiência estatal no fornecimento adequado da assistência à população. Todavia, diante dos axiomas traçados pela carta constitucional e pelas diversas fontes legais infraconstitucionais, não há justificativas plausíveis para a insuficiência de vagas de terapia intensiva nos nosocômios espalhados Brasil afora.

A judicialização do direito à saúde é progressiva no País, contudo, não há clareza da dimensão desse fenômeno jurídico, seja quanto ao aspecto temporal quanto espacial; o que impacta nas políticas públicas, porém de forma ainda não dimensionada, como afirmam Nunes e Ramos⁸¹. Em revisão bibliográfica sobre o assunto, as principais teses justificadoras da má prestação assistencial são

Saúde: uma questão de judicialização. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 30, n. 1, p. 31-43, Jan. 2014.

⁸⁰ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

⁸¹ NUNES, C. F. O.; RAMOS JUNIOR, A. R. Judicialização do direito à saúde na região Nordeste. Brasil: dimensões e desafios. *Cad. Saúde Colet.* Rio de Janeiro, v.24, n.2, p.192-199, 2016.

apresentadas por Machado⁸²: a ineficiência estatal; a atuação desconcertada entre os poderes, em especial a desconsideração, nas decisões judiciais, de medidas não previstas em políticas de saúde; a escassez de recursos e, por fim, o desequilíbrio do binômio coletivo/individual, traduzido pelo beneficiamento individual em detrimento à coletividade.

A abertura das normas constitucionais, assim como a vagueza e indeterminação dos institutos que garantem a saúde é, na opinião de Machado e Dain⁸³, um dos fatores que explicam o crescimento exponencial das ações judiciais em busca de bens e serviços assistenciais, pois a amplitude e a incerteza dos dispositivos, assim como as deficiências do SUS, são invocadas como justificativas nos diversos pleitos nessa área. Esse vultoso aumento das demandas acabou por ampliar a importância e a influência do judiciário na prestação de serviços de saúde, motivando a ampliação das discussões a respeito do tema. Em sintonia com essa necessidade, o Supremo Tribunal Federal, em 2009, na figura do então Presidente, o Ministro Gilmar Mendes, convocou uma Audiência Pública a fim de debater e refletir sobre o assunto.

O evento teve duração de 06 (seis) dias contou com a participação de 50 (cinquenta) pessoas, tendo as falas de todos os participantes analisadas por Machado e Dain⁸⁴. A importância dos discursos foi ressaltada pelos autores do estudo, visto que representam grupos com interesses diversos sobre o tema da judicialização da saúde, uns interessados na manutenção, outros na redução e, por fim, alguns favoráveis à ampliação da atuação judiciária na seara assistencial. De acordo com a orientação de cada inscrito, os pesquisadores puderam dividi-los em três categorias de pessoas, quais sejam: gestores da área, membros da sociedade civil e operadores do direito. A direção das oratórias de cada um é colocada na sequência e seguem a descrição feita por Machado e Dain⁸⁵.

O primeiro deles, os gestores, em sua maioria, foram contrários à intervenção do judiciário nas questões de saúde, invocando a escassez de recursos como

⁸² MACHADO, T. R. Judicialização da saúde e contribuições da teoria de justiça de Norman Daniels. *R. Dir. sanit.* São Paulo, v.16, n.2, p.52-76, 2015.

⁸³ MACHADO, F. R. S.; DAIN, S. A Audiência Pública da Saúde: questões para a judicialização e para a gestão de saúde no Brasil. *Rev. Adm. Pública*, Rio de Janeiro, v. 46, n. 4, p. 1017-1036, jul./ago. 2012.

⁸⁴ Idem.

⁸⁵ MACHADO, F. R. S.; DAIN, S. A Audiência Pública da Saúde: questões para a judicialização e para a gestão de saúde no Brasil. *Rev. Adm. Pública*, Rio de Janeiro, v. 46, n. 4, p. 1017-1036, jul./ago. 2012.

respaldo de opinião, argumentaram ainda que as decisões interferem nas políticas públicas e em questões financeiras de distribuição e repartição de receitas. De forma diametralmente oposta, os representantes da sociedade civil foram quase unânimes em apoiar a participação do judiciário na efetivação da assistência plena prometida. Os operadores do direito, em sua maioria, defenderam e ressaltaram a importância da atuação litigiosa. Machado e Dain⁸⁶ concluem que não há uma posição vencedora nas retóricas, mas sim uma importante contribuição social da Audiência seja em relação à discussão, seja em relação aos efeitos dela decorrentes.

Conclui-se do que foi pesquisado que a judicialização do direito à saúde é fenômeno crescente e uma realidade nacional. A norma aberta prevista no art. 196 da CF/88⁸⁷, que prevê e protege o acesso universal e igualitário aos bens e serviços dessa área, uma vez de eficácia plena, é, ao mesmo tempo, invocada tanto para amparar os pedidos como para justificar o deferimento deles por parte dos magistrados, como anota Delalíbera⁸⁸. Nota-se que a maior parte dos estudos sobre o tema abordam o acesso a medicamentos, confirma Bittencourt⁸⁹, entretanto a carência de leitos de UTI é usual e, muitas vezes, motiva a maioria das ações judiciais em determinadas varas ou mesmo em uma cidade, como no Distrito federal, atestado por Mota⁹⁰.

O princípio da dignidade da pessoa humana, da proteção do direito à vida e à saúde, assim como os critérios de urgência, de hipossuficiência de recursos de *periculum in mora*, do risco de agravo da doença e de dano irreparável ou de difícil reparação são os argumentos mais comumente encontrados nas ações judiciais a fim de amparar as requisições. Por fim, é possível asseverar que a grande maioria das demandas são atendidas e inferir que a jurisprudência está em sintonia com os ensinamentos doutrinários a respeito dos mandamentos constitucionais e afeta à demanda popular por serviços de qualidade.

⁸⁶ Idem.

⁸⁷ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

⁸⁸ DELALÍBERA, L. F. Análise de decisões judiciais que demandam leitos de UTI contra o Distrito Federal. Monografia (Graduação em Saúde Coletiva). Faculdade de Ceilândia. Universidade de Brasília (FCE/UnB). p. 52. 2013.

⁸⁹ BITTENCOURT, G. B. O “Estado da Arte” da produção acadêmica sobre o fenômeno da judicialização da saúde no Brasil. *Cad. Ibero-Amer. Dir. Sanit.*, Brasília, 5(1):102-121, jan./mar, 2016.

⁹⁰ MOTA, G. P. Judicialização do acesso a leitos de UTI no Distrito Federal: questões clínicas, éticas e legais. Dissertação (Mestrado em enfermagem) – Universidade de Brasília. 2017.

Vale frisar a importância que o judiciário assumiu na efetivação do direito à saúde por meio da concessão e deferimento dos pedidos, assim como da Defensoria Pública, que viabilizou, conforme Delalíbera⁹¹; Diniz, Machado e Penalva⁹²; Mota⁹³ citam, a maioria das ações judiciais analisadas nos respectivos estudos e, por último, do Ministério Público que, além de órgão judicante, protetor dos direitos individuais e coletivos possui, como afirma Asensi⁹⁴, um importante papel na efetivação do direito à saúde, criando espaços de diálogos entre gestores e fiscais das políticas públicas, permitindo a horizontalidade das relações entre o estado e a sociedade, criando e viabilizando soluções diversas à judicialização da saúde.

A submissão das políticas públicas ao crivo do Judiciário não é novidade, entretanto, a participação da Justiça e de suas funções essenciais na formulação, alteração e execução é um fenômeno recente e inovador, explica Bittencourt⁹⁵. Todavia, a judicialização da saúde é alvo de críticas por ser capaz de privilegiar detentores de decisões judiciais, bem como por beneficiar indivíduos em detrimento da coletividade, colocando em risco os princípios norteadores do SUS e a justiça de acesso a bens e serviços, anota Ramos *et. al*⁹⁶.

A interferência forense no Poder executivo e na elaboração e concretização de projetos ligados à prestação de serviços assistenciais será tratada no capítulo cinco dessa obra, mas é possível afirmar que existe um fenômeno de judicialização da política que, só vige, pois os mais lúdicos interesses sociais não são priorizados pela Administração e pelos governos de todas as esferas da República, levando o Ministério Público e os cidadãos a requerer os bens prometidos através do litígio.

⁹¹ DELALÍBERA, L. F. Análise de decisões judiciais que demandam leitos de UTI contra o Distrito Federal. Monografia (Graduação em Saúde Coletiva). Faculdade de Ceilândia. Universidade de Brasília (FCE/UnB). p. 52. 2013.

⁹² DINIZ, D.; MACHADO, T.R.C.; PENALVA, J. A judicialização da saúde no Distrito Federal, BRASIL. *Ciência & Saúde Coletiva*. v.19, n.2, p.591-98, 2014.

⁹³ MOTA, G. P. Judicialização do acesso a leitos de UTI no Distrito Federal: questões clínicas, éticas e legais. Dissertação (Mestrado em enfermagem) – Universidade de Brasília. 2017.

⁹⁴ ASENSI, F. D. Judicialização ou juridicização? As instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 33-55, 2010.

⁹⁵ BITTENCOURT, G. B. O “Estado da Arte” da produção acadêmica sobre o fenômeno da judicialização da saúde no Brasil. *Cad. Ibero-Amer. Dir. Sanit.*, Brasília, 5(1):102-121, jan./mar, 2016.

⁹⁶ RAMOS, R. S.; GOMES, A. M. T; OLIVEIRA, D. C.; MARQUES, S. C.; Spindola T.; NOGUEIRA, V. P. F. Access the Unified Health System actions and services from the perspective of judicialization. *Rev. Latino-Am. Enfermagem*. v. 24. 2016.

CAPÍTULO 4: ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA FRENTE A INSUFICIÊNCIA DE LEITOS DE UTI NOS ÚLTIMOS ANOS.

Esse ponto do trabalho foi construído a partir de uma pesquisa de campo empreendida na sede do Ministério Público do Estado da Bahia, onde Promotores de Justiça foram entrevistados sobre o problema da insuficiência de leitos de terapia intensiva e as medidas extrajudiciais e judiciais à disposição do *Parquet* e utilizadas pela Instituição no combate às causas da citada escassez. A metodologia utilizada, assim como as providências administrativas e jurídicas foram tratadas em subtópicos específicos para melhor compreensão e dissertação a respeito dos assuntos.

4.1 PESQUISA DE CAMPO POR MEIO DE ENTREVISTAS

A ciência do Direito, por muito tempo, ficou adstrita a teorias, dogmas, normas e suas sistematizações, limitando o saber jurídico a procedimentos e métodos com o fito de pacificação e controle social, como afirma Gustin⁹⁷. Entretanto, na atualidade, a autora⁹⁸ afirma que as ciências da sociedade ganharam novo escopo de pesquisa, buscando a comprovação prática das teses ventiladas e a solidez das argumentações. A nova realidade exige que os pesquisadores inovem e busquem o conhecimento por meio de técnicas adequadas aos temas em investigação a fim de alcançar resultados fidedignos.

O problema dessa obra situa-se na atualidade e diz respeito à atuação cotidiana por parte do *Parquet* e, nesses casos, Boaventura⁹⁹ sugere, entre outras, a pesquisa exploratória, feita por meio de entrevistas, a fim de obter informações concretas sobre a questão, a partir de relatos de pessoas que tiveram participação com o conteúdo desenvolvido. Assim, a fim de operacionalizar a pesquisa, empreendeu-se a construção de uma metodologia capaz unir a teoria e a prática relacionada ao tema, qual seja: a interlocução com Promotores de Justiça do estado da Bahia e a revisão bibliográfica.

⁹⁷ GUSTIN, M. B. S.; DIAS, M. T. F. (Re) *Pensando a Pesquisa Jurídica*. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2010. p. 11.

⁹⁸ Idem.

⁹⁹ BOAVENTURA, E. M. *Metodologia da Pesquisa. Monografia, Dissertação, Tese*. São Paulo: Atlas, 2004. p. 57.

O presente capítulo, portanto, foi construído a partir de um estudo empírico, entendido por Adeodato¹⁰⁰, como processo investigativo direto, sem intermediários, em que o pesquisador observa a realidade fática a fim de a apreender e explicar. Foi implementado na sede do Ministério Público da Bahia, localizada à Av. Joana Angélica, nº 1.233, bairro de Nazaré, nesta Capital, mais precisamente no Grupo de Atuação Especial de Defesa da Saúde (GESAU), onde Promotores de Execução foram entrevistados a respeito da atuação da Instituição frente a insuficiência de leitos públicos de UTI no estado.

A avaliação das providências tomadas pela Instituição diante do problema citado é pioneira e, sendo a originalidade um predicado de suma importância na iniciação científica e a delimitação do tema essencial para a metodologia, como afirma Adeodato¹⁰¹, a busca pelos efeitos alcançados a partir das estratégias ministeriais disponíveis foi o cerne das perguntas feitas aos servidores, tudo com o objetivo de aferir a eficácia dos métodos utilizados pelo *Parquet*.

A fim de viabilizar e formalizar as entrevistas, a orientadora desse trabalho, também integrante do Ministério Público, enviou ofício interno a cada um dos cinco profissionais lotados no GESAU, tendo a secretaria do setor certificado o recebimento dos documentos e encaminhado a cada Promotor. Posteriormente, diversas ligações telefônicas foram realizadas a fim de viabilizar uma reunião com cada um dos servidores. De todos, apenas três puderam ser arguidos a respeito do tema deste trabalho, enquanto um estava de férias à época da pesquisa *in loco* e o último, impossibilitado de contribuir, por incompatibilidade de horário e disponibilidade pessoal em participar da pesquisa.

