

SAÚDE PÚBLICA: RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS

Raquel França Ribeiro Braga da Costa

Agente Técnico-Jurídico do Ministério Público do Estado do Amazonas (MP/AM).
Pós-Graduada em Direito Civil e Direito Processual Civil, e Direito Público.

Sumário: 1 Introdução. 2 Direito de proteção à Saúde: Constituição Federal de 1988 e legislação correlata. 2.1 Considerações acerca do Direito Social à Saúde. 3 Exigibilidade do Direito à Saúde e a problemática da justiciabilidade. 3.1 A reserva do possível. 3.2 A garantia do conteúdo essencial dos direitos fundamentais. 3.3 Concretização do Direito à Saúde: Mínimo existencial e prestações mínimas em saúde. 4 Responsabilidade civil do Estado em face da omissão na prestação dos serviços de saúde. 4.1 O fornecimento gratuito de medicamentos pelo Estado: uma análise do papel do Poder Judiciário. 5 Conclusão. Referências.

Resumo

O presente artigo tem como objetivo maior abordar a omissão do Estado em prestar serviço público de saúde de qualidade na seara do fornecimento de medicamentos. Assim, pretende-se fazer um estudo aprofundado quanto ao direito de proteção à saúde, com enfoque na Constituição Federal de 1988 e legislação correlata, destacando-se a Lei nº 8080/90, conhecida como a Lei Orgânica da Saúde e a Lei nº 8142/90, que dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde – SUS, e sobre as transferências de recursos financeiros na área da saúde. Postos os liames sobre tal direito fundamental, ao fim do presente trabalho passa-se a uma análise quanto à exigibilidade do direito à saúde e a problemática de sua justiciabilidade. Para isso, leva-se em consideração a discussão das objeções e dos parâmetros mínimos à eficácia jurídica e social do direito à saúde, especialmente no que concerne aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, as dimensões da reserva do possível, a garantia do conteúdo ou

núcleo essencial dos direitos fundamentais e o direito (subjetivo) ao mínimo existencial.

Palavras-chave: Direito à Saúde. Sistema Único de Saúde. Mínimo Existencial. Reserva do Possível.

Abstract

The main objective of the present study is to address the State's failure to provide quality public health services in the field of drug supply. Therefore, we intend to make a thorough study on the right to health protection, focusing on the Federal Constitution of 1988 and related legislation, especially the law n ° 8080/90, known as the Organic Health Law and the Law n ° 8142/90, which provides for community participation in the management of the Unified Health Care System and on transfers of financial resources in health. Put the arguments regarding these fundamental right, the end of this work passes to an analysis the enforceability of the right to health and the issue of their justiciability. To do this, it takes into account the objections and the discussion of minimum parameters to efficacy of the legal and social right to health, especially in relation to the principles of proportionality and reasonableness, the dimensions of reserve for the security of the content or essential core of fundamental rights and the right (subjective) to the existential minimum.

Keywords: Right to Health. Unified Health Care System. Minimum existential. Reserve as possible.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como finalidade principal abordar sobre a omissão do Estado na prestação de serviço público de saúde e sua repercussão frente à omissão de fornecimento de medicamentos.

A priori, é importante destacar o disposto no art. 196 da Constituição Federal de 1988, o qual prevê a saúde como direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas

sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

A Lei nº 8.080 de 19 de setembro de 1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, preceitua no art. 2º que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

Cumprе ressaltar que o serviço público, objeto do presente projeto, é matéria de relevância pública, fundado no princípio da dignidade da pessoa humana. De acordo com o art. 194 da Constituição Federal de 1988, é responsabilidade da sociedade e dos Poderes Públicos assegurarem a saúde da população.

Com isso, a Administração Pública tem como finalidade o bem comum da coletividade e todos os atos praticados por seus agentes devem perseguir o interesse público. Assim, qualquer ato que desvie dessa finalidade irá contra os interesses de toda a coletividade. A omissão do Estado em prestar serviço público de saúde de qualidade, ou seja, falta ou falha no serviço, enseja o debate quanto à responsabilidade civil do mesmo.

A omissão do Estado na prestação de serviço público de saúde de qualidade revela-se um ato ímprobo, cabendo as penalidades da Lei nº. 8.429, de 02/06/92, que regulamenta os atos de improbidade administrativa, dividindo-os entre aqueles que importam enriquecimento ilícito do agente, causam prejuízo ao erário e atentam contra os princípios da Administração Pública.

Desta feita, o presente artigo busca abordar sobre a omissão do Estado na prestação de serviço público de saúde e sua repercussão frente à omissão de fornecimento de medicamentos.

Em suma, a omissão do Estado em prestar um serviço público essencial de qualidade agride o interesse de todos os administrados de ter uma administração coerente com os princípios constitucionais, frustrando o legítimo anseio da sociedade em ter os impostos pagos revertidos ao proveito e bem-estar de todos.

2 DIREITO DE PROTEÇÃO À SAÚDE: CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E LEGISLAÇÃO CORRELATA

2.1 Considerações acerca do Direito Social à Saúde

A noção de que a saúde institui um direito humano e fundamental, passível de tutela pelo Estado, é fruto de uma longa evolução da concepção não apenas do direito, mas da própria ideia do que seja saúde, em si mesma analisada.

As crescentes necessidades da população em torno dos problemas inerentes à saúde e as pressões exercidas por certos agrupamentos sociais levaram os governos a direcionar o foco para a saúde. E desde o início, no Brasil, um dos graves problemas a serem enfrentados foi, e continua sendo, a alocação de recursos.

O Decreto-Legislativo nº 4.682 de 24 de janeiro de 1923, conhecido como a Lei Eloi Chaves, assegurou o marco inicial na constituição do Sistema de Saúde, dentro do Sistema Previdenciário ali instituído.

A lei significou a primeira intervenção do Estado brasileiro para assegurar algum tipo de seguridade ou de seguro social ou de previdência social no Brasil.¹

A criação da Organização das Nações Unidas (ONU) e a promulgação da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) impulsionaram a criação de órgãos especiais voltados à garantia de alguns direitos humanos essenciais. Dentre outras entidades, instituiu-se a Organização Mundial de Saúde (OMS).

O primeiro conceito teórico-formal de saúde surgiu, em 1946, com a Organização Mundial de Saúde (OMS) ao reconhecer a saúde como um dos direitos fundamentais de todo ser humano, independentemente de sua condição social e de sua crença religiosa ou política.²

O preâmbulo da Constituição da OMS alude a saúde como o “completo bem-estar físico, mental e social” e não apenas como

¹ ELIAS, Paulo Eduardo. Uma Visão do SUS. SUS - o que você precisa saber sobre o Sistema Único de Saúde, 2004, p. 13, *apud* SANTANA, José Lima. O princípio constitucional da eficiência e o Sistema Único de Saúde (SUS), 2010. p. 42-59.

² ABUJAMRA, Ana C. P.; BAHIA, Cláudio J. A. A Justiciabilidade do Direito Fundamental à Saúde. 2010. p.92.

a ausência de doenças ou outros agravos. Conseqüentemente, passou a ser uma incessante busca pelo equilíbrio entre influências ambientais, modos de vida e vários outros aspectos sociais.

A saúde não pode e não deve ser concebida como algo estático, pois faz parte de um sistema social no qual estamos inseridos e interagimos, devendo ser implementada mediante prestações positivas do Estado; está diretamente ligada ao conceito de qualidade de vida, e , para viver com dignidade em um legítimo Estado Democrático de Direito, todo cidadão necessita ter acesso a uma vida saudável.³

A Lei nº 8080/90, conhecida como Lei Orgânica da Saúde, em seu artigo 3º, refere-se a vários direitos afins com o direito à saúde e à qualidade de vida, preconizando que a saúde possui características correlacionadas com a educação, a moradia, o trabalho, o saneamento básico, a renda, o meio ambiente, o lazer e o acesso aos serviços essenciais.

A Constituição Federal de 1988, de caráter eminentemente social, reconhece em seu artigo 6º a saúde como um direito social fundamental, que exige do Estado prestações positivas no sentido de efetivá-las, sob pena de ineficácia de seu exercício, pois a saúde precisa de implementação por meios de políticas públicas sociais e econômicas.⁴

Desta forma, através da análise da moderna doutrina jurídica e para fins de aplicação do artigo 196 da Constituição Federal, pode-se conceituar a saúde como um processo sistêmico destinado a promover o bem-estar físico, psíquico e social, assim como melhorar a qualidade de vida de cada pessoa dentro da realidade social em que se encontra inserida.⁵

Com isso, é manifesto notar que o constituinte brasileiro adotou um conceito amplo de saúde em consenso à concepção preconizada pela Organização Mundial de Saúde, aproximando da noção de qualidade de vida e ultrapassa, com isso, a ideia de mera ausência de doenças.

Daí advém o grande desafio em encontrar mecanismos para a efetiva concretização dos valores constitucionais e

³ ABUJAMRA, op. cit., p. 92.

⁴ Id., Ana C. P.; BAHIA, Cláudio J. A. op. cit., p. 93.

⁵ Ibid., p.93.

garantia de condições dignas mínimas.

3 EXIGIBILIDADE DO DIREITO À SAÚDE E A PROBLEMÁTICA DA JUSTICIABILIDADE

A ideia de justiciabilidade do direito à saúde assinala diretamente para o reconhecimento de posições jurídico-subjetivas em prol de quem titule tal direito, seja no sentido de exigir respeito e não interferência (pretensão defensiva), seja no que se refere às demandas por proteção e fornecimento de bens (prestações de caráter prestacional).⁶

Trata-se, desta forma, da verificação dos limites e das possibilidades dentro dos quais o direito à saúde é exigível, isto é, eficaz e assegurado, ainda que pelo recurso à via judicial.

Com isso, é imperioso destacar a discussão das objeções e dos parâmetros mínimos à eficácia jurídica e social dos direitos fundamentais sociais de índole prestacional, entre os quais o direito à saúde.

Por conseguinte, tais objeções derivam de juízos de ponderação entre o direito fundamental discutido e outros direitos fundamentais e/ou bens, valores e princípios constitucionais, cuja essencialidade ao sistema jurídico tem origem na mesma fonte constitucional.

Robert Alexy, na obra *Direitos Fundamentais no estado constitucional democrático*, preceitua:

Tome-se somente o direito à saúde, regulado no artigo 196. Ele deve ser garantido por medidas de política social e econômica. Sem ponderação não pode ser verificado o conteúdo exato desse direito.⁷

Segundo a ordem instituída pelo constituinte, a tutela dos direitos fundamentais não pode fugir da ponderação e concordância prática, por meio de uma proporcional distribuição

⁶ FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. *Direito fundamental à saúde: parâmetros para sua eficácia e efetividade*. 2007, p. 103.

⁷ ALEXY, Robert. *Direitos Fundamentais no estado constitucional democrático*, 1999, p.64.

de ônus e benefícios.

Visa-se o estabelecimento de posições subjetivas mínimas relativamente aos direitos fundamentais, ou pelo menos minimamente exigíveis. Para isso, adquirem relevo as incidências dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como a delimitação do núcleo essencial dos direitos fundamentais e a definição das prestações incluídas no mínimo existencial.

Ocorre que a judicialização do direito à saúde auferiu relevante importância teórica e prática que abrange não apenas os operadores do Direito, mas também os gestores públicos, os profissionais da área de saúde e a sociedade civil como um todo.

Se, por um lado, a atuação do Judiciário é basilar para o exercício efetivo da cidadania e para a realização do direito à saúde, por outro as decisões judiciais têm constituído um forte ponto de tensão perante os elaboradores e executores das políticas públicas, que se veem obrigados a garantir prestações de direitos sociais das mais diversas, muitas vezes contrastantes com a política instituída pelos governos para a área da saúde e além das possibilidades orçamentárias.

Diante da omissão do Poder Público na efetivação de direitos sociais, como o direito à saúde, as pessoas passaram a pleitear a intervenção do Poder Judiciário para a concretização desses direitos, dando origem ao fenômeno da judicialização de direitos.