As entrevistas foram gravadas em meio eletrônico, com autorização de todos os Promotores de Justiça envolvidos, embora suas identidades tenham sido mantidas em sigilo. Um roteiro de 14 (quatorze) perguntas subjetivas a respeito da atuação judicial e extrajudicial da Instituição foi desenvolvido a fim de constituir o método jurídico-exploratório de investigação empreendido que, de acordo com Gustin¹⁰², é um expediente de estudo preliminar capaz de produzir um banco de dados que, posteriormente, serve de subsídio para teses e explicações. A metodologia foi

¹⁰⁰ ADEODATO, J. M. Bases para uma metodologia da pesquisa em Direito. Brasília: *Revista CEJ* (Brasília), v. 3 n. 7, p. 143-150, jan./abr. 1999. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/view/190/352>>. Acesso em: 27 jul. 2018

¹⁰¹ ADEODATO, J. M. *Ibidem*. p. 173.

¹⁰² GUSTIN, M. B. S.; DIAS, M. T. F. *op. cit.* p. 28.

explicada e debatida antes de se iniciar a arguição. Posteriormente, cada uma das questões era lida e o entrevistado as respondia com liberdade de oratória, podendo, inclusive, aduzir novas informações a respeito do tema e não contempladas nas questões.

Uma vez obtidas as gravações, as respostas a cada uma das perguntas foram analisadas de forma a se extrair as semelhanças e diferenças entre as opiniões e fatos expostos pelos Promotores entrevistados. As formas de atuação judicial e extrajudicial, bem como seus resultados foram divididos em subtópicos desse capítulo de forma que todas as informações expostas nas próximas seções dizem respeito à pesquisa de campo empreendida.

A conciliação do trabalho científico com a *praxis* jurídica é tarefa pouco utilizada por pesquisadores do direito, embora esse método seja muito comum em outras áreas do conhecimento, como alerta Adeodato¹⁰³. Para o autor, a confirmação empírica da atuação judicial tem importante valor frente as teorias aventadas pelos operadores forenses. É nessa toada que a presente obra pretende imergir, trazendo à tona aspectos cotidianos da atuação do Ministério Público na defesa do interesse coletivo à saúde. Para tanto, empreendeu-se também uma pesquisa bibliográfica sobre o tema com o fito de coletar fontes e informações fidedignas capazes de complementar os dados obtidos na exploração de campo, pois, como afirma Boventura¹⁰⁴, aquele artifício exploratório é um dos que melhor se adapta ao problema investigado.

A junção da Ciência Jurídica com o conhecimento de outras áreas relacionadas à gestão estatal, tais como a Administração e a Economia contribui para o entendimento e explicação de fenômenos sociais cada vez mais complexos, como afirma Gustin¹⁰⁵. Para a autora¹⁰⁶, a capacidade de entender e interagir com a Política, bem como de apreender os processos de decisão, tornam o Direito em um elemento capaz de transformar a realidade das sociedades frente a ineficiência estatal em diversos campos, exigindo novas metodologias na construção do saber e no entendimento dos conflitos postos a prova, como propõe a presente pesquisa.

¹⁰³ ADEODATO, J. M. Op.cit. p. 173.

¹⁰⁴ BOAVENTURA, E. M. op. cit. p. 58.

¹⁰⁵ GUSTIN, M. B. S.; op. cit. p. 19.

¹⁰⁶ Idem.

4.2 PROVIDÊNCIAS JUDICIAIS

A nova ordem constitucional brasileira dotou o Ministério Público de um maior alcance na defesa de direitos difusos e coletivos, tornando-o em uma notável instituição de proteção da sociedade e de fiscal da lei, afirma Arantes¹⁰⁷, e de controle sobre os Poderes Executivo e Legislativo, anota Macedo Júnior¹⁰⁸. De acordo com o artigo 127 da Constituição Federal¹⁰⁹, o *Parquet*, entre outros, tem o dever de tutelar interesses coletivos e individuais indisponíveis e, para tanto, foi dotado de princípios garantidores para atuar, tais como a independência e autonomia funcionais, confirmam Oliveira, Andrade de Milagres¹¹⁰, tornando a Instituição em um importante agente interveniente da Justiça e potencial transformador social

Com relação à insuficiência de leitos de UTI na Bahia, os entrevistados foram unânimes em aduzir que a atuação judicial do Ministério Público da Bahia engloba o ingresso de ações individuais e coletivas. Atualmente, as primeiras são ajuizadas apenas no interior do estado, principalmente nas cidades que não possuem serviço de Defensoria Pública. Nesses casos, a demanda por internamento em unidade de assistência crítica, almejando alcançar uma obrigação de fazer perante o Estado, é interposta após solicitação por parte do interessado, que busca na Instituição o apoio jurídico necessário para internação do paciente em estado grave. De acordo com os Promotores interrogados, o GESAU já exerceu esse papel, assim como fazem as promotorias fora da capital, mas, hoje, está adstrito a providências coletivas, com a propositura de Ações Cíveis Públicas (ACP).

Conceituada e regida pela Lei 7.347, de 24 de julho de 1985¹¹¹, totalmente recepcionada pela atual ordem jurídica, a Ação Civil Pública é uma espécie de ação

¹⁰⁷ ARANTES, R. B. Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. *Rev. bras. Ci. Soc.*, São Paulo, v. 14, n. 39, p. 83-102, Fev. 1999. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/rbcsoc/v14n39/1723.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2018

¹⁰⁸ MACEDO JÚNIOR, R. P. A evolução institucional do ministério público brasileiro. In: SADEK, M. T., (org.) *Uma introdução ao estudo da justiça*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, pp. 65-94. 2010. Disponível em: < <http://books.scielo.org/id/4w63s/pdf/sadek-9788579820328-06.pdf>>. Acesso em 24 jul. 2018. p. 83.

¹⁰⁹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

¹¹⁰ OLIVEIRA L. M., ANDRADE E. I. G., MILAGRES M. O. Ministério público e políticas de saúde: implicações de sua atuação resolutiva e demandista. *R. Dir. sanit.*, São Paulo v.15 n.3, p. 142-161, nov. 2014/fev. 2015. Disponível em < <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/download/97332/96344>>, acessado em 27 de jul. 2018.

¹¹¹ BRASIL. Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985. *Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético,*

coletiva, destinada à defesa de interesses transindividuais, sendo o Ministério Público, um dos legitimados para sua propositura, conforme artigo 129, § 1º, da Constituição Federal¹¹², como explica Mazzilli¹¹³. Exceto se o ordenamento permitir a discricionariedade, o autor ressalta que Instituição tem o dever de agir quando se constata uma situação que deva operar ou que a própria lei exija sua atuação, sendo o motivo da intervenção vinculado ao bem jurídico lesado ou ameaçado. A despeito de a legitimação para a propositura do instrumento ser concorrente, Arantes¹¹⁴ afirma que o *Parquet* é a instituição que mais se destaca na utilização desse expediente de garantia e proteção a direitos.

A respeito do foco de atuação da Instituição, se individual ou coletivo, quanto às medidas judiciais de rotina, os Promotores entrevistados divergiram. Um afirmou que o Ministério Público acaba, por ingressar com muitas ações individuais, tendo um maior número de demandas e, conseqüentemente, uma atividade, predominantemente, em favor dos particulares. O outro afirmou que a preocupação da Instituição é coletiva e a generalidade das ações visa beneficiar a sociedade. O último, afirmou que a preocupação é coletiva, mas como as demandas individuais são numerosas e, de modo geral, possuem resolução mais rápida, a quantidade de providências individuais é superior em número às direcionadas à sociedade. A despeito da divergência entre os servidores arguidos, é certo que a Instituição, ao agir, interfere nas políticas de saúde, pois provoca a Administração, produzindo reflexos nos gestores, prestadores de serviço e usuários, como afirma Oliveira, Andrade e Milagres¹¹⁵.

histórico, turístico e paisagístico (vetado) e dá outras providências. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 12 jul. 2018.

¹¹² BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

¹¹³ MAZZILLI, H. N. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 73-74.

¹¹⁴ ARANTES, R. B. Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. *Rev. bras. Ci. Soc.*, São Paulo, v. 14, n. 39, p. 83-102, Fev. 1999. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbcsoc/v14n39/1723.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2018

¹¹⁵ OLIVEIRA L. M., ANDRADE E. I. G., MILAGRES M. O. Ministério público e políticas de saúde: implicações de sua atuação resolutiva e demandista. *R. Dir. sanit.*, São Paulo v.15 n.3, p. 142-161, nov. 2014/fev. 2015. Disponível em <<https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/download/97332/96344>>, acessado em 27 de jul. 2018.

Embora a Constituição Federal¹¹⁶, em seu art. 129, III, determine que o Ministério Público atue na defesa de interesses difusos e coletivos, o *caput* do art. 127 estatui que o órgão ministerial proteja garantias individuais indisponíveis, entre elas a da saúde, exatamente por ser um direito social previsto no art. 6º da mesma Carta Magna. A interpretação sistemática dos dispositivos supracitados permite concluir, na afirmação de Castilho e Sadek¹¹⁷, que, no novo texto constitucional, a Instituição teve sua importância e espectro de ação ampliados a fim de proteger a sociedade, sendo associada, inclusive, a um quarto poder e denominada como “advogado do povo”, como anota Dallari¹¹⁸.

Esse novo perfil de atuação da Instituição na proteção dos direitos sociais transformou o Promotor de Justiça em um verdadeiro *ombudsman* não escolhido pelo povo, como entende Macedo Júnior¹¹⁹. Assim, por possuir legitimidade processual e dever constitucional de salvaguardar bens jurídicos, o *Parquet* não pode se furtar a acolher demandas coletivas ou particulares, caso o cidadão não possua outro órgão ou serviço para recorrer. Nesse ponto, nenhum dos entrevistados apresentou contestação.

Com efeito e supedâneo constitucional, são frequentes as ações individuais no interior do estado pleiteando vaga em UTI, conforme relatam os Promotores. Nessas situações, os processos tramitam de forma independente e sem acompanhamento por parte do GESAU, exceto se a internação for solicitada em alguma instituição na capital do estado e, de algum modo, os membros da Instituição tenham que atuar. De acordo com os Promotores participantes da pesquisa, caso não seja possível a regulação para um hospital público, é viável requisitar um serviço particular às expensas do Poder Executivo, condenando a Administração a uma obrigação de pagar pelos cuidados dispensados ao doente. Esse expediente de intervencionista é condenado por Macedo Júnior¹²⁰. O autor defende a atuação como órgão agente por parte do Ministério Público.

¹¹⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

¹¹⁷ CASTILHO, E. W. V.; SADEK, M. T. *O Ministério Público Federal e a Administração da Justiça no Brasil*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social. 2010, Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/qb3pp/pdf/castilho-9788579820373.pdf>>. Acesso em: 24 jul. 2018. p. 40.

¹¹⁸ DALLARI, D. A. op. cit. p. 93-94.

¹¹⁹ MACEDO JÚNIOR, R. P. op. cit. p. 82.

¹²⁰ MACEDO JÚNIOR, R. P. *Ibidem*. p. 83.

Conforme relataram os Promotores arguidos, visando a solução impessoal do problema, em novembro de 2012, o Ministério Público da Bahia ingressou com a Ação Civil Pública nº 0397483-22.2012.08.05.001¹²¹, distribuída sob responsabilidade da 8ª Vara da Justiça Estadual e mantida sob sigilo de justiça. A Exordial da citada demanda visa o benefício coletivo e, em apertadas linhas, pleiteia a abertura de 3.177 (três mil, cento e setenta e sete) leitos de internação, dos quais 127 (cento e vinte e sete) de UTI, a fim de atingir a cobertura assistencial mínima, conforme determina a Portaria 1.101 de 2002, do Ministério da Saúde¹²²; o provimento de um sistema informatizado à Central de Regulação, assim como a disponibilização de leitos específicos ao serviço e a criação de comissões próprias em cada unidade de saúde; a instituição de um sistema eficiente de gestão de vagas, de forma a reduzir o tempo de permanência dos pacientes, permitindo maior giro de pacientes e, conseqüentemente, incrementando o número de atendimentos.

Na Petição Inicial, o órgão ministerial comprova a deficiência quantitativa do número de leitos de UTI na Bahia, 127 (cento e vinte e sete) à época, aduz informações tais como o aumento da demanda por parte de pessoas que procuram o Ministério Público solicitando internamento; o desfecho em óbito do paciente em muitos dos casos; cita matérias jornalísticas sobre a crise hospitalar no Brasil; atesta o descumprimento de decisões judiciais pela Central de Regulação, bem como dificuldades nos procedimentos por recusa médica. Ademais, traz à lume a Constatação 175765 do Relatório de Auditoria do SUS, nº 1245, realizado no Hospital Geral Roberto Santos, no qual fica caracterizado o impacto da falta de vagas de terapia intensiva para pacientes graves e ou internados à espera de procedimentos cirúrgicos, interferindo no fluxo de atendimentos, gerando represamento assistencial e morte.

Os pedidos e a causa de pedir nas ações individuais em busca de internação em uma UTI diferem drasticamente dos motivadores e almejados na Ação Civil Pública¹²³ citada nesta obra, sendo o resultado da última, incapaz de afetar as outras,

¹²¹ BAHIA. Tribunal de Justiça da Bahia. Processo nº 0397483-22.2012.08.05.001. Ação civil pública - direito administrativo e outras matérias de direito público. TJBA. Diário da Justiça Eletrônico, 1.474, cad. 2, p. 264.

¹²² BRASIL, Ministério da Saúde. Portaria nº 1.101/GM, de 12 de junho de 2002. *Estabelece os parâmetros de cobertura assistencial no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS*. Disponível em: <http://www.betim.mg.gov.br/ARQUIVOS_ANEXO/Portaria_1001%3B%3B20070606.pdf> Acesso em: 14 mar. 2018.