A ampliação do objeto dos direitos fundamentais na Carta Magna de 1988 interferiu nos limites das tarefas dos Poderes Públicos que, no entanto, foram incapazes de se adequar a essa nova conjuntura e a promover a distribuição de recursos de forma consentânea com as necessidades mais urgentes do povo.

Cabe ressaltar que a ascensão do Judiciário à condição de arena preferencial na realização das normas constitucionais não é imune a críticas, em razão das dificuldades sistêmicas e institucionais enfrentadas por seus membros que se defrontam com a necessidade urgente de buscar soluções de questões próprias à definição de programas inerentes às funções

legislativas.⁸

A sindicabilidade judicial das omissões inconstitucionais concernentes à aplicabilidade dos direitos sociais decorre, portanto, pela aferição dos limites fáticos e jurídicos à sua concretização, pela extensão da proteção constitucional que lhe foi conferida e pela pesquisa quanto ao conteúdo mínimo necessário à participação de todos os cidadãos no espaço democrático de modo livre e igual. Todavia, não se esqueça a pertinente advertência de Lise Casaux-Labrunée: “quando os juízes intervêm para a proteção ao direito à saúde, já é tarde demais”.⁹ Nesse contexto, é essencial a diferenciação entre os termos judicialização e ativismo judicial.

A judicialização refere-se ao ato de se transferir para o Judiciário decisões que a rigor deveriam ser tomadas pelo Legislativo e Executivo. Questões que envolvem o reconhecimento e concretização de um direito são analisadas pelo Judiciário.

Tais demandas envolvem questões de grande repercussão social e política, o que só faz aumentar a responsabilidade dos órgãos jurisdicionais quando da resolução desses casos.

A natureza desses direitos pressupõe uma prestação positiva do Estado, que é atendida/cumprida por meio de políticas públicas. Cabe frisar que a implementação de políticas públicas por determinação judicial não caracteriza invasão de poderes nem ofensa à Carta Magna, pois é realizada conforme as peculiaridades do caso concreto e lastreada na dignidade da pessoa humana, isto é, na necessidade de preservação do núcleo essencial dos direitos fundamentais.

É imperioso destacar que a atividade implementadora do Judiciário não lhe autoriza criar políticas públicas, mas apenas implementar as já existentes, em razão de o Estado ter o dever de prestar tutela jurisdicional, como decorrência do princípio do acesso à justiça, nos liames do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal.¹⁰

O ativismo judicial revela uma verdadeira mudança de

⁸ OLIVEIRA, Fábio Cesar dos Santos. Direito de proteção à saúde: efetividade e limites à intervenção. 2007, p.54.

⁹ “Lorque les juges interviennent dans la mise en oeuvre du droit à la protection de la santé, il est déjà trop tard”. p. 791, *apud* OLIVEIRA. *ibid*, p. 54.

¹⁰ FIGUEIREDO, *op. cit.*, p. 259.

postura do Judiciário, que passa a ter uma participação mais ativa na concretização dos valores consagrados na Carta Magna. Expressa uma opção proativa do juiz que, em face da inércia dos demais poderes, tende a decidir no sentido de efetivar direitos até então esquecidos.¹¹

Desta forma, é plenamente possível a concretização do direito à saúde através da intervenção do Judiciário e independentemente do juiz ter ou não uma visão ativista, poderá se dar em sede de ações individuais ou coletivas em que se almeja a obrigatoriedade estatal de prestar determinado serviço de saúde ou custear algum tratamento/medicamento.¹²

Se o magistrado entender ser o caso de deferimento de tutela, deverá impor ao Poder Público a obrigação de efetivar as prestações de saúde, podendo ainda ficar encarregado de promover em favor da população medidas preventivas e de recuperação que, garantidas por políticas públicas bem intencionadas, tenham como objetivo precípuo concretizar o que dispõe o art. 196 da Constituição Federal.¹³

É importante avaliar a eficácia jurídica dos direitos fundamentais sociais a prestações e, sobremaneira, do direito à saúde. Para tanto, serão examinados o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, as dimensões da reserva do possível, a garantia do conteúdo ou núcleo essencial dos direitos fundamentais e o direito (subjetivo) ao mínimo existencial.

Os princípios, cuja função sistematizadora do ordenamento jurídico é evidente, têm primazia formal e material sobre as regras jurídicas, impondo padrões e limites à ordem jurídica vigente. Importante destacar ainda sua função normogênica na medida em que atuam na elaboração das regras jurídicas. Perante eventuais antagonismos existentes entre valores constitucionais, deve-se fazer o juízo de adequação de princípios e a ponderação de valores.

Desta forma, para a solução do conflito entre princípios,

¹¹ FIGUEIREDO, op. cit., p. 259.

¹² Ibid., p. 260.

¹³ O oposto ao fenômeno do ativismo judicial é a autocontenção. O Judiciário procura reduzir sua interferência nas ações dos outros Poderes. Até o advento da Constituição de 1988, essa era a inequívoca linha de atuação do Judiciário no Brasil.

por não preverem expressamente a consequência jurídica, apenas indicam a solução para o caso concreto, circunstância que permite, em hipótese de colisão, a preponderância de um princípio sobre o outro, sem que qualquer um seja considerado inválido.¹⁴

A adequação analisa a eficácia do meio restritivo escolhido, ou seja, trata-se do meio certo para concretizar o fim almejado, se a medida realmente é capaz de atingir tal objetivo.

A necessidade ou exigibilidade avalia a imprescindibilidade da medida restritiva para assegurar o objeto que tutele. Em outras palavras, analisa se a medida restritiva configura o instrumento mais eficaz e menos gravoso para o cidadão. Tem a missão de eleger a medida menos nociva aos interesses da pessoa.

A proporcionalidade em sentido estrito avalia a relação custo-benefício, sopesando as desvantagens do meio restritivo eleito e os benefícios do fim perquirido. Um direito fundamental só pode sofrer restrição na medida em que não seja afetado mais do que o necessário para a salvaguarda do outro.¹⁵

O princípio da razoabilidade, por pressupor uma ponderação concreta entre bens com objetivo de determinar a prevalência da tutela de um deles em detrimento do outro, muitas vezes assemelha-se ao princípio da proporcionalidade.