¹²³ TUCCI, Rogério Laura. Ação civil pública: abusiva utilização pelo Ministério Público e distorção pelo Poder Judiciário. In: WALD, Arnaldo (Coord.). *Ação Civil Pública*. São Paulo: Saraiva, 2007.

juridicamente. Todavia, de forma genérica, vale frisar que, em determinadas situações, diversas das abordadas nesse trabalho, os titulares de ações particulares só se beneficiam dos julgados de uma coletiva, de iguais pleitos, se suspenderem ou desistirem de suas solicitações, como explica Mazzilli¹²⁴.

Ao longo da pesquisa de campo empreendida, descobriu-se que a Portaria 1.101, de 2002¹²⁵, foi revogada por outra, a de nº 1.631, de 2015¹²⁶, ambas do Ministério da Saúde. O Promotor entrevistado e responsável pela informação, aduziu que a retirada da norma em vigor afeta a judicialização do problema, por remover um parâmetro legal de argumentação fática e jurídica, fulminando a proporção mínima de um a três leitos de UTI para cada grupo de dez mil habitantes, antes tida como medida básica para assistência em saúde crítica, deixando tanto a Administração, quanto a Justiça e a população descobertas de critérios objetivos para a qualificação e abrangência desse tipo de serviço.

4.3 PROVIDÊNCIAS EXTRA-JUDICIAIS

A despeito do princípio da inafastabilidade do Judiciário diante de lesão ou ameaça a direito, os problemas relacionados à prestação de serviços públicos podem ser resolvidos longe da Justiça, como sugerem Silva *et. al.*¹²⁷; Silva e Schulman¹²⁸, por meio da atuação extrajudicial concertada entre gestores, legisladores, operadores do direito e a sociedade civil organizada. O Ministério Público, como Instituição autônoma, tem importância fundamental nas discussões e mediações, conforme afirma Asensi¹²⁹, e, com o fito de solucionar a questão da deficiente cobertura de

¹²⁴ MAZZILLI, H. N. op. cit. p. 251-252.

¹²⁵ BRASIL, Ministério da Saúde. Portaria nº 1.101/GM, de 12 de junho de 2002. *Estabelece os parâmetros de cobertura assistencial no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS*. Disponível em: <http://www.betim.mg.gov.br/ARQUIVOS_ANEXO/Portaria_1001%3B%3B20070606.pdf> Acesso em: 14 mar. 2018.

¹²⁶ BRASIL, Ministério da Saúde. Portaria nº 1.631, de 1º de outubro de 2015. *Revoga a Portaria nº 1.101/GM, de 12 de junho de 2002*. Disponível em: <<http://www1.saude.ba.gov.br/regulasaude/2009/PN%20PORTARIAS%202009/nvos%20pdfs%202009/PT%20GM%201101%2012.06.2002.pdf>> Acesso em: 14 mar. 2018.

¹²⁷ SILVA, A. F.; SILVA, K. A.; VACCARO, S. B.; BARBOSA, F. M. Análise da judicialização da Saúde Pública no Espírito Santo. *Rev. SJRJ*. Rio de Janeiro, v.19, n.35, p.75-90, 2012.

¹²⁸ SILVA, A. B.; SCHULMAN, G. The de-judicialization of health: mediation and interinstitutional dialogues. *Rev. Bioét.*, Brasília, v. 25, n. 2, p. 290-300, 2017.

¹²⁹ ASENSI, F. D. Judicialização ou juridicização? As instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 33-55, 2010.

assistência crítica, deve, além das vias judiciais, utilizar-se de alternativas administrativas para potencializar a efetiva solução da crise.

O termo juridicização é um processo de discussão travado por instituições forenses em torno de conflitos e relações sociais, como explica Asensi¹³⁰. Esse mecanismo de atuação visa solucionar problemas cotidianos, fora da via litigiosa, retirando dos magistrados a tarefa de decidir as questões, permitindo, assim, a resolução burocrática de dilemas e mesmo o direcionamento de políticas públicas a fim de efetivação de direitos, sendo o Ministério Público, um protagonista desse movimento.

A atuação de “bastidores”, fora da via judicial, além de mais célere, pode surtir efeitos preventivos, minimizando ou evitando eventuais danos decorrentes da insuficiência de leitos de UTI. Extrajudicialmente, o Ministério Público da Bahia, de acordo com os entrevistados, tem atuado por meio da abertura de procedimentos administrativos, um gênero de atividades, que engloba o recebimento de notícias de fato, com conseqüente abertura de processos internos, e a instauração de inquéritos civis. Além dessas formas de trabalho, a Instituição realiza reuniões com gestores hospitalares e da saúde, a fim de debater sobre a situação dos serviços assistenciais.

O primeiro tipo de atuação tem início quando um cidadão procura o órgão ministerial e relata a situação de urgência de um paciente e solicita sua internação em uma unidade de terapia intensiva, conforme explicações dos Promotores entrevistados. A partir desse momento, o Ministério Público¹³¹ instaura um procedimento administrativo que vai buscar a efetivação do pedido. As medidas implementadas a partir de então visam oficializar a Central de Regulação, e acompanhar o andamento do pleito, por meio de sistema eletrônico, até sua concretização. Esse mecanismo provoca a Administração, chamando-a a agir na solução do problema.

A despeito dessa via de trabalho a fim de atendimento da demanda individual, existem outras duas formas de resolução do problema, quais sejam, a autocomposição jurisdicional e o acordo extrajudicial, como citam Delduque e Castro¹³². Os autores explicam que esses expedientes de solução surgem a partir da

¹³⁰ ASENSI, F. D. Judicialização ou juridicização? As instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 33-55, 2010.

¹³¹ GARCIA, Emerson. *Ministério Público. Organização, Atribuições e Regime Jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2014.

¹³² DELDUQUE, M. C.; CASTRO, E. V. A Mediação Sanitária como alternativa viável à judicialização das políticas de saúde no Brasil. *Saúde em Debate*. v. 39, n. 105, pp. 506-513. 2015. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/0103-110420151050002017>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

iniciativa de membros do *Parquet*¹³³, Juízes, Advogados Públicos e da União para a criação de grupos de mediação que intermedeiam o conflito entre requerente e representantes do estado com o objetivo de resolver a questão, administrativamente. Por fim, citam o Ministério Público de Minas Gerais e a defensoria Pública do Distrito Federal como exemplos de sucesso nesse tipo de experiência.

Na mesma direção vão Asensi¹³⁴, sugerindo o diálogo interinstitucional como alternativa de efetivação de políticas, de melhoria da gestão e dos serviços de saúde, e Silva e Schulman¹³⁵, que propõem a criação de salas de debate institucional a fim de conciliação burocrática com o fito de evitar a judicialização na área assistencial, citando o estado do Rio Grande do Norte e o projeto “SUS mediado” como diligência exitosa nesse campo.

As reuniões com gestores estatais e hospitalares, denominadas de fóruns de regulação, pelos arguidos, são realizadas periodicamente e visam garantir o bom funcionamento de tais serviços. Os Promotores entrevistados ressaltaram a importância do que eles denominam de giro de leitos, ou seja, a abertura de uma vaga de internação após a saída de um paciente. Essa liberação acontece graças à assistência capaz de propiciar aquilo que o doente precisa, de forma célere e eficiente, diminuindo o tempo de hospitalização, permitindo a alta o mais breve possível.

Os serviços em saúde são complexos e envolvem desde transporte de pacientes a um procedimento cirúrgico, ressaltou um dos servidores entrevistados, mobilizando pessoal capacitado e o uso de diversos insumos na busca pela cura ou mesmo a estabilização de um paciente. Essa multiplicidade de demandas, de atos e de funções precisa ter sua logística otimizada com boa administração, conhecimento e treinamento, assim, as conferências entre administradores públicos, diretores de nosocômios e Promotores permitem que o *Parquet* tenha acesso às informações de saúde, assim como os problemas e dificuldades existentes, permitindo o melhor direcionamento das ações ministeriais no campo burocrático e judicial.

A complexidade da saúde pública motiva as citadas reuniões e, apesar de nenhum dos entrevistados aduzir algum efeito prático delas decorrentes, a mesma

¹³³ GRECO FILHO, Vicente. O Ministério Público e as questões atuais da legitimação da sua ação, in *Gazeta Mercantil*, 15/05/92, p. 5. São Paulo.

¹³⁴ ASENSI, F. D. Judicialização ou juridicização? As instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 33-55, 2010.

¹³⁵ SILVA, A. B.; SCHULMAN, G. The de-judicialization of health: mediation and interinstitutional dialogues. *Rev. Bioét.*, Brasília, v. 25, n. 2, p. 290-300, 2017.

proposta de trabalho também é utilizada pelo Ministério Público¹³⁶ do Estado de Minas Gerais a fim de congregar todos os protagonistas envolvidos na prestação desse serviço, como aponta Ribeiro¹³⁷, almejando reduzir o impacto financeiro da judicialização e reorganizar as ações assistenciais de forma local e regional.

Conforme relatos dos entrevistados, a terceira e derradeira forma de o Ministério Público atuar consiste na instauração de inquéritos civis¹³⁸. Esse recurso pode ser entendido como um procedimento investigatório a cargo do órgão ministerial e que visa colher informações para eventual ajuizamento de Ação Civil Pública¹³⁹, como explica Mazzilli¹⁴⁰. Essa via de trabalho tem numerosas frentes quando se trata do direito à saúde, mas com relação a essa obra, o foco das entrevistas foi a prestação de assistência a pacientes críticos.

Quanto ao tema, nenhum dos Promotores relatou a existência desse tipo de medida, seja arquivada, seja em andamento e, como ressaltou um dos arguidos, a instauração de novos processos dessa modalidade deixou de fazer sentido, uma vez que já ocorreu a judicialização coletiva da questão, esvaziando de razão a consecução desse tipo de providência. Resta destacar que o procedimento, com ou sem desfecho litigioso, se constatada necessidade de judicialização, é frequentemente usado pelo Ministério Público a fim de salvaguardar interesses difusos e coletivos, aponta Ballei¹⁴¹.

A nova ordem constitucional brasileira proporcionou um incremento na capacidade de solução das questões sociais por parte do Ministério Público, pois não só renovou suas atribuições, mas também alargou seu espectro de ação, como explica Arantes¹⁴². O autor aduz que a Carta Magna e a regulação legal dos direitos

¹³⁶ COSTA, Rafael de Oliveira. Do Ministério Público como Superego da Sociedade: design institucional e legitimidade na atuação judicial e extrajudicial. Sequência (Florianópolis), Florianópolis, n. 76, p. 115-130, May 2017.

¹³⁷ RIBEIRO, W. C. A mediação como meio de resolução de conflitos na área de saúde. *R. Dir. sanit.*, São Paulo v.18 n.3, p. 62-76, nov. 2017/fev. 2018. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/144648/138965>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

¹³⁸ PROENÇA, Luís Roberto. *Inquérito Civil. Atuação investigativa do Ministério Público a serviço da ampliação do acesso à Justiça*. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2001.

¹³⁹ TUCCI, Rogério Laura. Ação civil pública: abusiva utilização pelo Ministério Público e distorção pelo Poder Judiciário. In: WALD, Arnaldo (Coord.). *Ação Civil Pública*. São Paulo: Saraiva, 2007.

¹⁴⁰ MAZZILLI, H. N. op.cit. p. 479.

¹⁴¹ BALLEI, R. C. Ministério público e os direitos humanos. In: LIVIANU, R., (cood). *Justiça, cidadania e democracia*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social, 2009. pp. 193-201. Disponível em <<http://books.scielo.org/id/ff2x7/pdf/livianu-9788579820137-17.pdf>>. Acesso em: 24 jul. 2018. p. 196.

¹⁴² ARANTES, R. B. Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. *Rev. bras. Ci. Soc.*, São Paulo, v. 14, n. 39, p. 83-102, Fev. 1999. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbcsoc/v14n39/1723.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2018.

difusos e coletivos permitiram uma melhor proteção dos interesses da sociedade, sendo o *Parquet* uma instituição imprescindível na intervenção a favor das garantias transindividuais e na efetivação dos comandos constitucionais e normativos, exercendo seu papel de guardião e fiscal do ordenamento, bem como de “advogado do povo”, como designa Dallari¹⁴³.

4.4 RESULTADOS DA ATUAÇÃO MINISTERIAL

A partir das informações coletadas nas entrevistas, é possível concluir que o Ministério Público se utiliza das duas vias extra e judiciais existentes para a defesa dos interesses individuais indisponíveis, difusos e coletivos, bem como para a proteção dos serviços de relevância pública, tudo em conformidade com a Constituição Federal de 1988¹⁴⁴ e com a idealização institucional traçada pelo legislador originário em acordo com as reivindicações dos Promotores de Justiça na busca por uma Instituição autônoma, livre, com atribuições mais amplas, aduz Coimbra¹⁴⁵, cumprindo, portanto, seu papel de ator independente e representante da sociedade, fazendo com que sua atuação se confunda com a do próprio estado, como explica Carvalho e Leitão¹⁴⁶.

Sobre os resultados da atuação litigiosa do Ministério Público frente a escassez de leitos de UTI, dois dos Promotores entrevistados asseveraram que a ação civil pública impetrada em 2012, ainda não foi julgada e que, como o processo está sob responsabilidade de outro membro da Instituição, não poderiam entrar em detalhes a respeito do *status* processual. O servidor responsável pelo acompanhamento da referida demanda afirmou que, apesar de manifestações posteriores à propositura do pleito judicial, inclusive atendendo a determinações emanadas pelo magistrado responsável pela lide, nem mesmo a liminar solicitada foi apreciada pelo Judiciário.