Em que pese tenha passado na análise da proporcionalidade, a medida constritiva pode ser avaliada como não razoável, se constituir, por si só, uma afetação inadmissível ou intolerável do ponto de vista de quem a sofre e por razões essencialmente atinentes à subjetividade.¹⁶

Com isso, há vedação de extrapolada restrição do direito fundamental desde um prisma subjetivo, como meio de proteção à liberdade e à autonomia da pessoa. É relativo às questões pessoais de quem tenha de suportar a constrição ao direito fundamental.

O princípio da razoabilidade é basilar à complementação do juízo de proporcionalidade, ocasionando que se considerem

¹⁴ DWORKIN, Ronald. Los derechos em serio. 1999, p. 74-77, *apud* FIGUEIREDO, op. cit., p. 109.

¹⁵ Op. cit., p.128.

¹⁶ NOVAIS, Jorge Reis. Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa, 2004, p. 187, *apud* op. cit., p. 130.

as circunstâncias dos sujeitos atingidos e respaldando a individualização das decisões judiciais sobre medidas restritivas.

Tal entendimento reflete em situações que podem parecer razoáveis e proporcionais em termos teóricos e abstratos, mas não podem ser diante dos elementos reais do caso, e o fundamento jurídico para uma tal conclusão, consolida-se na ausência de razoabilidade.¹⁷

3.1 A reserva do possível

A teoria da reserva do possível tem origem nos trabalhos de dois juristas alemães, elaborados no início dos anos de 1970 e depois abarcados pela jurisprudência constitucional do referido país.

Canotilho¹⁸ salienta que Häberle concebeu a “reserva de caixas financeiras” para exprimir a ideia de que os direitos sociais a prestações materiais estariam sob reserva da capacidade financeira do Estado, se e na medida em que consistem em direitos a prestações financiadas pelos cofres públicos.

É notório que os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade são diretrizes para a definição das prestações que devem constituir o direito fundamental social. Assim sendo, os direitos fundamentais estão sujeitos à reserva do possível no sentido daquilo que o indivíduo, de maneira racional, pode esperar da sociedade.

Sarlet¹⁹ doutrina que a reserva do possível compreenderia pelo menos duas dimensões essenciais: uma dimensão fática, atrelada à noção de limitação dos recursos materiais, geralmente equiparados pela doutrina aos recursos financeiros que o Estado pode dispender; e uma dimensão jurídica, referente à capacidade jurídica ou ao poder de disposição de que deve titular o destinatário das obrigações impostas pelos direitos fundamentais sociais a prestações materiais no sentido de possuir competência suficiente para decidir sobre a alocação dos recursos existentes.

¹⁷ Op. cit., p131.

¹⁸ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. Estudo sobre direitos fundamentais. 2004, p.108, *apud* op. cit., p. 131.

¹⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 2005, p. 288-289.

Da análise da jurisprudência brasileira sobre o direito de proteção à saúde, observa-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, com destaque nos artigos 6º e 196 da Constituição da República de 1988, o direito de pacientes economicamente hipossuficientes obterem gratuitamente remédios e tratamento médico para doenças de grau elevado de complexidade, afastando teses referentes à inexistência de previsão orçamentária anterior e aos limites para efetividade de tais direitos pelo Judiciário.²⁰

As restrições referentes à reserva do possível vêm alcançando considerações em alguns julgados. O Tribunal Federal da 2ª Região, em apreciação de recurso para que fosse substituída sentença que determinara, em ação civil pública, o fornecimento de medicação específica para pacientes portadores do Mal de Gaucher, negou provimento ao apelo por ser a medicação essencial para a sobrevivência dos doentes, os quais não poderiam ficar sujeitos à eventual desídia da Administração Pública quanto à manutenção do suprimento necessário ao fornecimento gratuito, conforme se extrai da ementa do acordo prolatado:

Ação civil pública. Administrativo e constitucional. Direito à saúde. Portadores da doença de Gaucher. Medicamento importado. Tratamento de responsabilidade do Estado. Interrupção. Princípios da reserva do possível e da dignidade da pessoa humana. Conflito. Ponderação de interesses e razoabilidade. Poder Judiciário e controle de legitimidade dos atos administrativos. I - O Hemorio é o hospital de referência no Estado do Rio de Janeiro para os portadores do Mal de Gaucher, fornecendo, aos pacientes cadastrados, o tratamento da doença, cujo único medicamento eficaz - Cerezyne - de custo elevado, é produzido exclusivamente por um fabricante dos EUA e importado pela Secretaria de Estado de Saúde; (...) III - Os atos da Administração Pública que importem em gastos estão sujeitos à reserva do possível, consoante a previsão legal orçamentária. Por outro lado, a interrupção do

²⁰ Exemplo de decisões neste sentido: RE 242.859-RS, 1ª T., rel. Min. Ilmar Galvão, DJU, 17 set. 1999; RE 195.192-RS, 2ª T., rel. Min. Marco Aurélio, DJU, 31 mar. 2000; AgRg no RE 271.286-RS, 2ª T., rel. Min. Celso de Mello, DJU, 24 nov. 2000.; AgRg no RE 255.627-RS, 2ª T., rel. Min. Nelson Jobim, DJU, 23 fev. 2001.

tratamento de saúde aos portadores do Mal de Gaucher importa em violação da própria dignidade da pessoa humana. Princípios em conflito cuja solução é dada à luz da ponderação de interesses, permeada pelo princípio da razoabilidade, no sentido de determinar que a Administração Pública mantenha sempre em estoque quantidade do medicamento suficiente para garantir 2 meses de tratamento aos que dele necessitem; IV- Recurso e remessa oficial desprovidos.²¹

É imperioso ressaltar que a pungente discussão acerca da aplicabilidade do princípio da reserva do possível, atrela-se aos temas relacionados às reservas financeiras e orçamentárias e à problemática do acesso aos serviços de saúde e ao princípio da igualdade.