¹⁴³ DALLARI, D. A. Ministério público: advogado do povo. In: LIVIANU, R., (coord.) *Justiça, cidadania e democracia*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social, 2009. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/ff2x7/pdf/livianu-9788579820137-08.pdf>>. Acesso em 24 jul. 2018.

¹⁴⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

¹⁴⁵ RIBEIRO, L. M. L. Ministério Público: Velha instituição com novas funções?. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, Coimbra, n. 113, p. 51-82, set. 2017. Disponível em: <<http://www.scielo.mec.pt/pdf/rccs/n113/n113a03.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

¹⁴⁶ CARVALHO, E.; LEITAO, N. O novo desenho institucional do Ministério Público e o processo de judicialização da política. *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 6, n. 2, p. 399-422, 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v6n2/a03v6n2.pdf>>. Acesso em: 24 jul. 2018.

A mora que o Juiz responsável por essa Ação Civil Pública inflige à apreciação do pedido liminar e ao julgamento demonstra o descaso com que esse grave problema é tratado dentro do Poder republicano que deveria fazer valer a Constituição e o Ordenamento. Não resta dúvidas que, no caso em apreço, a omissão e a vagareza do Judiciário constituem importantes óbices à efetivação do direito à saúde e contribuem para o caos no atendimento aos pacientes críticos, colaborando, sobremaneira, para o aumento dos índices de morbimortalidade decorrentes da escassez de leitos de UTI na Bahia, transformando a Justiça em colaboradora e corresponsável do mal atendimento assistencial oferecido pelo Estado, confirmando a anarquia da prática forense devido ao descaso de governantes, aos poucos investimentos, legislações ultrapassadas e ineficazes, como aponta Araújo e Gonçalves¹⁴⁷.

Quanto às ações individuais propostas por procuradorias das comarcas do interior do estado, nenhum dos promotores entrevistados quis adentrar a minúcias, por não as acompanhar, visto que elas possuem outros membros como patronos. Entretanto, um deles, por experiência própria, afirmou que a quase totalidade das demandas eram deferidas, inclusive com pedido liminar, todavia, o Ministério Público não dispõe de um arquivo organizado com todas as informações dessas lides, os pedidos e a causa de pedir de de cada uma, o tempo processual e as informações sobre a desenlace de todas elas. Sobre a legitimação da defesa de interesses individuais, a Instituição os deve proteger, inclusive se homogêneos disponíveis, caso a guarda de tais prerrogativas afete um grande espectro social, explica Mazzilli¹⁴⁸.

Com relação ao envio de ofícios à Central de regulação, ambos os Promotores entrevistados disseram que a internação do doente acontece e que o Ministério Público toma conhecimento, entretanto, não podem precisar um tempo médio para que ocorra a hospitalização, nem se a álea foi suficiente para garantir o melhor atendimento médico, a minimização de sequelas ou a morte. Por ser um movimento burocrático, o ofício ministerial não tem força judicial e, portanto, não possui, em princípio, condão de interferir na distribuição dos doentes pela gestão hospitalar

¹⁴⁷ ARAÚJO, Y. R. S.; GONÇALVES, W. S. Acesso à justiça: morosidade no judiciário e as promessas do novo código de processo civil. *Revista Eletrônica do Direito Privado da UEL*, Londrina, v. 3, n. 2, p. 141-152. maio/ago 2010. Disponível em: < http://www.uel.br/revistas/direitoprivado/artigos/141-152_Willian_Souza_Acesso_justi%C3%A7a.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2018.

¹⁴⁸ MAZZILLI, H. N. op.cit. p. 115.

estatal, como Delalíbera¹⁴⁹ comprovou em seu trabalho a respeito das decisões judiciais.

A respeito da regulação de pacientes, um ponto em comum no discurso dos entrevistados, foi a preocupação com a prevalência de critérios médicos no direcionamento, na distribuição e no internamento dos pacientes, em lugar dos jurisdicionais, pois, para eles, as decisões judiciais podem interferir negativamente na ordenação dos doentes e, conseqüentemente, no prognóstico de recuperação desses enfermos, sendo, inclusive, grafados nos ofícios a observação de que o pedido feito pela Instituição está sujeito às decisões técnicas dos profissionais reguladores. Essa preocupação atesta o compromisso dos servidores com a não intervenção do Judiciário no funcionamento da central de regulação, fato comprovado e condenado por Mota¹⁵⁰.

Apesar da existência dessa via burocrática de atuação, não existe um banco de dados a respeito de todos os procedimentos administrativos instaurados, tampouco um levantamento a respeito de quantos surtiram efeito, nem a quantificação do tempo decorrente entre a abertura do processo e o atendimento do doente, nem o desfecho dos casos, impedindo a avaliação sobre se essa forma de expediente é determinante na assistência ao paciente. As citadas reclamações individuais são capazes gerar a abertura de inquérito civil, se percebida a abrangência coletiva do problema e a possibilidade de proteção de interesses transindividuais, afirma Silva¹⁵¹. Assim, a inexistência de relação entre uma queixa trazida à Instituição e seu desenlace interfere na execução de trabalhos empíricos sobre a atuação do Ministério Público, corroborando com as dificuldades práticas encontradas por Nunes e Ramos¹⁵² ao investigar informações processuais nas bases de dados do Judiciário cearense.

Por último e com relação ao uso dos inquéritos civis, explicados por Mazzilli¹⁵³, como métodos investigativos destinados a coleta de informações e elementos para eventual propositura de ação civil pública, os Promotores não indicaram a existência

¹⁴⁹ DELALÍBERA, L. F. Análise de decisões judiciais que demandam leitos de UTI contra o Distrito Federal. Monografia (Graduação em Saúde Coletiva). Faculdade de Ceilândia. Universidade de Brasília (FCE/UnB). p. 52. 2013.

¹⁵⁰ MOTA, G. P. Judicialização do acesso a leitos de UTI no Distrito Federal: questões clínicas, éticas e legais. Dissertação (Mestrado em enfermagem) – Universidade de Brasília. 2017.

¹⁵¹ SILVA, C. A. Promotores de justiça e novas formas de atuação em defesa de interesses sociais e coletivos. *Rev. bras. Ci. Soc.*, São Paulo, v. 16, n. 45, p. 127-144, fev. 2001. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbcsoc/v16n45/4334.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

¹⁵² NUNES, C. F. O.; RAMOS JUNIOR, A. R. Judicialização do direito à saúde na região Nordeste. Brasil: dimensões e desafios. *Cad. Saúde Colet.* Rio de Janeiro, v.24, n.2, p.192-199, 2016.

¹⁵³ MAZZILLI, H. N. op. cit. p. 479.

de nenhum tipo desse procedimento em relação ao problema da escassez de leitos de UTI no estado, seja no pretérito, seja no presente, tampouco mencionaram a assinatura de algum Termo de Ajustamento de Conduta¹⁵⁴ nesse sentido. Importa salientar que as medidas extrajudiciais são mais adequadas para tratar do direito à saúde e das políticas que a implementam o serviço, afirma Oliveira, Andrade e Milagres¹⁵⁵. Aduzem os autores que o Ministério Público de Minas Gerais tem foco nessa via de atuação, deixando o litígio como medida de exceção.

A titularidade de invocar a Justiça depende do interesse a ser tutelado, se particular ou coletivo, explica Mazzilli¹⁵⁶ e, sendo a assistência em terapia intensiva, um serviço público de saúde de extrema relevância, a legitimação do Ministério Público e seu dever de agir surgem de forma incontestada, o que justificou o ingresso, no ano de 2012, com a Ação Civil Pública nº 0397483-22.2012.08.05.001¹⁵⁷, ainda sem apreciação de medida liminar, conforme já esclarecido.

Em decorrência dessa medida, um dos membros entrevistado afirmou que, uma vez judicializada a questão, não há mais aplicabilidade e sentido na abertura de Inquéritos Cíveis relacionados à atual crise de cobertura assistencial aos pacientes críticos, pois se a finalidade desses procedimentos, como elucida Mazzilli¹⁵⁸, é a de coletar elementos de convicção para propositura Ação Civil Pública, o desfecho judicial já está implementado e não mais cabe a propositura desse expediente de atuação. Com relação a essa ferramenta administrativa, os entrevistados afirmam não existir um catálogo organizado com todas as medidas empreendidas, o fim a que se destinavam, nem o desfecho de cada uma das providências adotadas, impedindo, portanto, a mensuração da acurácia deste método na solução dos problemas de saúde pública encontrados, além de dificultar a operacionalização de estudos empíricos, como relatam Nunes e Ramos¹⁵⁹.

¹⁵⁴ MAZZILLI, Hugo Nigro. *O Inquérito Cível. Investigações do Ministério Público, compromissos de ajustamento e audiências públicas*. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

¹⁵⁵ OLIVEIRA L. M., ANDRADE E. I. G., MILAGRES M. O. Ministério público e políticas de saúde: implicações de sua atuação resolutiva e demandista. *R. Dir. sanit.*, São Paulo v.15 n.3, p. 142-161, nov. 2014/fev. 2015. Disponível em < <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/download/97332/96344>>, acessado em 27 de jul. 2018.

¹⁵⁶ MAZZILLI, H. N. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

¹⁵⁷ BAHIA. Tribunal de Justiça da Bahia. Processo nº 0397483-22.2012.08.05.001. Ação civil pública - direito administrativo e outras matérias de direito público. TJBA. Diário da Justiça Eletrônico, 1.474, cad. 2, p. 264.

¹⁵⁸ MAZZILLI, H. N. op.cit. p. 479.

¹⁵⁹ NUNES, C. F. O.; RAMOS JUNIOR, A. R. Judicialização do direito à saúde na região Nordeste. Brasil: dimensões e desafios. *Cad. Saúde Colet.* Rio de Janeiro, v.24, n.2, p.192-199, 2016.

CAPÍTULO 5: PROPOSTAS PARA A PLENITUDE DO ACESSO À UTI DIANTE DA ASSISTÊNCIA CRÍTICA

O derradeiro capítulo dessa obra analisa a atuação do Ministério Público frente à problemática, bem como estuda a postura dos Poderes Judiciário e Executivo frente a escassez de leitos de UTI na Bahia. A partir das referências sobre o assunto, são propostas medidas e ações capazes de sanar ou amenizar o problema da assistência crítica e que envolvam a participação das entidades estatais supracitadas.

5.1 ATUAÇÃO EFETIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A redação do art. 129, II, da Constituição Federal¹⁶⁰ é cristalina quanto à função do Ministério Público diante da efetiva prestação dos serviços públicos. Ao determinar que a Instituição deve zelar e promover as medidas necessárias para a sua garantia, fica evidente que o órgão ministerial não pode ficar inerte frente à insuficiência de leitos de UTI na Bahia, como comprovou esse trabalho, devendo assumir papel de destaque nas providências necessárias para solucionar o problema.

A independência e autonomia tornam o *Parquet* em uma imprescindível entidade de concretização e efetivação de direitos difusos e de consolidação da própria democracia, afirma Asensi¹⁶¹. O autor salienta que o Ministério Público não se submete a qualquer Poder, sendo uma Instituição dinâmica capaz de potencializar a atuação do Judiciário, a despeito de qualquer provocação, chamando-o a atuar diante de lesão ou ameaça a bens jurídicos coletivos e individuais.

Uma vez detectada a violação a direito transindividual, a responsabilidade de remediar cabe ao Estado e, sendo o Ministério Público uma das instituições dotada de legitimidade para invocar a demanda e incumbida da defesa de interesses difusos, surge para a Instituição, não uma opção, mas o dever de agir, como esclarece Mazzilli¹⁶². Assim, o *Parquet* da Bahia agiu corretamente ao ingressar com a Ação Civil Pública n° 0397483-22.2012.08.05.001¹⁶³, conforme citado. Todavia, diante da

¹⁶⁰ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

¹⁶¹ ASENSI, F. D. Judicialização ou juridicização? As instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 33-55, 2010.

¹⁶² MAZZILLI, H. N. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 91.

¹⁶³ BAHIA. Tribunal de Justiça da Bahia. Processo n° 0397483-22.2012.08.05.001. Ação civil pública - direito administrativo e outras matérias de direito público. TJBA. Diário da Justiça Eletrônico, 1.474, cad. 2, p. 264.

inércia do juiz da causa em apreciar a liminar e dar seguimento ao processo, é imprescindível que medidas administrativas sejam tomadas, quais sejam, a representação do fato ao Conselho Nacional de Justiça e ou ao Órgão Corregedor da magistratura estadual. Vale ressaltar que nenhuma das propostas sugeridas foram mencionadas pelos Promotores de Justiça entrevistados.

Conforme se comprovou nessa obra, o fenômeno da judicialização em saúde é crescente e as demandas de acesso a bens e serviços nessa área são diversas e cada vez mais numerosas e, como afirmam Nunes e Ramos¹⁶⁴, a carência e má organização das informações processuais são óbices a estudos empíricos e sistemáticos sobre o assunto, exigindo que o Poder Judiciário e as instituições que compõem as funções essenciais à Justiça sejam criteriosos ao estruturar a base de dados sobre o tema.

Diante dessa constatação, é recomendado que o Ministério Público¹⁶⁵ da Bahia construa um banco de referências a respeito de todas as providências judiciais e extrajudiciais implementadas e ou arquivadas, assim como o motivo que as ensejaram, o tempo em que vigeram e o desfecho de cada uma, permitindo a análise da eficácia e da acurácia dos métodos utilizados pelo *Parquet* na defesa dos interesses da sociedade, bem como da produtividade da Instituição e de seus servidores.

Capacitar recursos humanos e ampliar o quadro de pessoal da Instituição são outras medidas capazes de potencializar a atuação efetiva do Ministério Público frente à insuficiência de leitos de UTI, assim como do acesso aos serviços de saúde, como um todo. A carência de funcionários foi motivo de queixa por parte de um dos Membros entrevistados. Ademais, a complexidade da legislação, dos parâmetros e informações assistenciais exigem conhecimento técnico especializado como forma de dar suporte às providências judiciais e extrajudiciais à disposição dos Promotores, motivando a abertura de processos seletivos a fim de incorporar mão-de-obra capacitada.

Por derradeiro, alguns dos sintomas decorrentes do fenômeno da judicialização em saúde apontados por Silva e Schulman¹⁶⁶, quais sejam, o desfecho judicial e com

¹⁶⁴ NUNES, C. F. O.; RAMOS JUNIOR, A. R. Judicialização do direito à saúde na região Nordeste. Brasil: dimensões e desafios. *Cad. Saúde Colet.* Rio de Janeiro, v.24, n.2, p.192-199, 2016.

¹⁶⁵ Sobre o tema, consultar: GRECO FILHO, Vicente. O Ministério Público e as questões atuais da legitimação da sua ação, in *Gazeta Mercantil*, 15/05/92, p. 5. São Paulo.

¹⁶⁶ SILVA, A. B.; SCHULMAN, G. The de-judicialization of health: mediation and interinstitutional dialogues. *Rev. Bioét.*, Brasília, v. 25, n. 2, p. 290-300, 2017.

grande número de ações individuais, diante das dificuldades de acesso; a elevação das despesas decorrentes da cobertura de bens e serviços não previstos na assistência e, por último, a falta de interação entre agentes públicos e privados envolvidos ou capazes de intervir nas questões, ensejam a atuação do Ministério Público a fim de propor estratégias de enfretamento.

Em face dos reflexos citados, os mesmos autores citam o diálogo extrajudicial como alternativa de combate, inclusive citando experiências de sucesso em algumas cidades brasileiras na criação de salas de mediação e de deliberação dos conflitos em torno dos cuidados médicos, buscando a participação e atuação da Defensoria Pública, bem como dos gestores estatais na solução de questões trazidas pelos cidadãos. Por todo o exposto e, havendo exemplos exitosos, a Instituição pode seguir na mesma direção, chamando os citados agentes na construção de tais vias de trabalho e procedimento administrativo, oferecendo, assim, novas alternativas de resolução das demandas individuais e coletivas relacionadas à saúde.

5.2 O PODER JUDICIÁRIO DIANTE DA PROBLEMÁTICA

A Constituição, ao mesmo tempo que prevê e protege o direito à saúde, garante o acesso judicial em caso de lesão ou ameaça a qualquer bem jurídico, conforme determina o seu art. 5º, inciso XXXV, garantindo e oportunizando amparo ao cidadão em face dos desmandos e falhas do poder público. Essa via garantista propiciou um verdadeiro protagonismo do Judiciário na efetivação de direitos sociais, como afirma Asensi¹⁶⁷. Todavia, Silva e Schulman¹⁶⁸ alertam que o fenômeno da judicialização não nasce ou morre na Justiça e que ela, quando acionada, desequilibra o sistema e promove desigualdade.

A complexidade das relações, o enfraquecimento, ou mesmo a inexistência de métodos de controle social, a democracia brasileira recente e mal construída no período pós ditadura militar, assim como a incapacidade de o Executivo e o Legislativo acolherem os anseios sociais são, para André Neto¹⁶⁹, entre outras, razões que

¹⁶⁷ ASENSI, F. D. Judicialização ou juridicização? As instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 33-55, 2010.

¹⁶⁸ SILVA, A. B.; SCHULMAN, G. The de-judicialization of health: mediation and interinstitutional dialogues. *Rev. Bioét.*, Brasília, v. 25, n. 2, p. 290-300, 2017.

¹⁶⁹ NETO, A. P. S. A judicialização da política e das relações sociais no Brasil (Resenha dos textos de Luiz Werneck Vianna). *Revista da faculdade de direito Uniritter*, Porto Alegre, n. 10, p. 83-96, 2009. Disponível em: <

justificam a grande procura pelo Poder Judiciário no desejo de satisfação dos direitos, causando uma hipertrofia dessa função estatal e, em muitas situações, uma verdadeira usurpação de atividades típicas dos demais poderes da República, desviando-a de seu fim primeiro: a pacificação social.

A importância do Judiciário na condução da judicialização da saúde é indiscutível e, como afirmam Silva *et. al.*¹⁷⁰, ao deferir a grande maioria dos pedidos feitos no estado do Espírito Santo, gera interferência direta no Executivo, obrigando a Administração a atender pleitos individuais em detrimento da coletividade. Os autores pugnam respeito às leis, às decisões administrativas e sugerem moderação nas decisões judiciais como forma de minimizar as iniquidades que a própria justiça é capaz de causar à sociedade.

Em estudo qualitativo que entrevistou 10 magistrados, Neves e Pacheco¹⁷¹ buscaram a percepção do judiciário maranhense a respeito da judicialização da saúde. Os pesquisadores concluíram que os participantes demonstram descrença na atuação executiva e veem as decisões judiciais como uma interferência benéfica e necessária na área. Os autores afirmam que a justiça do estado apresenta tendência de acolhimento dos pedidos e considera o direito à saúde como de eficácia imediata. Entretanto, notaram que os juízes não são insensíveis ao risco de morte, nem à afetação da coletividade ou às dificuldades orçamentárias por parte do poder público; o que torna difícil escolher entre o que as partes pleiteiam nas ações. Por fim, apontam a possibilidade de diálogo entre o executivo e o judiciário a fim de concertarem as atuações na saúde pública.

Em outro estudo realizado na região nordeste, a afetação orçamentária por parte das decisões judiciais, a falha de comunicação entre a Justiça e a política, assim como o deferimento de tutela antecipada na maioria dos pleitos, foram apontados por Nunes e Ramos¹⁷². Além disso, os autores relataram dificuldade de análise sistemática de dados e informações do Judiciário cearense devido à má organização das informações; o que dificulta a construção de estudos estatísticos fidedignos a

<https://seer.uniritter.edu.br/index.php?journal=direito&page=article&op=view&path%5B%5D=252&path%5B%5D=168>>. Acesso em: 24 jul. 2018.

¹⁷⁰ SILVA, A. F.; SILVA, K. A.; VACCARO, S. B.; BARBOSA, F. M. Análise da judicialização da Saúde Pública no Espírito Santo. *Rev. SJRJ*. Rio de Janeiro, v.19, n.35, p.75-90, 2012.

¹⁷¹ NEVES, P. B. P.; PACHECO, M. A. B. Saúde pública e Poder Judiciário: percepções de magistrados no estado do Maranhão. *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 13, n. 3, p. 749-768, 2017. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v13n3/1808-2432-rdgv-13-03-0749.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2018.

¹⁷² NUNES, C. F. O.; RAMOS JUNIOR, A. R. Judicialização do direito à saúde na região Nordeste. Brasil: dimensões e desafios. *Cad. Saúde Colet.* Rio de Janeiro, v.24, n.2, p.192-199, 2016.

respeito da judicialização. Por fim, alertam para o fato de a maioria dos magistrados do estado sugerirem demandas contra apenas um ente político como forma de agilizar as decisões, pois multiplicidade de contestações às ações individuais causa morosidade processual.

A judicialização em saúde é fato global, embora se perceba uma maior prevalência nas Américas, afirmam Vidal e Di Fabio¹⁷³. Os autores citam as características e garantias dos ordenamentos jurídicos como fontes de tantas demandas. Aduzem que o fenômeno é crescente no Brasil, onerando o Estado de forma exponencial diante da jurisprudência favorável aos reclamantes, entretanto, sobre isso, alertam que a maioria das ações são individuais e, em muitas decisões, os juízes não consideram os motivos pelos quais os recursos e serviços em saúde não são prestados. Há interferência direta no orçamento e na execução de políticas públicas, além de afetar a isonomia na atenção, o que pode ser pernicioso, inclusive para a garantia de acesso aos cuidados por meio do Judiciário. Para eles, o direito à saúde deve ser encarado de forma coletiva e a defesa de um sistema igualitário e eficiente é a saída para a crise assistencial.

Esta obra, assim como os estudos de Silva *et. al.*¹⁷⁴; Travassos *et. al.*¹⁷⁵ e Catanheide *et. al.*¹⁷⁶, comprovam que a maior parte das sentenças relacionadas à saúde são favoráveis aos pleitos dos pacientes. Sendo o acesso a leitos de UTI um dos pedidos mais frequentes na área, como apontam Mota¹⁷⁷, Delalíbera¹⁷⁸ e Diniz, Machado e Penalva¹⁷⁹, não seria diferente encontrar uma prevalência de decisões

¹⁷³ VIDAL, J.; DI FABIO J. L. Judicialización y acceso a tecnologías sanitarias: oportunidades y riesgos. *Rev Panam Salud Publica.* 2017;41:e137. Disponível em: <<http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/34517/v41e1372017.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

¹⁷⁴ SILVA, A. F.; SILVA, K. A.; VACCARO, S. B.; BARBOSA, F. M. Análise da judicialização da Saúde Pública no Espírito Santo. *Rev. SJRJ.* Rio de Janeiro, v.19, n.35, p.75-90, 2012.

¹⁷⁵ TRAVASSOS, D.V.; FERREIRA, R. C.; VARGAS, A. M. D.; MOURA, R. N. V.; CONCEIÇÃO, E. M. A.; MARQUES, D. F.; FERREIRA, E. F. Judicialização da Saúde: um estudo de caso de três tribunais brasileiros. *Ciênc. Saúde Coletiva.* Rio de Janeiro, v.18, n.11, p.3419-3429, nov. 2013. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v18n11/31.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2018.

¹⁷⁶ CATANHEIDE, I. D.; LISBOA, E. S.; SOUZA, L. E. P. F. Características da judicialização do acesso a medicamentos no Brasil: uma revisão sistemática. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 26, n. 4, p. 1335-1356, Oct. 2016. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/physis/v26n4/1809-4481-physis-26-04-01335.pdf>>. Acesso em 12 jul. 2018.

¹⁷⁷ MOTA, G. P. Judicialização do acesso a leitos de UTI no Distrito Federal: questões clínicas, éticas e legais. Dissertação (Mestrado em enfermagem) – Universidade de Brasília. 2017.

¹⁷⁸ DELALÍBERA, L. F. Análise de decisões judiciais que demandam leitos de UTI contra o Distrito Federal. Monografia (Graduação em Saúde Coletiva). Faculdade de Ceilândia. Universidade de Brasília (FCE/UnB). p. 52. 2013.

¹⁷⁹ DINIZ, D.; MACHADO, T.R.C.; PENALVA, J. A judicialização da saúde no Distrito Federal, BRASIL. *Ciência & Saúde Coletiva.* v.19, n.2, p.591-98, 2014.

favoráveis ao internamento de pacientes críticos, fato também comprovado por esses três últimos pesquisadores.

Como visto, o Judiciário brasileiro produz vultosa jurisprudência a favor do acesso aos bens e serviços de saúde, mostrando-se, assim, uma excelente alternativa ao cidadão que se vê cerceado de cuidados clínicos e emergenciais prometidos pela Constituição. Entretanto, diversos pesquisadores supracitados afirmam que as decisões judiciais interferem na Administração, provocando desigualdade assistencial ao proteger um particular em detrimento da coletividade e sugerem um melhor diálogo entre o Executivo e o Judiciário como forma de minimizar a afetação das contas públicas, assim como direcionar melhor as políticas da área a partir da análise da judicialização do setor, viabilizando um sistema mais equânime e acessível à população.

Diante de farta bibliografia que comprova a necessidade de uma melhor interação entre os poderes com o propósito de concretização e efetivação do SUS, de acordo com os princípios constitucionais e legais que regem o sistema, é premente a abertura de canais eficazes de comunicação entre as instituições estatais a fim de debaterem e equacionarem as questões mais urgentes da saúde. Nesse contexto, não apenas o Judiciário, o Executivo e o Legislativo são atores principais, mas também as funções essenciais à justiça desempenham papel imprescindível no fomento das discussões e na elaboração de propostas para a problemática.

O processo de desjudicialização e sua consecução é sugerido por Silva e Schulman¹⁸⁰. Os autores defendem a criação de câmaras administrativas prévias à via judicial. Nelas, as demandas não previstas em protocolos seriam tratadas e, somente após a recusa, a Justiça seria acionada, sendo a mediação buscada por todos os envolvidos, quais sejam, o Ministério Público, a Defensoria Pública, o assistido e os gestores administrativos. Para os pesquisadores, tais câmaras são ambientes de discussão profícuos para a solução dos problemas e citam experiências exitosas no Rio de Janeiro, no Rio Grande do Norte e no Distrito Federal. Ademais, os estudiosos estimulam os diálogos interinstitucionais entre administradores da saúde e membros do Judiciário como forma de adequação de políticas, de efetivação e melhoria do serviço. Por fim, alertam para interferências judiciais em propriedade

¹⁸⁰ SILVA, A. B.; SCHULMAN, G. The de-judicialization of health: mediation and interinstitutional dialogues. *Rev. Bioét.*, Brasília, v. 25, n. 2, p. 290-300, 2017.

intelectual de marcas, em orçamentos e contas públicas, onerando demasiadamente o Estado e a própria saúde, já excessivamente cara.