3.2 A garantia do conteúdo essencial dos direitos fundamentais

A garantia de proteção ao conteúdo essencial dos direitos fundamentais refere-se à concepção de um limite último de interpretação, que atue como parâmetro definidor da extensão do conteúdo dos direitos fundamentais, delimitando-se, internamente, o âmbito de garantia efetivo.

Tal entendimento remonta à interpretação conferida pela doutrina alemã ao artigo 19.2 da Lei Fundamental de Bonn, cujo texto preceitua: “em nenhum caso um direito fundamental pode ser afetado em seu conteúdo essencial”.²²

Em que pese a Constituição pátria não contenha dispositivo semelhante, a garantia da salvaguarda do conteúdo essencial é reiteradamente apontada pela doutrina estrangeira, como parâmetro mínimo de garantia dos direitos fundamentais, motivo pelo que, não obstante referida ausência de positivação, cumpre analisar e perquirir a possibilidade de inferir-se tal cláusula do direito constitucional vigente, ainda que de maneira implícita.

²¹ BRASIL. Tribunal Federal 3ª Região. ApCív 1998.51.01.028.960-5-RJ, 4ª T, rel. Des. Fed. Valmir Peçanha, DJU, 04 nov. 2003.

²² Op. cit., p.177.

A teoria subjetiva almeja que a proteção do núcleo ou conteúdo essencial dirija-se à salvaguarda da dimensão subjetiva individual do direito fundamental.

Tais teorias partem da premissa de que qualquer restrição a direitos fundamentais necessita de uma justificação. O conteúdo essencial não se encontra preestabelecido pela norma constitucional, contudo é resultado de um juízo concreto de ponderação entre os bens constitucionalmente protegidos e em situação de colisão, mediante a aplicação do princípio da proporcionalidade.

3.3 Concretização do Direito à Saúde: Mínimo existencial e prestações mínimas em saúde

Primordialmente, Ricardo Lobo Torres conceitua mínimo existencial como um direito às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de intervenção do Estado e que ainda exige prestações estatais positivas.²³ A noção de mínimo existencial revela nas pretensões à efetivação dos direitos sociais a prestações materiais como parâmetro que se contrapõe diante de eventuais objeções lançadas à eficácia jurídica e à efetividade social desses direitos. Representa o que efetivamente é exigível do Estado.

Desta forma, importa na máxima redução aceitável do conjunto de posições jurídico-subjetivas decorrentes de um direito fundamental, em razão dos demais princípios, bens e valores constitucionais, no sentido de salvaguarda das condições mínimas à vida com dignidade (liberdade, autonomia e igualdade).

Tal ideia representa a tentativa de superar as dificuldades teórica e técnico-jurídica relacionadas à realização dos direitos sociais.²⁴

Há entendimento no sentido da existência de um padrão mínimo de prestações materiais na área da saúde, decorrentes da consagração constitucional do direito fundamental e logo, passível de exigibilidade judicial.

²³ Op. cit., p. 189.

²⁴ Ibid., p. 190.

A vinculação a um padrão mínimo corresponde ao conjunto de condições materiais indispensáveis à existência humana com dignidade, formando um núcleo sindicável cuja entrega não pode ser obstaculizada sob o argumento da reserva do possível ou da escassez de recursos financeiros.

É notório salientar que o direito à vida não significa simplesmente uma existência animal, mas implica num direito à alimentação básica, água, ambiente decente, educação, assistência médica e abrigo.

No âmbito do direito brasileiro vigente, Dallari²⁵ enumera o que poderiam ser concebidas como atividades sanitárias mínimas, delineando um padrão essencial a nortear as políticas sanitárias e a gestão democrática dos serviços de saúde. As atividades mínimas seriam a educação sanitária, a assistência nutricional, o saneamento básico, a assistência materno-infantil, as imunizações e a assistência curativa para problemas comuns, em que incluído o fornecimento de medicamentos essenciais aos tratamentos médicos.

Tais atividades mínimas podem ser ligadas à ideia de Cuidados Primários de Saúde, tal como proposto pela Organização Mundial de Saúde (OMS), ainda em 1978.

É importante frisar que o reconhecimento de direitos subjetivos a prestações materiais não deve restringir-se apenas às hipóteses de iminente risco da vida humana.

Diante do exposto, há de se ter em mente que o reconhecimento de prestações materiais originárias mínimas não abstém o Estado ou particular de direcionar esforços para a consolidação da máxima efetividade possível do direito à saúde. Tal entendimento importa no oferecimento de prestações que excedam o mínimo, sempre que for viável.

Há a presunção quanto à concretização preferencial de políticas públicas relacionadas a direitos fundamentais, o que confere ao Estado o encargo de provar que a omissão inconstitucional apoia-se na necessidade de observância concorrente de deveres estatais, igualmente relevantes, a serem custeados pelos escassos recursos orçamentários disponíveis.

²⁵ Op. cit., p. 208.

4. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM FACE DA OMISSÃO NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DE SAÚDE

4.1 O fornecimento gratuito de medicamentos pelo Estado: uma análise do papel do Poder Judiciário

Com a precarização dos direitos sociais e econômicos, assume relevância a intervenção do Poder Judiciário acarretando um crescente aumento de demandas judiciais visando à efetivação de direitos sociais.

Contudo, os recursos da saúde são muito escassos, sendo necessária a adoção de algumas prioridades pelo gestor público. Em tal contexto deve ser efetivado o direito à saúde, o que inclui o fornecimento gratuito de medicamentos.

Segundo Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o Sistema Único de Saúde visa à integralidade da assistência à saúde, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, alcançando medicamentos ao indivíduo que deles necessite²⁶.

Depreende-se que o dever político-constitucional consagrado no artigo 196 da CF, impõe ao Poder Público, independentemente de sua dimensão institucional, que este atue na efetivação do direito à saúde acerca do fornecimento de medicamentos. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no polo passivo de demanda cuja pretensão seja o fornecimento de medicamentos, podendo tal ação ser proposta em face de quaisquer dos entes.²⁷

A falta de critérios do Poder Judiciário, aliada a poucos investimentos na saúde pública e à constante negativa por parte do Poder Executivo em fornecer medicamentos, gera a proliferação de decisões extravagantes, inclusive emocionais, as quais condenam a Administração Pública ao custeio de tratamentos descabidos, ou mesmo ao fornecimento de medicamentos experimentais, de eficácia duvidosa, associados às terapias alternativas.