O magistrado, ao determinar e garantir determinado tratamento ou outro bem a um cidadão, faz as vezes do chefe do Executivo. A grande demanda judicial, assim como o deferimento dos pedidos tem amparo constitucional¹⁸¹ e tem se mostrado um caminho viável e imprescindível aos doentes. Entretanto, a atuação da Justiça causa impactos na prestação coletiva da saúde, seja ao priorizar determinados particulares, seja ao impactar o orçamento e as políticas públicas na área, pois, como afirmam Nunes e Ramos¹⁸², o perfil dos bens requeridos é de alto custo e a aquisição não programada é ainda mais dispendiosa e sugerem a inclusão de tais produtos e serviços nos protocolos clínicos, com base em evidências científicas.

Apesar do papel de solução de conflitos, o Judiciário é inerte, vindo a atuar somente quando provocado. Ante a citada característica, a atuação dinâmica das funções essenciais à Justiça, a Advocacia e Defensoria Públicas e, especialmente, o Ministério Público ganha relevo na mediação de conflitos, efetivação de direitos prestacionais e de políticas públicas por meio da criação de espaços destinados a debates e negociação, trazendo soluções de forma mais célere do que a litigiosa, como aponta Asensi¹⁸³.

De todo modo, o sujeito cerceado de garantias constitucionais não pode ficar à mercê da carência de recursos, de vagas de UTI, da existência de medicamentos ou da previsão de protocolos, pelo contrário, é nesse momento que o Estado deve ser compelido a abraçar e acolher quem dele precisa, sob pena de não justificar a própria existência de um poder central e, graças à teoria dos freios e contrapesos, o Judiciário é a força capaz de obrigar a gestão a cumprir com suas obrigações, provendo o que foi pleiteado em juízo.

É nítida a necessidade de uma maior interação e diálogo entre os poderes Executivo e Judiciário a respeito do tema. O fenômeno da judicialização precisa ser compreendido e analisado, os tipos de demanda, a quantidade, o perfil dos reclamantes, as causas de seu surgimento e crescimento precisam ser levantadas e

¹⁸¹ Sobre o tema, consultar: ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

¹⁸² NUNES, C. F. O.; RAMOS JUNIOR, A. R. Judicialização do direito à saúde na região Nordeste. Brasil: dimensões e desafios. *Cad. Saúde Colet.* Rio de Janeiro, v.24, n.2, p.192-199, 2016.

¹⁸³ ASENSI, F. D. Judicialização ou juridicização? As instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 33-55, 2010.

consideradas pela gestão ao elaborar as políticas de saúde. Entretanto, Nunes e Ramos¹⁸⁴ apontam que, em seus estudos, a pesquisa direta a respeito do número de processos relacionados à saúde destoa das estatísticas divulgadas pelo Conselho Nacional de Justiça, havendo uma superestimativa por parte do último, o que coloca em xeque as informações oficiais. Assim, urge a necessidade de o Judiciário criar métodos estatísticos eficazes, organizados e fidedignos, possibilitando estudos pormenorizados e condizentes com a realidade.

Por outro lado, os magistrados precisam de maior apoio por parte da Administração e dos gestores do Sistema Único de Saúde para que suas decisões não desamparem o cidadão, pouco ou nada interfiram nas contas públicas ou mesmo na prestação coletiva do serviço, minimizando os efeitos adversos da função jurisdicional, seja para o estado, seja para a coletividade e os particulares. Esse suporte burocrático pode acontecer por meio da contratação de profissionais de saúde que funcionem como consultores para as questões assistências e de mediadores entre as instituições de cuidado envolvidas.

Todavia, esse canal de comunicação e discussão só pode existir a partir da coordenação e atuação concertada dos chefes dos poderes envolvidos, com participação do Ministério Público, da Defensoria Pública, da Advocacia Geral da União, da comunidade e dos conselhos de saúde de cada esfera governamental, conforme regula a Lei 8.142 de 1990¹⁸⁵, a partir dos comandos da Constituição Federal de 1988¹⁸⁶ e da melhor doutrina^{187 188} a respeito do tema.

¹⁸⁴ NUNES, C.F.; RAMOS, A.R.JR. Judicialização do direito à saúde na região Nordeste. Brasil: dimensões e desafios. *Cad. Saúde Colet.* Rio de Janeiro, v.24, n.2, p.192-199, 2016.

¹⁸⁵ BRASIL. Lei n. 8.142, de 28 de dezembro de 1990. *Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8142.htm>. Acesso em: 12 jul. 2018.

¹⁸⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil.* Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

¹⁸⁷ Sobre o tema, consultar: ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os direitos, liberdades e garantias no âmbito das relações entre particulares. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado.* 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006.

¹⁸⁸ Sobre o assunto, recorrer a: BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional.* 22. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

5.3 O PODER EXECUTIVO EM FACE DA QUESTÃO

O papel do executivo federal mudou substancialmente com a reforma sanitária e a conseqüente implantação e necessidade de consolidação de um sistema público de saúde universal e igualitário previsto pela Constituição, conforme anota Machado¹⁸⁹. A autora aponta quatro finalidades a serem cumpridas, sendo a primeira associar a saúde a um projeto político de melhoria abrangente das condições de vida e bem-estar da população. A segunda, garantir um solo fértil para a sua concretização, levando em conta todas as peculiaridades sociais, culturais, demográficas e sanitárias no Brasil. A terceira, zelar pela isonomia de tratamento e acesso a todos os cidadãos e, por fim, a coordenação das ações e articulação entre todos os entes federados objetivando a efetivação das políticas públicas nessa área. Essas árduas tarefas estão a cargo do Ministério da Saúde, autoridade sanitária nacional e gestora do SUS.

A atuação executiva na saúde ocorre, didaticamente, em duas frentes, a primeira ligada à própria assistência provendo atenção e vigilância epidemiológica e sanitária e a segunda por meio de políticas e de programas de capacitação de pessoal, fornecimento de insumos, regulação, fomento de pesquisas e desenvolvimento científico e tecnológico, tudo visando garantir esse importante direito social. A intervenção central direta acontece de quatro formas, quais sejam, planejamento, financiamento, regulação e execução de serviços. Entretanto, o incremento da qualidade de vida do brasileiro e a efetivação do SUS dependem da articulação e sintonia de um complexo de políticas públicas que, nem sempre, são propriamente da área da saúde, mas que nela interferem direta e fortemente, tais como as políticas econômicas, industriais e de trabalho; saneamento, habitação e infraestrutura urbana e rural; educação; combate à pobreza e proteção de grupos vulneráveis, conforme Machado¹⁹⁰.

Pautada no art. 37 §6º da CF/88¹⁹¹, a vigente teoria da responsabilidade objetiva pelo risco administrativo prevê a implicação civil do Estado perante os

¹⁸⁹ MACHADO, C. V. O papel federal no sistema de saúde brasileiro. In: FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. *A saúde no Brasil em 2030 - prospecção estratégica do sistema de saúde brasileiro: organização e gestão do sistema de saúde*. Rio de Janeiro: Fiocruz/Ipea/Ministério da Saúde/Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República, vol. 3. 35-70 pp. 2013.

¹⁹⁰ Idem.

¹⁹¹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

particulares, dispensando a comprovação de culpa por parte da gestão, bastando a associação do fato aonexo causal e ao dano, como anota Werneck¹⁹². A autora conclui que, ao aplicar os preceitos da tese ao problema da insuficiência de leitos públicos de UTI, a omissão estatal estará configurada, surgindo para o particular o direito subjetivo de indenização pelos eventuais prejuízos sofridos. Nesses casos, a seqüela ou o óbito seriam o dano e a inexistência de vaga de terapia intensiva o nexode causalidade.

O Executivo não pode ignorar a crescente judicialização do direito à saúde e da progressiva produção jurisprudencial a favor dos reclamantes. Pelo contrário, como sugere Vidal e Di Fabio¹⁹³, a gestão deve se reorganizar, tomando as decisões como parâmetros de atuação futura, aproveitando-se das questões processuais suscitadas para organizar o funcionamento e os serviços assistenciais, assim como abrir canais de diálogo com a sociedade e com a academia com o objetivo de traçar ações e políticas para garantir o direito à saúde, bem como discutir a respeito da sustentabilidade do sistema e identificação de suas falhas e problemas.

A discrepância entre a finitude de recursos estatais e a previsão constitucional de um sistema público universal e igualitário, que protege o acesso a todos os mecanismos e meios para a promoção e recuperação da saúde a todos os cidadãos, é um óbice ao cumprimento da Constituição. Ao considerar a impossibilidade econômica e financeira para ofertar todo e qualquer recurso aos cidadãos, a Administração faz escolhas, priorizando determinadas áreas ou ações, mesmo que o direito pleiteado esteja garantido na Constituição. Esse processo de tomada de decisões é denominado de reserva do possível. Entretanto, as decisões judiciais que determinam a oferta de determinados serviços ou bem de saúde a um cidadão impactam diretamente no orçamento da gestão pública, obrigando-a a reorganizar seus gastos, afetando, inevitavelmente, a coletividade¹⁹⁴.

¹⁹² WERNECK, L. R. A responsabilidade civil do estado pela falta de leitos de UTI's nos hospitais públicos. Artigo científico. Rio de Janeiro: *Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, 2013.

¹⁹³ VIDAL, J.; DI FABIO J. L. Judicialización y acceso a tecnologías sanitarias: oportunidades y riesgos. *Rev Panam Salud Publica*. 2017;41:e137. Disponível em: <<http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/34517/v41e1372017.pdf?sequence=1>>.

Acesso em: 26 jul. 2018.

¹⁹⁴ SILVA, A. F.; SILVA, K. A.; VACCARO, S. B.; BARBOSA, F. M. Análise da judicialização da Saúde Pública no Espírito Santo. *Rev. SJRJ*. Rio de Janeiro, v.19, n.35, p.75-90, 2012.

A argumentação da reserva do possível tem constitucionalidade contestada por Werneck¹⁹⁵. A autora cita despesas bilionárias com a construção e organização da Copa do Mundo 2014 e Olimpíadas 2016 no Brasil, em detrimento do investimento na saúde para questionar a teoria. A mesma ponderação pode ser feita a respeito dos vultosos gastos governamentais com publicidade, destacando melhorias pontuais e feitos administrativos, dando impressão de boa gestão e adequação de políticas públicas, enquanto os crônicos e graves problemas sociais permanecem longe dos holofotes e sem destaque na mídia.

Se, por um lado o orçamento estatal é finito para ofertar um serviço de saúde pública universal, por outro, a judicialização nesse campo conduz o Estado a despesas não programadas e, como citado por Nunes e Ramos¹⁹⁶, a gastos mais elevados pela urgência em adquirir os bens a serem fornecidos. Dentro da organização federativa brasileira, os entes políticos são responsáveis solidários pela saúde de um indivíduo ou da coletividade, afirma Wang *et al.*¹⁹⁷ e concluem que o Judiciário e suas decisões ignoram a organização e a distribuição de competências do SUS, onerando os municípios de forma inadvertida e inesperada, prejudicando os mais frágeis entes do ponto de vista orçamentário, obrigando-os a realizar altas e inesperadas despesas relacionadas à judicialização, sendo muitas, inclusive, não previstas pelas leis que regulamentam e organizam o SUS.

Conseqüentemente, na opinião de Silva *et al.*¹⁹⁸ é necessário que espaços administrativos de mediação e solução consensual de conflitos sejam estabelecidos de forma a evitar o litígio, assim como a instalação de canais permanentes de comunicação entre os poderes como forma de equacionar o binômio orçamento e determinações judiciais. Sugerem ainda a participação de uma equipe de saúde que possa avaliar a demanda e, se houver possibilidade, propor terapêuticas alternativas.

Esse trabalho provou que a assistência crítica no estado da Bahia está aquém do previsto em lei e recomendado por entidades médicas. A atuação executiva, diante

¹⁹⁵ WERNECK, L. R. A responsabilidade civil do estado pela falta de leitos de UTI's nos hospitais públicos. Artigo científico. Rio de Janeiro: *Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, 2013.

¹⁹⁶ NUNES, C. F. O.; RAMOS JUNIOR, A. R. Judicialização do direito à saúde na região Nordeste. Brasil: dimensões e desafios. *Cad. Saúde Colet.* Rio de Janeiro, v.24, n.2, p.192-199, 2016.

¹⁹⁷ WANG, D. W. L.; VASCONCELOS, N. P.; OLIVEIRA, V. E.; TARRAZAS, F. V. Os impactos da judicialização da saúde no município de São Paulo: gasto público e organização federativa. *Rev. Adm. Pública.* v.48, n.5, p.1191-1206, 2014. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/rap/v48n5/06.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

¹⁹⁸ SILVA, A. F.; SILVA, K. A.; VACCARO, S. B.; BARBOSA, F. M. Análise da judicialização da Saúde Pública no Espírito Santo. *Rev. SJRJ.* Rio de Janeiro, v.19, n.35, p.75-90, 2012.

da insuficiência de leitos de UTI, é urgente e as vias de solução são conhecidas. A ampliação desse serviço assistencial é necessária, pois a proporção mínima de uma vaga para cada 10 (dez) mil habitantes precisa ser atingida a fim de cumprimento normativo e não deixa margem para discricionariedade ou para julgamento de conveniência e oportunidade.

Alternativamente, os chefes de Executivo da Bahia precisam convocar representantes do Judiciário, do Ministério Público¹⁹⁹, da Defensoria Pública e dos conselhos locais, em conformidade com a Lei 8.142 de 1990²⁰⁰, objetivando debater sobre a real situação da saúde e de sua judicialização, pois, somente a partir da apreensão da realidade, dos óbices, das demandas e carências apresentadas, poderão traçar políticas públicas, planos e metas de governo com o objetivo de sanar os problemas encontrados.

Não restam outras alternativas aos gestores, senão encarar os fatos e fazer cumprir a Constituição Federal²⁰¹ e a legislação específica da área da saúde, pois, conforme afirma Dallari²⁰², a atuação estatal é vinculada à Lei, deve ser direcionada ao atendimento do interesse público e da sua supremacia sobre o privado, estando os administradores submetidos aos desígnios da sociedade. Ademais, o povo não pode ficar privado de assistência por incompetência governamental, pelo desatino das contas públicas causado por má gestão, corrupção ou mesmo pelos impactos negativos que a crescente judicialização da saúde é capaz de provocar, conforme citado por diversos autores ao longo da presente obra. A assistência médica precisa estar à altura do disposto na Carta Magna e disponível a todos os brasileiros, de forma igualitária.

¹⁹⁹ GARCIA, Emerson. *Ministério Público*. Organização, Atribuições e Regime Jurídico. São Paulo: Saraiva, 2014.

²⁰⁰ BRASIL. Lei n. 8.142, de 28 de dezembro de 1990. *Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8142.htm>. Acesso em: 12 jul. 2018.

²⁰¹ Idem.

²⁰² BRASIL. Ministério da saúde. *Direito sanitário e saúde pública*. Coletânea de textos. Vol 1. Série – E. ARANHA, M. I. (Org.) – Legislação de Saúde. Brasília – DF, 2003.

CONCLUSÃO

No presente trabalho, buscou-se verificar a atuação do Ministério Público da Bahia frente a insuficiência de leitos públicos de UTI no estado. Para tanto, realizou-se uma análise dos dois censos realizados pela Associação de Medicina Intensiva Brasileira, o primeiro tratando do cenário no ano de 2008 e o segundo sobre a situação em 2016, a respeito do número e distribuição das vagas de terapia intensiva, assim como o perfil da população, dependente ou não do SUS, que delas necessitam, foi realizada a fim de se aferir e comprovar o déficit nesse importante serviço saúde.

Posteriormente, uma pesquisa de campo foi empreendida na sede do órgão ministerial baiano. Todos os Promotores de execução do GESAU foram devidamente oficiados pela orientadora dessa monografia, também integrante da Instituição, a fim de que concedessem entrevista e respondessem a perguntas sobre as vias judiciais e extrajudiciais de atuação utilizadas pelo *Parquet*, diante do problema suscitado.

Restou provado que a Bahia não possui o quantitativo mínimo de leitos públicos de assistência crítica previstos pela Portaria nº 1.101/02, do Ministério da Saúde²⁰³, e recomendado por entidades médicas, imprescindíveis para atender os 90% (noventa por cento) de baianos que não possuem plano de saúde particular. Se por um lado, a cobertura insuficiente fere frontalmente a garantia constitucional do direito a um serviço de saúde universal e igualitário previsto pelo art. 196; por outro, clama pela atuação imediata e eficaz por parte do Ministério Público da Bahia, conforme determina o art. 129, II da Carta Magna.

O presente trabalho comprovou que a carência de vagas de terapia intensiva gera graves consequências aos pacientes críticos, pois impede o necessário atendimento imediato, aumentando o risco de sequelas e causando elevação nas taxas de morbidade e mortalidade. Outra repercussão do problema é detectada nesta monografia é a crescente judicialização, objetivando internamento em uma UTI. Em regra, as numerosas demandas em torno da questão são deferidas pelos magistrados de piso, inclusive com medida liminar, mas a concessão do direito aos reclamantes acaba por interferir diretamente na atuação das Centrais de Regulação, obrigando-as

²⁰³ BRASIL, Ministério da Saúde. Portaria nº 1.101/GM, de 12 de junho de 2002. *Estabelece os parâmetros de cobertura assistencial no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS*. Disponível em: <http://www.betim.mg.gov.br/ARQUIVOS_ANEXO/Portaria_1001%3B%3B20070606.pdf>. Acesso em 14 de mar. 2018.

a priorizar pacientes por força judicial em detrimento de outros, desamparados por tal medida, o que impacta na distribuição dos doentes.

De acordo com as pesquisas sobre o tema, é possível afirmar que a crescente busca pelo amparo jurídico está alicerçada nos princípios e nas garantias constitucionais a uma saúde plena. A jurisprudência se mostra favorável aos pleitos, tornando o Judiciário não só em um importante aliado na efetivação de direitos sociais, mas também em um garantidor de serviços públicos. Todavia, as decisões judiciais interferem diretamente no orçamento e nas políticas da Administração, desconsiderando, muitas das vezes, as peculiaridades das gestões, afetando as contas estatais de forma direta, tendo o condão de causar, inclusive, prejuízo à coletividade em detrimento de uma só pessoa beneficiada pela Justiça.

Quanto à atuação do Executivo, restou nítida a necessidade de uma rápida intervenção para solucionar a crise de leitos de terapia intensiva, por meio da abertura de novas vagas e serviços, bem como gerir eficientemente os hospitais e seus recursos humanos e materiais, a fim de proporcionar tratamento de qualidade, otimizando o tempo de permanência dos pacientes. Esse atendimento de excelência pode reduzir o tempo de internação, propiciando a alta o mais breve possível e, conseqüentemente, abrindo lugar para outro doente, o que o Ministério Público denomina de giro de leitos.

Ademais, os gestores estatais devem estabelecer canais de comunicação com o Judiciário, a fim de compreender e captar informações a respeito do fenômeno da judicialização, como forma de aperfeiçoar e prover um melhor sistema de saúde. Por fim, ficou evidente que o argumento da reserva do possível não pode ser utilizado a esmo, nem servir de esteio para justificar as falhas governamentais, pois, diante dos princípios da Administração Pública e da vigente teoria da responsabilidade civil objetiva do Estado, podem e devem os cidadãos exigir uma atuação digna e condizente com a Constituição e legislação em vigor, ou seja, eficiente, capaz de maximizar os recursos existentes; o que hoje, não acontece no campo da saúde, gerando, como citado, mais morbidade e mortalidade à população carente de atendimento médico de urgência e de alta complexidade.

Com relação ao cerne da presente pesquisa, observa-se que o Ministério Público vem desempenhando seu trabalho extra e judicialmente, frente à insuficiência de leitos públicos de UTI no estado. As ferramentas litigiosas utilizadas vão desde as ações individuais ajuizadas nas comarcas do interior e desprovidas de serviço da

Defensoria Pública, como coletivas, havendo, inclusive, uma delas em tramitação na Justiça Estadual desde o ano de 2012, mas ainda carente de apreciação da liminar requerida, traduzindo verdadeira omissão do Judiciário frente ao problema

O art. 127, *caput*, da Constituição Federal de 1988 determina que o Ministério Público defenda os interesses sociais e individuais indisponíveis, sendo o direito à saúde um deles, conforme redação do art. 6º da Carta Magna. A legitimidade processual para que a Instituição litigue em favor dos cidadãos decorre da leitura e da interpretação desses dispositivos. Todavia, por ideiação do legislador originário, o foco de atuação do Órgão deve ser coletivo, em favor da sociedade, o que impõe o ajuizamento das Ações Civis Públicas e o trabalho burocrático de salvaguarda de direitos difusos. Diante do exposto, é nítido que as providências jurisdicionais possíveis estão sendo adotadas, mas a resolutividade delas esbarra na morosidade da Justiça, na escassez de leitos disponíveis e na complexidade da prestação dos serviços de saúde.

Quanto à atuação extrajudicial, o *Parquet* se utiliza de três recursos, quais sejam, a abertura de inquéritos civis para a investigação de irregularidades ou falhas na prestação de serviços de saúde e coleta de elementos para compor eventual ACP; a realização de reuniões periódicas com gestores do SUS e diretores hospitalares, em prol da manutenção da qualidade e boa prestação da assistência, proporcionando o citado giro de leitos como forma de aumentar a oferta de atendimento médico e, por fim, a partir da notícia de fato, através da abertura de procedimentos administrativos de solicitação de vagas de UTI, que, por sua vez, geram o envio de ofícios à Central de Regulação requerendo o internamento do paciente.

A atuação extrajudicial da Instituição visa minimizar os danos que a insuficiência de leitos de UTI pode gerar, bem como evitar a via judicial na solução dos problemas. Neste campo, os inquéritos civis e as reuniões com gestores e diretores de hospitais são capazes de provocar a atuação do Ministério Público, fazendo-o buscar mecanismos administrativos de solução de problemas, tais como a efetivação de Termo de Ajustamento de Condutas. Com relação ao envio de ofícios ao serviço de regulação, fica evidente que tais medidas visam beneficiar os requerentes, mas não possuem força judicial capaz de interferir na distribuição ou na hospitalização de um paciente, nem afetar a ordenação de doentes à espera de atendimento médico de alta complexidade.

Apesar dos expedientes citados, frente a escassez de leitos de UTI no estado, a atuação do Ministério Público pode ser otimizada. Faz-se necessário que todas as informações produzidas pelas medidas judiciais e extrajudiciais sejam organizadas, cotejadas e compiladas em dados estatísticos, criando um banco de dados capaz de indicar a efetividade de cada uma delas na criação de novos leitos e serviços, na hospitalização dos doentes, no tempo entre a providência e o efetivo atendimento, bem como o tempo de internação e o desfecho do caso, produzindo parâmetros objetivos capazes de quantificar e avaliar a acurácia das medidas, bem como de possibilitar estudos estatísticos empíricos a respeito do tema.

Como ficou patente nesse trabalho, um dos óbices às pesquisas empíricas na área jurídica é a organização das informações a respeito das demandas judiciais. O conhecimento do fenômeno da judicialização em saúde se faz necessário com o fito de que os gestores do SUS e os operadores do Direito possam propiciar a melhoria na prestação dos serviços. A organização sistemática das medidas extra e judiciais adotadas pelo Ministério Público pode direcionar o trabalho da Instituição na defesa dos interesses da sociedade, bem como induzir o Executivo na elaboração das políticas públicas na área, adequando a assistência aos moldes traçados pela Constituição Federal de 1988, beneficiando a coletividade e trazendo melhor qualidade de vida à Bahia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADEODATO, J. M. Bases para uma metodologia da pesquisa em Direito. Brasília: *Revista CEJ* (Brasília), v. 3 n. 7, p. 143-150, jan./abr. 1999. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/view/190/352>>. Acesso em: 27 jul. 2018.

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os direitos, liberdades e garantias no âmbito das relações entre particulares. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006.

ARANTES, R. B. Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. *Rev. bras. Ci. Soc.*, São Paulo, v. 14, n. 39, p. 83-102, Fev. 1999. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/rbcsoc/v14n39/1723.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2018

ARAÚJO, Y. R. S.; GONÇALVES, W. S. Acesso à justiça: morosidade no judiciário e as promessas do novo código de processo civil. *Revista Eletrônica do Direito Privado da UEL*, Londrina, v. 3, n. 2, p. 141-152. maio/ago 2010. Disponível em: < http://www.uel.br/revistas/direitoprivado/artigos/141-152_Willian_Souza_Acesso_justi%C3%A7a.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2018.

ASENSI, F. D. Judicialização ou juridicização? As instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 33-55, 2010.

ASSOCIAÇÃO DE MEDICINA INTENSIVA BRASILEIRA. Censo AMIB 2008. Disponível em: <http://www.amib.org.br/fileadmin/user_upload/amib/2018/abril/23/CensoAMIB2010.pdf>. Acesso em: 23 mai. 2018.

ASSOCIAÇÃO DE MEDICINA INTENSIVA BRASILEIRA. Censo AMIB 2016. Disponível em: <https://www.amib.com.br/censo/Analise_de_Dados_UTI_Final_Site_2.pdf>. Acesso em 14 mar. 2018.

BAHIA. Secretaria da Saúde do Estado da Bahia. *Plano de Controle, Regulação e Avaliação do Estado da Bahia*. Salvador, ago. 2003. Disponível em: <

http://www.saude.sc.gov.br/regulacao/Plano_Controlo_Reg_e_AvaliacaodaBahia_2003.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2018.

BAHIA. Tribunal de Justiça da Bahia. Processo nº 0397483-22.2012.08.05.001. Ação civil pública - direito administrativo e outras matérias de direito público. TJBA. Diário da Justiça Eletrônico, 1.474, cad. 2, p. 264

BALLEI, R. C. Ministério público e os direitos humanos. In: LIVIANU, R., (coord). *Justiça, cidadania e democracia*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social, 2009. pp. 193-201. Disponível em < <http://books.scielo.org/id/ff2x7/pdf/livianu-9788579820137-17.pdf>>. Acesso em: 24 jul. 2018.

BARROSO, L. R. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 22. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

BITTENCOURT, G. B. O “Estado da Arte” da produção acadêmica sobre o fenômeno da judicialização da saúde no Brasil. *Cad. Ibero-Amer. Dir. Sanit.*, Brasília, 5(1):102-121, jan./mar, 2016.

BOAVENTURA, E. M. *Metodologia da Pesquisa. Monografia, Dissertação, Tese*. São Paulo: Atlas, 2004.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2018.

BRASIL. Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985. *Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (vetado) e dá outras providências*. Brasília, DF. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 12 jul. 2018.

BRASIL. Lei n. 8.142, de 28 de dezembro de 1990. *Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8142.htm>. Acesso em: 12 jul. 2018.

BRASIL. Lei n. 8080, de 19 de setembro de 1990. *Lei Orgânica da Saúde*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm>. Acesso em: 12 jul. 2018.

BRASIL. Ministério da Saúde. *Direito sanitário e saúde pública*. Coletânea de textos. Vol 1. Série – E. ARANHA, M. I. (Org.) – Legislação de Saúde. Brasília – DF, 2003.

BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 373, de 27 de fevereiro de 2002. *Norma Operacional Assistencial de Saúde (NOAS) 01/2002*. Disponível em: <http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2002/prt0373_27_02_2002.html>. Acesso em: 12 jul. 2018.