A intervenção, exatamente pela complexidade, não pode

²⁶ Superior Tribunal de Justiça - AgRg no Ag 1044354/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14 out. 2008, DJe, 03 nov. 2008.

²⁷ Ibid

ser desmedida sem a utilização de critérios por parte do Poder Judiciário. O fator econômico (escassez de recursos) não pode ser o único pesado pelo Judiciário, mas não pode ser esquecido. Ao desconsiderar o fator econômico, pressupõe-se que não há uma organização e planejamento do Poder Executivo em propor políticas públicas de saúde e, ademais, que não há uma lista de medicamentos elaborada conforme estudos regionalizados do Ministério da Saúde.²⁸

Para efetivar a prevalência do direito à vida, o Poder Judiciário poderá, inclusive, determinar o bloqueio de valores nas contas públicas e aplicação de multa em caso de descumprimento, visando assegurar o resultado prático da ordem judicial, conforme previsão do artigo 461, §5º, do CPC.

Tal medida possui o caráter coercitivo, compelindo o ente devedor ao cumprimento da obrigação, custeando o tratamento médico e/ou medicamentos indispensáveis à vida.

Em ação para fornecimento de medicamentos, o juiz pode determinar o bloqueio e sequestro de verbas públicas em caso de descumprimento da decisão.

Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar, até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.

A multa cominatória, também conhecida como astreinte, é prevista no art. 537 do CPC/2015:

Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

Assim, a multa coercitiva pode ser aplicada pelo magistrado como uma forma de pressionar o devedor a cumprir uma decisão interlocutória que concedeu tutela provisória ou uma sentença que julgou procedente o pedido do autor.

²⁸ LIMBERGER, Têmis; SOARES, Hector Cury. Políticas públicas e o direito ao fornecimento gratuito de medicamentos: desafios ao poder Judiciário, 2010.

Em que pese a alegada impenhorabilidade dos bens públicos, o STJ vem admitindo o sequestro de bens dos entes políticos para que se efetivem tutelas relativas ao fornecimento de medicamento, notadamente em face de no caso concreto preponderar o direito à saúde, uma vez que não existem direitos absolutos.

Há imediata possibilidade de execução, logo após a fixação da multa e independentemente de outros requisitos (sequer a apreciação do efeito suspensivo ao agravo de instrumento que fixou a multa); porém o levantamento fica condicionado à confirmação ao trânsito em julgado da decisão final favorável ao beneficiário da multa (e não apenas da decisão que fixou a multa).²⁹

Em se tratando do direito à saúde, com maior razão deve ser aplicado, em desfavor do ente público recalcitrante, o preceito cominatório, sob pena de ser subvertida garantia fundamental. O direito à saúde é um direito-meio que assegura o bem maior: a vida.

O art. 497 do CPC preconiza:

Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

O juiz, para que sua decisão tenha “força” e desperte no réu a ânsia de cumpri-la, deve determinar alguma medida coercitiva. O CPC prevê algumas medidas que poderão ser impostas. É certo que, além das ali listadas, o magistrado poderá impor outras que julgue mais eficazes. Segue o dispositivo:

Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias

²⁹ STJ, 1ª Seção. REsp 1.474.665-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 26 abr. 2017 (recurso repetitivo) (Info 606).

à satisfação do exequente.

§ 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

Vale ressaltar que o Poder Judiciário não deve compactuar com a desídia do Estado, que condenado pela urgência da situação a entregar medicamentos imprescindíveis à proteção da saúde e da vida de cidadão necessitado, revela-se indiferente à tutela judicial deferida e aos valores fundamentais da vida e da saúde.³⁰

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento acerca da licitude do bloqueio de verbas públicas:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SUS. CUSTEIO DE TRATAMENTO MÉDICO. MOLÉSTIA GRAVE. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. ART. 461 DO CPC. [...] II - É lícito ao magistrado determinar o bloqueio de valores em contas públicas para garantir o custeio de tratamento médico indispensável, como meio de concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana e do direito à vida e à saúde. Nessas situações, a norma contida no art. 461, § 5º, do Código de Processo Civil deve ser interpretada de acordo com esses princípios e normas constitucionais, sendo permitido, inclusive, a mitigação da impenhorabilidade dos bens públicos. III - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MENOR SAÚDE. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. ART. 227 DA CF/88. LEGITIMATIO AD CAUSAM DO PARQUET. ART. 127 DA CF/88. ARTS. 7.º, 200, e 201 DO DA LEI N.º 8.069/90. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS PELO ESTADO. DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL

³⁰ Nesse sentido: AgRg no REsp 1002335/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 22 set. 2008.

DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. MEDIDA EXECUTIVA. POSSIBILIDADE, IN CASU. PEQUENO VALOR. ART. 461, § 5.º, DO CPC. ROL EXEMPLIFICATIVO DE MEDIDAS. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL À SAÚDE, À VIDA E À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRIMAZIA SOBRE PRINCÍPIOS DE DIREITO FINANCEIRO E ADMINISTRATIVO. NOVEL ENTENDIMENTO DA E. PRIMEIRA TURMA. [...] 10. O art. 461, §5.º do CPC, faz pressupor que o legislador, ao possibilitar ao juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas assecuratórias como a “imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial”, não o fez de forma taxativa, mas sim exemplificativa, pelo que, in casu, o sequestro ou bloqueio da verba necessária à aquisição de medicamento objeto da tutela deferida, providência excepcional adotada em face da urgência e imprescindibilidade da prestação dos mesmos, revela-se medida legítima, válida e razoável. 11. Recurso especial que encerra questão referente à possibilidade de o julgador determinar, em ação que tenha por objeto o fornecimento de medicamento necessário a menor portador de cardiopatia congênita, medidas executivas assecuratórias ao cumprimento de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela proferida em desfavor de ente estatal, que resultem no bloqueio ou sequestro de verbas deste depositadas em conta corrente. [...].³¹

Em ação para fornecimento de medicamentos, o juiz pode determinar o bloqueio e sequestro de verbas públicas em caso de descumprimento da decisão. Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar, até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada

³¹ Superior Tribunal de Justiça. REsp 869843/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18 set. 2007, DJ, 15 out. 2007, p. 243.

fundamentação.³²

O direito fundamental à saúde deverá prevalecer sobre os interesses financeiros da Fazenda Pública, a significar que, no confronto entre ambos, prestigia-se o primeiro em prejuízo do segundo.