BRASIL, Ministério da Saúde. Portaria nº 1.631, de 1º de outubro de 2015. *Estabelece os parâmetros de cobertura assistencial no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS)*. Disponível em: <<http://www1.saude.ba.gov.br/regulasaude/2009/PN%20PORTARIAS%202009/nvos%20pdfs%202009/PT%20GM%201101%2012.06.2002.pdf>> Acesso em: 14 mar. 2018.

BRASIL, Ministério da Saúde. Portaria nº 1.101/GM, de 12 de junho de 2002. *Estabelece os parâmetros de cobertura assistencial no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS*. Disponível em: <http://www.betim.mg.gov.br/ARQUIVOS_ANEXO/Portaria_1001%3B%3B20070606.pdf> Acesso em: 14 mar. 2018.

BRASIL. Ministério da Saúde. Resolução RDC nº 7, de 24 de fevereiro de 2010. *Dispõe sobre os requisitos mínimos para funcionamento de Unidades de Terapia Intensiva*. Brasília; 2010. Disponível em: <http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/saudelegis/anvisa/2010/res0007_24_02_2010.html>. Acesso em: 12 jul. 2018.

CARVALHO, E.; LEITAO, N. O novo desenho institucional do Ministério Público e o processo de judicialização da política. *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 6, n. 2, p. 399-422, 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v6n2/a03v6n2.pdf>>. Acesso em: 24 jul. 2018.

CASTILHO, E. W. V.; SADEK, M. T. *O Ministério Público Federal e a Administração da Justiça no Brasil*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social. 2010, Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/qb3pp/pdf/castilho-9788579820373.pdf>>. Acesso em: 24 jul. 2018.

CATANHEIDE, I. D.; LISBOA, E. S.; SOUZA, L. E. P. F. Características da judicialização do acesso a medicamentos no Brasil: uma revisão sistemática. *Physis*

- *Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 26, n. 4, p. 1335-1356, Oct. 2016. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/physis/v26n4/1809-4481-physis-26-04-01335.pdf>>. Acesso em 12 jul. 2018

COIMBRA, S. H.; CAMANHO, E. D. L.; HERINGER, L. C.; BOTELHO, R. V.; VASCONCELOS, C. Analysis of the availability of the resources necessary for urgent and emergency healthcare in São Paulo between 2009-2013. *Rev. Assoc. Med. Bras.*, São Paulo, v. 63, n. 6, p. 538-542. 2017.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução - CFM Nº 2.156/2016. Publicada no D.O.U. de 17 de novembro de 2016, Seção I, p.138-139. Estabelece os critérios de admissão e alta em unidade de terapia intensiva. Disponível em: <<https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2016/2156>>. Acesso em 12 jul. 2018

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DA BAHIA (CREMEB). 5065 municípios brasileiros não possuem leitos de UTI, aponta estudo do CFM, 2016. Disponível em: <<http://www.cremeb.org.br/index.php/noticias/86-das-cidades-brasileiras-nao-possuem-nenhum-leito-publico-de-uti/>>. Acesso em 12 jul. 2018.

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. Resolução CREMESP nº 170, de 6 de novembro de 2007. Diário Oficial do Estado de São Paulo; Poder Executivo, 22 nov 2007. Seção 1, p. 152. Disponível em <<https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/SP/2007/170>>. Acesso em 05/07/2018>. Acesso em: 12 jul. 2018.

COSTA, Rafael de Oliveira. Do Ministério Público como Superego da Sociedade: design institucional e legitimidade na atuação judicial e extrajudicial. Sequência (Florianópolis), Florianópolis, n. 76, p. 115-130, May 2017.

DALLARI, D. A. Ministério público: advogado do povo. In: LIVIANU, R., (coord.) *Justiça, cidadania e democracia*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social, 2009. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/ff2x7/pdf/livianu-9788579820137-08.pdf>>. Acesso em 24 jul. 2018.

DELALÍBERA, L. F. Análise de decisões judiciais que demandam leitos de UTI contra o Distrito Federal. Monografia (Graduação em Saúde Coletiva). Faculdade de Ceilândia. Universidade de Brasília (FCE/UnB). p. 52. 2013.

DELDUQUE, M. C.; CASTRO, E. V. A Mediação Sanitária como alternativa viável à judicialização das políticas de saúde no Brasil. *Saúde em Debate*. v. 39, n. 105, pp. 506-513. 2015. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/0103-110420151050002017>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

DINIZ, D.; MACHADO, T.R.C.; PENALVA, J. A judicialização da saúde no Distrito Federal, BRASIL. *Ciência & Saúde Coletiva*. v.19, n.2, p.591-98, 2014.

FRANÇA, P. G. Objetivos fundamentais da república federativa do brasil e escolhas públicas: perspectivas de caminhos constitucionais de concretização do desenvolvimento intersubjetivo. *RIDB - Revista do Instituto do Direito Brasileiro*. Lisboa, ano 2, nº 9, 2013. p. 9407-9419.

GOMES, F. F. C.; CHERCHIGLIA, M. L.; MACHADO, C. D.; SANTOS, V. C.; ACURCIO, F. A.; ANDRADE, E. I. G. Acesso aos procedimentos de média e alta complexidade no Sistema Único de Saúde: uma questão de judicialização. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 30, n. 1, p. 31-43, Jan. 2014.

GRECO FILHO, Vicente. O Ministério Público e as questões atuais da legitimação da sua ação, in *Gazeta Mercantil*, 15/05/92, p. 5. São Paulo.

GARCIA, Emerson. *Ministério Público. Organização, Atribuições e Regime Jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2014.

GUSTIN, M. B. S.; DIAS, M. T. F. (Re) *Pensando a Pesquisa Jurídica*. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2010. p. 11.

MACEDO JÚNIOR, R. P. A evolução institucional do ministério público brasileiro. In: SADEK, M. T., (org.) *Uma introdução ao estudo da justiça*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, pp. 65-94. 2010. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/4w63s/pdf/sadek-9788579820328-06.pdf>>. Acesso em 24 jul. 2018.

MACHADO, C. V. O papel federal no sistema de saúde brasileiro. In: FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. *A saúde no Brasil em 2030 - prospecção estratégica do sistema de saúde brasileiro: organização e gestão do sistema de saúde*. Rio de Janeiro: Fiocruz/Ipea/Ministério da Saúde/Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República, vol. 3. 35-70 pp. 2013.

MACHADO, F. R. S.; DAIN, S. A Audiência Pública da Saúde: questões para a judicialização e para a gestão de saúde no Brasil. *Rev. Adm. Pública*, Rio de Janeiro, v. 46, n. 4, p. 1017-1036, jul./ago. 2012.

MACHADO, T. R. Judicialização da saúde e contribuições da teoria de justiça de Norman Daniels. *R. Dir. sanit.* São Paulo, v.16, n.2, p.52-76, 2015.

MAZZILLI, H. N. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *O Inquérito Civil. Investigações do Ministério Público, compromissos de ajustamento e audiências públicas*. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

MIRANDA, J. *Manual de direito constitucional. Tomo IV. Direitos fundamentais*. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 2000.

MOIMAZ, S. A. S.; MARQUES, J. A. M.; SALIBA, O.; GARBIN, C. A. S.; ZINA, L. G.; SALIBA, N. A. Satisfação e percepção dos usuários do SUS sobre o serviço público de saúde. *Physis - Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 4, p. 1419-1440, dec. 2010.

MOTA, G. P. *Judicialização do acesso a leitos de UTI no Distrito Federal: questões clínicas, éticas e legais*. Dissertação (Mestrado em enfermagem) – Universidade de Brasília. 2017.

NETO, A. P. S. A judicialização da política e das relações sociais no Brasil (Resenha dos textos de Luiz Werneck Vianna). *Revista da faculdade de direito Uniritter*, Porto Alegre, n. 10, p. 83-96, 2009. Disponível em: <
<https://seer.uniritter.edu.br/index.php?journal=direito&page=article&op=view&path%5B%5D=252&path%5B%5D=168>>. Acesso em: 24 jul. 2018.

NEVES, P. B. P.; PACHECO, M. A. B. Saúde pública e Poder Judiciário: percepções de magistrados no estado do Maranhão. *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 13, n. 3, p. 749-768, 2017. Disponível em: <
<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v13n3/1808-2432-rdgv-13-03-0749.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2018.

NUNES, C. F. O.; RAMOS JUNIOR, A. R. Judicialização do direito à saúde na região Nordeste. Brasil: dimensões e desafios. *Cad. Saúde Colet.* Rio de Janeiro, v.24, n.2, p.192-199, 2016.

OLIVEIRA L. M., ANDRADE E. I. G., MILAGRES M. O. Ministério público e políticas de saúde: implicações de sua atuação resolutiva e demandista. *R. Dir. sanit.*, São Paulo v.15 n.3, p. 142-161, nov. 2014/fev. 2015. Disponível em <
<https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/download/97332/96344>>, acessado em 27 de jul. 2018.

OLIVEIRA, M. R. M.; DELDUQUE, M. C.; SOUZA, M. F.; MENDONÇA, V. M. Judicialização da saúde: para onde caminham as produções científicas? *Saúde Debate*, Rio de Janeiro, v. 39, n. 105, p. 525-535, abr-jun 2015.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. *Constitution of the World Health Organization*. Basic Documents. Genebra: OMS, 1946. Disponível em <http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf>, acessado em 13 de jul. 2018.

PROENÇA, Luís Roberto. *Inquérito Civil. Atuação investigativa do Ministério Público a serviço da ampliação do acesso à Justiça*. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2001.

RAMOS, R. S.; GOMES, A. M. T.; OLIVEIRA, D. C.; MARQUES, S. C.; Spindola T.; NOGUEIRA, V. P. F. Access the Unified Health System actions and services from the perspective of judicialization. *Rev. Latino-Am. Enfermagem*.v. 24. 2016.

REISSINGER, S. Aspectos controvertidos do direito à saúde na Constituição Federal de 1988. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte, 118 f. 2008.

RIBEIRO, L. M. L. Ministério Público: Velha instituição com novas funções? *Revista Crítica de Ciências Sociais*, Coimbra, n. 113, p. 51-82, set. 2017. Disponível em: <<http://www.scielo.mec.pt/pdf/rccs/n113/n113a03.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

RIBEIRO, W. C. A mediação como meio de resolução de conflitos na área de saúde. *R. Dir. sanit.*, São Paulo v.18 n.3, p. 62-76, nov. 2017/fev. 2018. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/144648/138965>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2013.

SEGRE, M.; FERRAZ, F. C. O conceito de saúde. *Revista de Saúde Pública*, São Paulo, v. 31, n. 5, p. 538-542, out. 1997.

SILVA, A. B.; SCHULMAN, G. The de-judicialization of health: mediation and interinstitutional dialogues. *Rev. Bioét.*, Brasília, v. 25, n. 2, p. 290-300, 2017.

SILVA, A. F.; SILVA, K. A.; VACCARO, S. B.; BARBOSA, F. M. Análise da judicialização da Saúde Pública no Espírito Santo. *Rev. SJRJ*. Rio de Janeiro, v.19, n.35, p.75-90, 2012.

SILVA, C. A. Promotores de justiça e novas formas de atuação em defesa de interesses sociais e coletivos. *Rev. bras. Ci. Soc.*, São Paulo, v. 16, n. 45, p. 127-144, fev. 2001. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/rbcsoc/v16n45/4334.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

SILVA, K. B.; BEZERRA, A. F. B.; TANAKA, O. Y. Direito à saúde e integralidade: uma discussão sobre os desafios e caminhos para sua efetivação. *Interface – Comunicação, Saúde, Educação*. v.16, n.40, p.249-59, 2012. Disponível em: < <https://www.scielo.org/toc/icse/2012.v16n40/?section=ARTIGOS>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

TORRES, J. L. Regulação dos leitos hospitalares no Sistema Único de Saúde na cidade de Salvador-Ba. 2007. 98 f. Dissertação (Mestrado em Enfermagem) - Escola de Enfermagem, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2007.

TRAVASSOS, D.V.; FERREIRA, R. C.; VARGAS, A. M. D.; MOURA, R. N. V.; CONCEIÇÃO, E. M. A.; MARQUES, D. F.; FERREIRA, E. F. Judicialização da Saúde: um estudo de caso de três tribunais brasileiros. *Ciênc. Saúde Coletiva*. Rio de Janeiro, v.18, n.11, p.3419-3429, nov. 2013. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/csc/v18n11/31.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2018.

TUCCI, Rogério Laura. Ação civil pública: abusiva utilização pelo Ministério Público e distorção pelo Poder Judiciário. In: WALD, Arnaldo (Coord.). *Ação Civil Pública*. São Paulo: Saraiva, 2007.

VIDAL, J.; DI FABIO J. L. Judicialización y acceso a tecnologías sanitarias: oportunidades y riesgos. *Rev Panam Salud Publica*. 2017;41:e137. Disponível em: <<http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/34517/v41e1372017.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

VILLAS-BÔAS, M. E. Pinheiro de. Alocação de recursos em saúde: quando a realidade e os direitos fundamentais se chocam. Tese (Doutorado em Direito Público) – Universidade Federal da Bahia. 425 f. 2009.

WANG, D. W. L.; VASCONCELOS, N. P.; OLIVEIRA, V. E.; TARRAZAS, F. V. Os impactos da judicialização da saúde no município de São Paulo: gasto público e organização federativa. *Rev. Adm. Pública*. v.48, n.5, p.1191-1206, 2014. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/rap/v48n5/06.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

WERNECK, L. R. A responsabilidade civil do estado pela falta de leitos de UTI's nos hospitais públicos. Rio de Janeiro: *Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, 2013.