Assim, o regime constitucional de impenhorabilidade dos bens públicos e da submissão dos gastos públicos decorrentes de ordem judicial a prévia indicação orçamentária deve ser conciliado com os demais valores e princípios consagrados pela Constituição. Estabelecendo-se, entre eles, um conflito específico e insuperável, há de se fazer um juízo de ponderação para determinar qual dos valores conflitantes merece ser específica e concretamente prestigiado, sendo certo que o direito à saúde deverá ser o prestigiado.³³

Assim, se no caso concreto estiver demonstrada que a aquisição do medicamento é medida urgente e impostergável para a saúde do autor, deve-se concluir que prevalece o direito fundamental à saúde em detrimento da regra que diz que os recursos públicos são impenhoráveis. Isso porque haveria um grande risco à vida do cidadão caso ele fosse obrigado a aguardar o procedimento de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.

O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode se mostrar indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional.³⁴

Entretanto, a matéria não pode ser tratada sem os cuidados pertinentes. Como foi apresentada, essa matéria envolve grande complexidade, a qual não pode ser ignorada pelo Poder Judiciário ao exercer seu controle sobre as políticas públicas de fornecimento de medicamentos.

Outrossim, observa-se o aumento progressivo de

³² STJ. 1ª Seção. REsp 1069810-RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 23 out. 2013 (recurso repetitivo) (Info 532).

³³ Min. Teori Zavascki em voto proferido no STJ, REsp. 840.912/RS, DJ, de 23 abr. 2007.

³⁴ RE 1016398, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 14 dez. 2016, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-017, DIVULG 31 jan. 2017, PUBLIC 01 fev. 2017.

demandas judiciais para a realização de políticas públicas. Contudo, a intervenção do Poder Judiciário não pode ser uma intervenção sem precaução, pois é uma imposição do atual estágio do Estado Democrático de Direito.

5 CONCLUSÃO

Ao longo do presente estudo, observou-se que as questões relativas à responsabilidade envolvem diversos aspectos, os quais têm que ser considerados. Além das considerações de ordem jurídica, há problemas de ordem social, política e econômica.

O Judiciário não vai dizer à Administração Pública o que deve ser feito. Isso a Constituição já fez. O papel do Judiciário está em exigir que sejam implementadas as políticas sociais já delineadas.

Contudo, a ingerência jurisdicional na seara das políticas públicas não pode ser ilimitada ou mesmo indefinida. É fundamental um parâmetro norteador. Esse vetor é a reserva do possível.

Para a efetividade do direito em tela, a Constituição de 1988 proporciona, além de instrumentos de controle individuais, outros mecanismos de proteção a direitos coletivos. Para as omissões inconstitucionais, adequadas são as ações coletivas, ação civil pública, mandado de segurança coletivo, ação direta de inconstitucionalidade por omissão e arguição de descumprimento de preceito fundamental, dentre outros.

A intervenção do Judiciário em face da omissão inconstitucional das demais esferas do Poder, muitas vezes representa a última saída para amenizar o sofrimento das classes menos abastecidas, que ansiavam na atuação política de seus representantes a possibilidade de bem-estar e foram frustrados pela inércia de nossas autoridades.

O presente trabalho não defende a banalização do acesso ao Judiciário de modo individualista, em detrimento da coletividade. Pelo contrário, o presente estudo buscou demonstrar o caráter coletivo do direito à saúde e defender

meios jurídicos para concretizar tal direito, sempre como norte o princípio da dignidade da pessoa humana.

É inegável que a adoção de políticas públicas não é de fácil implantação e não tem o condão de produzir todos os efeitos imediatamente. Contudo, tais políticas constituem em dever do Estado, na exata medida em que se resumem em valiosa e indispensável ferramenta de mitigação das desigualdades materiais enraizadas em nossa sociedade.

Surge a fundamental obrigação de prover o mínimo existencial do cidadão, não podendo para se eximir de tal dever, invocar a doutrina da reserva do possível, cabendo ao Judiciário corrigir referida distorção.

Diante do exposto no presente trabalho, não obstante seja a saúde direito de todos, qualquer cidadão poderá buscar a reparação dos danos a si causados em razão da inoperância dos serviços de saúde fornecidos pelo Estado.

A partir disso se entende a priorização da tutela coletiva de direitos, para o caso de um medicamento que esteja fora da lista ou de um tratamento novo ainda não presente nas listas do Poder Público. A discussão coletiva obrigará um exame no contexto geral das políticas públicas de saúde, e os legitimados terão melhores condições de trazer elementos aos autos.

Na litigação individual, o juiz perde de vista as necessidades relevantes e as imposições orçamentárias. Além disso, é claro, está a decisão, na ação coletiva, de produzir efeitos para todos. A tutela individual será eficiente para aqueles casos em que o Poder Executivo negar o fornecimento gratuito de medicamento presente na lista.

O Estado não pode eximir-se das suas obrigações relativas aos fornecimentos de medicamentos. Deve, pois, reorganizar a destinação das verbas públicas, priorizando sua aplicação em áreas que favoreçam o direito à vida.

REFERÊNCIAS

ABUJAMRA, Ana C. P.; BAHIA, Cláudio J. A. A Justiciabilidade do Direito Fundamental à Saúde: Concretização do princípio constitucional da

dignidade da pessoa humana. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (Org.). *Doutrinas Essenciais: Responsabilidade Civil*. v. 4. São Paulo: RT, 2010. p. 69-120.

AGRA, Walber de Moura. *Curso de Direito Constitucional*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

ALEXY, Robert. *Direitos Fundamentais no estado constitucional democrático*. Tradução Luís Afonso Heck. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 217, p. 55-66, jul./set. 1999.

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2006.

AMARAL, Gustavo. *Direito, escassez e escolha: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e decisões trágicas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BARROSO, Luís Roberto. *Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática*. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433>. Acesso em: 08 jul. 2019.

BLIACHERIENE, Ana Carla; SANTOS, José Sebastião dos. *Direito à Vida e à Saúde: Impactos Orçamentário e Judicial*. São Paulo: Atlas, 2010.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. Lei nº 8.080 de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 20 set. 1990.

_____. Lei nº 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 e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 31 dez. 1990.

_____. Superior Tribunal de Justiça *Recurso Especial nº 719.716/SC*. Processual Civil e Administrativo. Artigo 535 do CPC. Arguição genérica. Súmula 284/STF. Antecipação de Tutela. Artigo 273 do CPC. Súmula 7/STJ. Suposta afronta a preceito legal. Ausência de prequestionamento. Súmula 211/STJ. Medicamento ou congêneres. Pessoa desprovida de recursos financeiros. Fornecimento gratuito. Responsabilidade solidária da União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios. Recorrente: União. Recorrido: Lucrecia Guginski. Relator Ministro Castro Meira, 05 de setembro de 2006.

_____. *Recurso Especial nº 430.526/SP*. SUS. Fornecimento de medicamento. Paciente com hepatite C. Direito à vida e à saúde. Dever

do Estado. Recorrente: André Luiz Previato Kodjaglanian. Recorrido: Fazenda do Estado de São Paulo. Relator Min. Luiz Fux, 1 de outubro de 2002.

_____. *Recurso Especial 212.346/RJ*. Fornecimento gratuito de medicamentos- SUS. Lei n. 8.080/90. Relator Ministro Franciulli Netto, 04 de fevereiro de 2002.

_____. *Recurso Especial 814.076/RJ*. SUS. Fornecimento de medicamento. Paciente com doença pulmonar obstrutiva crônica. Direito à vida e à saúde. Dever do Estado. Relator Ministro Luiz Fux, 01 de agosto de 2006.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 226.835/RS*. Direito à Saúde. Artigo 196 da Constituição Federal. Acórdão recorrido que permitiu a internação hospitalar na modalidade “diferença de classe”, em razão das condições pessoais do doente, que necessitava de quarto privativo. Pagamento por ele da diferença de custo dos serviços. Recorrente: Estado do Rio Grande do Sul. Recorrido: Rosemari Pereira Dias. Relator Ministro Ilmar Galvão, 10 de março de 2000. Disponível em: <http://investidura.com.br/stf/323666-stf-re-226835-6-rs>. Acesso em: 13 fev. 2019.

CAMPINO, Antonio Carlos C.; CYRILLO, Denise C. Gastos com a saúde e a questão da judicialização da saúde. In: BLIACHERIENE, Ana Carla; SANTOS, José Sebastião dos. *Direito à Vida e à Saúde: Impactos Orçamentário e Judicial*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 27-41.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

CARVALHO, Luiz Gustavo Grandinetti Castanho de. Responsabilidade por dano não patrimonial a interesse difuso (dano moral coletivo). *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 3, n. 9, p.21-42, 2000.

_____, Mariana Siqueira de. A saúde como direito social fundamental na Constituição Federal de 1988. *Revista de Direito Sanitário*, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 15-31, jul. 2003.

DIAS, Eduardo Rocha. *Direito à saúde e informação administrativa: o caso das advertências relativas a produtos perigosos*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

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

_____. *Direito à Saúde*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2011.

GANDINI, João Agnaldo Donizeti; BARIONE, Samantha Ferreira; SOUZA, André Evangelista de. Judicialização do direito à saúde. Prós e contras. In: BLIACHERIENE, Ana Carla; SANTOS, José Sebastião dos. *Direito à vida e à saúde: impactos*

orçamentário e judicial. São Paulo: Atlas, 2010. p. 255-276.
GONÇALVES, Renato Afonso (Coord.). *Código Civil: Análise doutrinária e jurisprudencial*. São Paulo: Método, 2008, p. 131-152.
LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2017.

LIMBERGER, Têmis; SOARES, Hector Cury. Políticas públicas e o direito ao fornecimento gratuito de medicamentos: desafios ao poder Judiciário. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito* (RECHTD). São Leopoldo, RS, v.2, n.1, p. 50-63, jan./jun. 2010.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. *Ação de improbidade administrativa e de ressarcimento de danos materiais e morais causados ao Sistema Único de Saúde*. 2000. Disponível em: http://www.saude.caop.mp.pr.gov.br/arquivos/File/dwnld/sd_corr_428.pdf. Acesso em: 08 jul. 2019.

RIBEIRO, Renato Jorge Brown; CASTRO, Róbison Gonçalves de. O direito à saúde e o orçamento público, a busca de um equilíbrio estável. In: BLIACHERIENE, Ana Carla; SANTOS, José Sebastião dos. *Direito à vida e à saúde: impactos orçamentário e judicial*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 289-296.

SANTANA, José Lima. O princípio constitucional da eficiência e o Sistema Único de Saúde (SUS). In: BLIACHERIENE, Ana Carla; SANTOS, José Sebastião dos. *Direito à vida e à saúde: Impactos Orçamentário e Judicial*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 42-59.

SANTOS, Lenir. O poder regulamentador do estado sobre as ações e os serviços de saúde. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (Org.). *Doutrinas essenciais: Responsabilidade Civil*. v. 5. São Paulo: RT, 2010. p. 121-172.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

_____; WEINGARTNER NETO, Jayme. Constituição e Proporcionalidade: o Direito Penal e os Direitos Fundamentais entre proibição de retrocesso e de insuficiência. *Revista de Estudos Criminais*, Porto Alegre, v. 3, n. 12, p. 86 - 120, 2003.

TARTUCE, Flávio. Reflexões sobre o dano social. In: FILOMENO, José Geraldo Brito; WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa.