

# O CONTROLE JURISDICIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS NO DIREITO À SAÚDE

## JUDICIAL CONTROL OF PUBLIC HEALTH POLICIES

<sup>1</sup>SILVA, A. R.

<sup>1</sup>Discente do Curso de Direito - Centro Universitário das Faculdades Integradas de Ourinhos.

### RESUMO

O direito à saúde é tutelado pela Constituição Federal de 1988 e é considerado um direito fundamental que deve ser garantido pelo Estado por meio de políticas públicas. A questão que se enfrenta é: o Poder Judiciário poderia realizar o controle de políticas públicas? Ao fazer isso não estaria ferindo o princípio da separação dos poderes? O artigo demonstra a importância e o papel do Judiciário no que tange a aplicação do direito sanitário diante da ausência e da ineficiência das políticas públicas. Este trabalho teve por objetivo definir a possibilidade do controle jurisdicional de políticas públicas em saúde. Para a confecção deste artigo foi adotado o método dedutivo – hipotético, por meio de uma revisão de bibliográfica. De modo geral, o judiciário tem legitimidade para realizar o controle jurisdicional de políticas públicas em saúde, o qual tem a obrigação de se pautar nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de modo a garantir o mínimo existencial e a dignidade da pessoa humana. Por fim, dentro do Estado Democrático de Direito e das reais circunstâncias sociais a que se encontra o Brasil, o controle de políticas públicas realizadas pelo Poder Judiciário é antes de qualquer análise um instrumento de justiça social e de minimização de desigualdades.

**Palavras-chave:** Justiça Social. Mínimo Existencial. Princípio da Separação de Poderes.

### ABSTRACT

The right to health is protected by the Federal Constitution of 1988 and is considered a fundamental right that must be guaranteed by the state through public policies. The question is: could the judiciary carry out the control of public policies? In doing so, would it not be undermining the principle of separation of powers? The article demonstrates the importance and the role of the judiciary regarding the application of health law in the absence and inefficiency of public policies. This paper aimed to define the possibility of jurisdictional control of public health policies. For the writing of this article, the deductive - hypothetical method was adopted through a literature review. In general, the judiciary has the legitimacy to carry out the judicial control of public health policies, which have an obligation to be guided by the principles of proportionality and reasonableness, in order to guarantee the minimum existential and the dignity of the human person. Finally, within the democratic rule of law and the real social circumstances of Brazil, the control of public policies carried out by the judiciary is, above all, an instrument of social justice and the minimization of inequalities.

**Keywords:** Social Justice. Existential Minimum. Principle of Separation of Powers.

### INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 trouxe de forma inédita a garantia do direito à saúde como um direito universal e como dever do Estado. Assim sendo, os indivíduos e coletividade, com base no artigo 196 da Carta Magna, ao terem negado uma prestação no que concerne a saúde, buscam no Poder Judiciário a garantia do direito. Esse fenômeno ficou conhecido como “Judicialização da Saúde”.

Como consequência da denominada Judicialização da Saúde, o Poder Judiciário passou a ter papel significativo no âmbito das políticas públicas em saúde.

Aquilo que antes estava apenas para o Poder Legislativo e Executivo, seja na elaboração e na execução, agora está para o Judiciário na realização do controle das políticas públicas.

Então o denominado controle jurisdicional de políticas públicas em saúde, ao longo dos anos, tem causado uma enorme divergência no âmbito jurídico. A questão que se enfrenta é: o Poder Judiciário poderia realizar o controle de políticas públicas? Ao fazer isso não estaria ferindo o princípio da separação dos poderes?

Frente à problemática citada anteriormente, se faz necessário à busca pela melhor doutrina e dessa forma, traçar os aspectos em torno do Controle Jurisdicional no que tange o direito sanitário.

Portanto, este artigo teve por objetivo definir a possibilidade do controle jurisdicional de políticas públicas em relação ao direito à saúde.

## **METODOLOGIA**

Para a confecção deste artigo foi adotado o método dedutivo – hipotético, por meio de uma revisão de bibliográfica. Foram utilizados para embasar a pesquisa livros impressos e eletrônicos (doutrinas), artigos científicos de periódicos encontrados em meio eletrônico, legislação, jurisprudência. Para melhor apresentação, o texto foi dividido em três tópicos: Direito à saúde; Políticas públicas; Controle jurisdicional de políticas públicas em saúde.

## **DESENVOLVIMENTO**

### **DIREITO À SAÚDE**

Ao longo do processo histórico das Constituições, o direito à saúde se transformou inúmeras vezes, de modo que podemos citar algumas características importantes nessas mudanças: as Constituições, de 1824 e 1891, não trouxeram nenhuma previsão em relação ao direito à saúde; a Constituição de 1934, pela primeira vez trouxe no seu bojo a proteção do direito à saúde em consonância com questões trabalhistas; no mesmo sentido, a Constituição outorgada em 1937, trazia o direito sanitário ligado à legislação trabalhista; não diferente, a Constituição de 1946 estabelecia direitos inerentes ao trabalhador, o que pode ser destacado após esta, foi à criação do Ministério da Saúde; a Constituição de 1967 mantém a saúde como um direito trabalhista; em 1967, a Emenda nº 1, elaborada pelos militares, não trouxe mudanças; por fim, a Constituição de 1988, denominada Constituição Cidadã,

com objetivo de proteger o princípio da Dignidade da Pessoa humana, positivou a proteção à saúde, não apenas ao trabalhador e sim a todos. (SIQUEIRA; RAGAZZI, 2008).

Desse modo, pode se perceber que as Constituições que antecederam a de 1988 tinham por anseio proteger a saúde do trabalhador. Não obstante, a Constituição de 1988, traz no seu artigo 196 a positivação do direito à saúde:

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

Corroborando com a Constituição, a Organização Mundial da Saúde (1946), afirma que “a saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade.” Porém, ainda faz-se necessário uma abordagem mais ampla do que realmente consiste o termo saúde, uma vez que a própria OMS (1978), na Conferência Internacional Sobre Cuidados Primários à Saúde Alma - Ata, assevera que a saúde é um direito humano fundamental, sendo este o resultado dos setores sociais e econômicos, assim como outros. E ainda afirma que, “o desenvolvimento econômico e social, é de importância fundamental para a mais plena realização da meta de saúde”.

O Ministério da Saúde (1986) desenvolveu um conceito mais idealista e extensivo da saúde:

A saúde é resultante das condições de alimentação, habitação, educação, renda, meio ambiente, acesso e posse a terra e acessos a serviços de saúde. É, assim, antes de tudo, o resultado das formas de organização social da produção, as quais podem gerar grandes desigualdades nos níveis de vida. (BRASIL; 1986).

Segundo Piovesan (2015), o direito à saúde também faz parte dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, expressos no Pacto Internacional de Direitos Humanos de 1966, ratificados pelo Brasil em 1992. Esse Pacto, uma vez ratificado pelo Estado, cabe a ele atribuição de garanti-los de forma positiva.

Fachin (2015) contribui com os expostos anteriores, o qual afirma que a Constituição Federal de 1988 garante o direito à saúde e que o Estado tem o dever, com objetivo de diminuir o risco a doenças, possibilitar acesso universal e igualitário,

implementar políticas públicas. Sendo este, um direito fundamental de suma importância para o desenvolvimento do indivíduo e coletividade. Para o autor, no que concerne a prestação estatal no âmbito da saúde, esta ganha um polo negativo e positivo. No polo negativo, ou seja, de “não fazer”, pode-se exigir do Estado à abstenção de qualquer atividade maléfica à saúde e no polo positivo, “de fazer”, a execução de ações e medidas que visem à prevenção de doenças e os tratamentos delas.

Os direitos fundamentais, ditos os sociais, sobrevieram com a ascensão do Estado de Bem - Estar Social, o qual com a crise do liberalismo na década passada figuraram para socorrer as demandas dos cidadãos por meio dos serviços públicos (DALLARI, 2013).

O Direito a saúde é caracterizado por ser um direito fundamental. Entende-se por direitos fundamentais, aqueles que são necessários e imprescindíveis para uma condição de vida digna. Tem caráter positivo, os quais estão estampados na Constituição e que o Estado é obrigado a garanti-los. Em outras palavras, são utilidades jurídicas, que sua existência e execução se fazem totalmente necessárias para a dignidade da pessoa humana (BREGA FILHO, 2002).

Considerado um direito de segunda geração, o direito a saúde, em conjunto com outros, como educação, trabalho, assistência social, se fazem necessários para que os direitos de primeira geração sejam concretizados. Os direitos individuais de primeira geração, liberdade, igualdade etc, não possuem eficácia sem os de segunda dimensão; haja vista que de que adianta ter liberdade se não tem saúde, educação (BREGA FILHO, 2002).

Os direitos fundamentais de segunda geração foram ratificados pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, os quais foram incorporados a Declaração Universal. Tal pacto estabelece que a obrigação dos Estados-Partes de colocar em prática ou de efetivar os direitos econômicos, sociais e Culturais não deve ser imediata, porém deve ser progressiva. Vale enfatizar que, a progressividade da execução desses direitos, gera ou da causa a cláusula de proibição do retrocesso social. Esta cláusula impõe aos Estados-Partes a obrigação de não recuar e de não estagnar, no que tange a garantia desses direitos (PIOVESAN, 2015).

De acordo com Piovesan (2015), a ausência ou a redução de políticas públicas no sentido de garantir os direitos econômicos, sociais e Culturais outorga

aos Estados-Partes o ônus de prova, ou seja, cabe ao Estado a responsabilidade de provar que o máximo de recursos disponíveis está sendo utilizado para a progressiva efetivação destes.

Pode-se afirmar que o maior resultado da normativa constitucional foi à criação do Sistema Único de Saúde (SUS), este se entende por único por ter princípios e diretrizes que são cogentes nas três esferas do poder, União, Estados e Município e especificamente tem comandos ou responsabilidades para cada ente da federação. Vale dizer que o SUS tem por base um entendimento alargado do direito a saúde e entende que ao Estado incumbe este papel (AGUIAR et al, 2011).

Como corolário do dispositivo constitucional referente à saúde tem-se as Leis Orgânicas da Saúde - Leis 8.80/90 e 8.142/90, as quais regulamentaram a saúde e tornou o SUS uma realidade (AGUIAR et al, 2011).

A Lei 8.080/90 dispõe sobre a organização e funcionamento do SUS, compreende as ações e serviços de saúde que tenham por objetivos a promoção, proteção e recuperação da saúde. As ações e serviços devem ser prestados por instituições públicas federais, estaduais e municipais, seja da administração direta e indireta e também pela iniciativa privada de forma complementar (AGUIAR et al, 2011).

A Lei 8.142 dispõe sobre a participação da comunidade na gestão da saúde e sobre os repasses financeiros entre os entes federados na área da saúde. Foi um excelente instrumento para garantir a participação popular na saúde, por meio dos conselhos e conferências de saúde (AGUIAR et al, 2011).

A Lei 8.080 no seu título II, capítulo II e artigo 7º trazem os princípios e diretrizes que norteiam o SUS. Aqui vale apontar e destaca-los, pois é a bússola do sistema. Estes são: universalidade, equidade, integralidade, descentralização, regionalização e hierarquização do sistema, participação e controle social. Estes podem ser classificados como princípios doutrinários (universalidade, equidade, integralidade) e organizativos (descentralização, regionalização e hierarquização do sistema, participação e controle social) (AGUIAR et al, 2011).

Destaca-se ainda, que a Constituição Federal de 1988 no artigo 199, § 1º apregoa que as instituições privadas participaram do SUS de forma complementar. Diante do exposto, Serrano (2012), afirma que os problemas relacionados à assistência à saúde são anteriores a Constituição de 88 e que especificamente, no tange o auxílio da iniciativa privada, a partir dos anos 80 teve um aumento alarmante

de seguros e serviços suplementares. Corroborando com o aumento, não existia fiscalização e, portanto, a CF/ 88 em conjunto com a Lei 9.656/ 98 foram marcos regulatório para a assistência privado no SUS.

O Código de Defesa do Consumidor (CDC), Lei nº 8.078/ 90 também foi importante na relação da saúde e a prestação privada, haja vista que a justiça tendo por base esta legislação, afastou inúmera clausulas abusivas nos contratos com seguros de saúde (SERRANO, 2012).

A saúde está alocada em rol de direitos, os quais podem ser classificados especificamente dentro da denominada “Seguridade Social”. Encontramos estes na Constituição Federal de 1988 no Título VIII – Da Ordem Social, Capítulo II. Os quais compreendem previdência, saúde, assistência social (GIOVANELLA, 2012).

Segundo Martins (2015), a Seguridade Social pode ser entendida como um sistema de proteção social, que tem por alicerce princípios, regras e instituições que visam dificultar que os indivíduos e família padeçam de necessidades básicas. É composta de ações dos Poderes Públicos e da sociedade com a finalidade de garantir os direitos à saúde, á previdência e à assistência Social.

O financiamento dos gastos com o SUS está incluso dentro do complexo sistema da Seguridade Social. Para tais, seja a União, Estados e Municípios possuem recursos próprios para custear as ações e serviços realizados pelo SUS (AGUIAR et al, 2011).

Portanto, o SUS será sustentado pelo orçamento da Seguridade Social, de modo a obedecer a Lei de Diretrizes Orçamentaria, esta prevista no inciso II, do artigo 165 da Constituição federal de 1988 (MARTINS, 2015). No mesmo sentido, vale enfatizar que de acordo com a Emenda Constitucional número 29 de 2000, para cada ente federado existe um mínimo que deve ser gasto anualmente. Sendo que a União, na aplicação mínima tem que levar em consideração a variável nominal do Produto Interno Bruto (PIB); os Estados tem que gastar 12% da sua receita e os Municípios tem a obrigação de gastar 15% da sua receita (BRASIL, 2000).

## **POLÍTICAS PÚBLICAS**

O direito sanitário é considerado um direito fundamental de segunda geração, haja vista que difere dos direitos fundamentais de primeira geração no que concerne a ação estatal. Dessa forma, os direitos fundamentais de segunda geração necessitam para sua efetivação de uma ação positiva do Estado, enquanto que os

direitos de primeira necessitam de uma abstenção, ou seja, por um lado o Estado precisa agir para efetivar o direito à saúde e no que concerne ao direito de liberdade apenas de não agir (MENDES; BRANCO, 2015).

Nesse diapasão, corrobora com esta ideia os autores Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo:

Se os direitos de defesa asseguram as liberdades, os direitos prestacionais buscam favorecer as condições materiais indispensáveis ao desfrute efetivo dessas liberdades. Os direitos a prestação supõem que, para a conquista e manutenção da liberdade, os Poderes Públicos devem assumir comportamento ativo na sociedade civil (MENDES; BRANCO, 2015, p.159).

Portanto, o Estado possui a responsabilidade da prestação material do direito à saúde e dos demais direitos sociais, elencados no artigo 6º da Constituição Federal, com a finalidade de minimizar as desigualdades sociais existentes em nossa sociedade (MENDES; BRANCO, 2015).

Seguindo esse raciocínio, o Estado deve implementar políticas públicas que visem a efetivação do direito sanitário. Doutra forma, na ausência destas não há real prestação material do direito à saúde (MENDES; BRANCO, 2015).

As ideias de políticas públicas surgem após a 2ª Guerra Mundial como corolário do novo contexto imposto pelo capitalismo. Este cenário é caracterizado por lutas coletivas que impuseram aos Estados a necessidade de limitar o capitalismo, de forma a garantir as liberdades individuais, os direitos humanos e a dignidade da pessoa humana (DANTAS, 2016).

Com a necessidade de implementar políticas públicas, o Estado deixa de ser Liberal e passar para denominar de Estado Social. Ora em um momento histórico anterior, o Estado apenas cuidava de questões mínimas, com o advento do Estado Social passa a ter a responsabilidade de garantir direitos fundamentais sociais (DANTAS, 2016).

Políticas públicas é um termo de difícil significado e encontra muitas faces na literatura. No entanto, e modo geral considera-se políticas públicas ações estatais que vislumbra o interesse coletivo.

Para agregar valor, vale trazer a baila o conceito de política pública do autor Felipe de Melo Fonte:

Em conclusão, o conceito aqui proposto de política pública pode ser sintetizado da seguinte maneira: políticas públicas compreendem o conjunto de atos e fatos jurídicos que tem por finalidade a concretização de objetivos estatais pela Administração Pública. Assim, a política pública pode ser decomposta em normas abstratas de direito (e.g. Constituição, leis estabelecendo finalidades públicas), atos administrativos (e.g., os contratos administrativos, as nomeações de servidores públicos para o desempenho de determinada função, os decretos regulamentando o serviço etc.), a habilitação para o exercício do dispêndio público e os fatos administrativos propriamente ditos (e.g., o trabalho no canteiro de obras, o atendimento em hospitais públicos, as lições de professor em estabelecimento de ensino, etc.) (FONTE, 2015, p.57).

Como complemento a ideia anterior, Canela Junior (2009, p.69), assevera que as políticas públicas “Trata-se de um conjunto de normas (Poder legislativo), atos administrativos (Poder Executivo) e decisões (Poder Judiciário) tendentes à realização dos fins primordiais do Estado”.

Como consequências da complexidade da análise das políticas públicas surgem as mais diversas formas de classificação desse assunto. De modo amplo, políticas públicas são todas aquelas ações materiais do Estado com vista a garantir direitos fundamentais (DANTAS, 2016).

Para Lopes (2010) apud Dantas (2016), existem cinco classificações específicas de políticas públicas: políticas sociais essenciais, as políticas sociais compensatórias, as políticas sociais de fomento, as políticas sociais de base e as políticas de estabilização monetária.

No que tange a classificação de políticas públicas, pode-se ainda classificar em Políticas de Estado e em Políticas de Governo. As políticas de estado são aquelas que se perpetua no tempo e políticas de governo são aquelas de um determinado programa de governo (DANTAS, 2016).

## **CONTROLE JURISDICIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS EM SAÚDE**

Entende-se por controle jurisdicional de políticas públicas em saúde a ação do judiciário frente a demandas que versem sobre o direito sanitário, seja de modo individual ou coletivo (MARQUES, 2016).

Esse fenômeno tem causado uma celeuma enorme na doutrina, haja vista que diante da tripartição dos poderes, seria função do legislativo criar as políticas públicas e o executivo por meio da Administração Pública implementá-las. Dessa forma, o judiciário ao tutelar determinada ação em saúde não estaria ferindo este princípio da separação dos poderes?

É importante ressaltar que a teoria clássica de Montesquieu – da Separação dos Poderes – foi idealizada em um momento que inaugurava o liberalismo. Nesse contexto, foram preconizados os ditos direitos fundamentais de carga negativa, os quais limitava a ação do Estado perante o indivíduo. Portanto, nesse momento não havia a construção de direitos fundamentais de segunda geração (DALLARI, 2013).

A teoria da separação de poderes, que através da obra de Montesquieu se incorporou ao constitucionalismo, foi concebida para assegurar a liberdade dos indivíduos. Com efeito, diz o próprio Montesquieu que, quando na mesma pessoa o no mesmo corpo de magistratura o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não há liberdade, pois que se pode esperar que esse monarca ou esse senado façam leis tirânicas para executá-las tiranicamente (DALLARI, 2013, p.214).

Outra problemática oriunda deste movimento é a propalada tese da “Reserva do Possível”, ou seja, teria o Estado orçamento para cumprir com as determinações judiciais e ainda continuar realizando políticas públicas para a sociedade de modo geral?

A Constituição Federal de 1988, no que tange a direitos fundamentais sociais, entregou ao Estado a responsabilidade de garantir um mínimo existencial. Este mínimo quando não é alcançado, seja por ausência de políticas públicas ou pela ineficiência destas, autoriza o indivíduo ou a coletividade a agir e levar a sua demanda até o judiciário. Dessa forma, diante do caos social que paira a sociedade brasileira, a intervenção judicial em políticas públicas funciona como verdadeiro balizador democrático, dado que a democracia não é o governo da maioria sobre a minoria ou o governo dos mais fortes sobre o mais fraco e sim a proteção das minorias e de seus direitos fundamentais (PASSOS, 2014).

Ao exercer o controle de políticas públicas, por violação estatal dos direitos fundamentais, o Poder Judiciário realinha a conduta das demais formas de expressão do poder estatal ao princípio da igualdade substancial traduzido no artigo 3º da Constituição da República. Por consequência, o Poder Judiciário não paralisará a atividade declaratória de lesão ao direito por invocação da teoria da “reserva do possível”, mas aplicará o princípio da proporcionalidade para manter a integralidade do sistema jurídico, conferindo as populações marginalizadas o efetivo acesso à ordem jurídica justa (CANELA JUNIOR, 2013, p.235).

O mínimo existencial é um balizador de políticas públicas, pois está intrinsecamente atrelado ao sumo princípio constitucional – dignidade da pessoa humana. Assim para que se alcance a dignidade da pessoa humana se faz

obrigatório à garantia de condições materiais mínimas. Mais uma vez, este mínimo será apenas atingido através de políticas públicas, ou seja, o Estado tem o dever da prestação material (LAZARI, 2012).

O Estado ao não cumprir com o mínimo existencial “justifica a intervenção do judiciário nas políticas públicas, para corrigir seus rumos ou implementá-las independentemente da existência de lei ou de atuação administrativa” (GRINOVER, 2013, p.133).

Grinover (2013) alerta que o judiciário ao fazer o controle de políticas públicas, para que não haja injustiças, tem que observar dois princípios que neste caso funciona como limite a sua atuação. Estes princípios são a razoabilidade e proporcionalidade.

De acordo com Lazari (2012, p. 49 e 50) os princípios supracitados têm significados diferentes, assim sendo devem ser analisados de em apartado. O Princípio da proporcionalidade “é formada pela junção da proporcionalidade em sentido estrito, da necessidade e adequação”.

Grinover (2013, p.133), destaca que proporcionalidade é “a busca do justo equilíbrio entre os meios empregados e os fins a serem alcançados”. E como complemento, Serrano (2002, p.40) sustenta que:

O princípio da proporcionalidade é aquele que busca o equilíbrio entre os meios utilizados e a finalidade pretendida, de forma que a atividade interpretativa deve sempre se pautar pelo bem comum da sociedade, realizando a interpretação que resultar menor potencial oneroso, além de servir para conter abusos e arbitrariedades.

A razoabilidade por sua vez é a aplicação do princípio da proporcionalidade (GRINOVER, 2013). Vale dizer que, existe divergência doutrinária, pois a exemplo de Barroso (2015), este trata a proporcionalidade e razoabilidade como sinônimos.

A questão fundamental a ser pontuada está em torno da análise do magistrado sobre um determinado caso concreto que envolva controle jurisdicional de políticas públicas, pois cabe ao julgador sobre o prisma da proporcionalidade e razoabilidade decidir conforme a Constituição Federal, tendo por base o interesse da coletividade (GRINOVER, 2013).

Em conclusão, a intervenção judicial nas políticas públicas só poderá ocorrer em situações em que ficar demonstrada a irrazoabilidade do ato

discricionário praticado pelo Poder Público, devendo o juiz sua análise em atenção ao princípio da proporcionalidade (GRINOVER, 2013, p.138).

Diante dos expostos anteriores, faz-se necessário apresentar de modo suscito uma passagem da decisão monocrática do Ministro Celso de Mello na Arguição de Descumprimento de preceito Fundamental 45:

Vê-se, pois, que os condicionamentos impostos, pela cláusula da "reserva do possível", ao processo de concretização dos direitos de segunda geração - de implantação sempre onerosa -, traduzem-se em um binômio que compreende, de um lado, (1) a razoabilidade da pretensão individual/social deduzida em face do Poder Público e, de outro, (2) a existência de disponibilidade financeira do Estado para tornar efetivas as prestações positivas dele reclamadas (BRASIL, 2004).

Por fim, vale destacar o artigo 5º, §1º da Constituição Federal de 1988: "As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata" (BRASIL, 1988).

De acordo com o exposto anterior, fica evidente que o judiciário tem total legitimidade para realizar o controle de políticas públicas. Portanto, no que tange o direito à saúde, este como um direito e garantia fundamental pode ser aplicado de forma imediata, extraindo efeitos normativos do seu dispositivo.

### **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O direito à saúde é um direito e garantia fundamental tutelado na Constituição de 1988 em vários dispositivos de forma explícita e implícita. Dessa forma, cabe ao Estado prestá-la a todos os cidadãos brasileiros visando à dignidade da Pessoa Humana.

Para tal, se faz necessário a criação e implementação de políticas públicas, as quais se caracterizam por ser um conjunto de normas que regem determinados atos administrativos que podem ser alvos de controle jurisdicional.

Políticas públicas em saúde são ações estatais com intuito de satisfação do direito à saúde. Na ausência ou na ineficiência destas, o judiciário tem a legitimidade de realizar o controle e assim, garantir a sua implementação.

O controle jurisdicional de políticas públicas em saúde deve respeitar sobre tudo a proporcionalidade e razoabilidade com vistas a garantir o mínimo existencial. Assim sendo, o Poder Judiciário tem fundamental papel naquilo que é considerado básico em saúde.

Por fim, dentro do Estado Democrático de Direito e das reais circunstâncias sociais a que se encontra o Brasil, o controle de políticas públicas realizadas pelo Poder Judiciário é antes de qualquer análise um instrumento de justiça social e de minimização de desigualdades. Não é admissível dentro desse contexto que o Judiciário de acovarde e seja inerte diante dessa questão tão relevante que é a saúde, pois agindo assim estaria invalido a própria Constituição De 1998.

## REFERÊNCIAS

AGUIAR, Zenaide Neto et al (Org.). **SUS Sistemático Único de Saúde: Antecedentes, percurso, perspectivas e desafios**. São Paulo: Martinari, 2011. 190 p.

BRASIL. **Constituição** (1988). **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado **Federal**: Centro Gráfico, 1988. 292 p. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 16 ago 2019.

BRASIL. Constituição (2000). **Emenda Constitucional Nº 29, de 13 de Setembro de 2000**. Brasília, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc29.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc29.htm). Acesso em: 11 dez. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Adpf nº 45. Brasília, DF, 29 de abril de 2004. **Diário Oficial da União**. Brasília, 04 maio 2004. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo345.htm>. Acesso em: 16 ago. 2019.

BREGA FILHO, Vladimir. **Direitos Fundamentais na Constituição de 1988**: Conteúdo Jurídico das expressões. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002. 136 p

CANELA JUNIOR, Osvaldo. O Orçamento e a "Reserva do Possível": Dimensionamento no Controle Judicial de Políticas Públicas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo. **O Controle Jurisdicional de Políticas Públicas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 225-236. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4742-2/cfi/249!4/4@0.00:0.00>. Acesso em: 08 ago. 2019.

CANELA JUNIOR, Osvaldo. **A Efetivação dos Direitos Fundamentais Através do Processo Coletivo**: O âmbito de Cognição das políticas Públicas pelo Poder Judiciário. 2009. 151 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: [https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03062011-114104/publico/Arquivo\\_completo\\_pdf.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-03062011-114104/publico/Arquivo_completo_pdf.pdf). Acesso em: 08 ago. 2019.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 306 p.

DANTAS, Lucas Emanuel Ricci. **Políticas Públicas e Direito: A inclusão da Pessoa com Deficiência**. Curitiba: Juruá, 2016.

FACHIN, Zulmar. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. 672 p.

FONTE, Felipe de Melo. **Políticas Públicas e Direitos Fundamentais: Elementos de Fundamentação do Controle Jurisdicional de Políticas Públicas no Estado Democrático de Direito**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. 368 p. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502622555/cfi/368!/4/4@0.00:53.8>>. Acesso em: 05 ago. 2015.

GIOVANELLA, Lígia et al. **Políticas e Sistema de Saúde no Brasil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2012. 1100 p.

GRINOVER, Ada Pellegrine. O Controle Jurisdicional de Políticas Públicas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo. **O Controle Jurisdicional de Políticas Públicas**. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 125-150. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4742-2/cfi/163!/4/4@0.00:0.00>>. Acesso em: 09 ago. 2019.

LAZARI, Rafael José Nadim de. **Reserva do Possível e Mínimo Existencial: A Pretensão da Eficácia da Norma Constitucional em Face da Realidade**. Curitiba: Juruá, 2012. 214 p.

MARQUES, Silvia Badim. O Controle Judicial Das Políticas E Ações De Saúde No Brasil. **Revista de Direito Sanitário**, [s.l.], v. 17, n. 1, p.100-105, 30 jun. 2016. Universidade de Sao Paulo Sistema Integrado de Bibliotecas - SIBiUSP. <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v17i1p100-105>. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/117046>. Acesso em: 16 ago. 2019.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 35. ed. São Paulo: Atlas, 2015. 577 p.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. 1470 p.

PASSOS, Daniel Silva. **Intervenção Judicial nas políticas públicas: o problema da legitimidade**. São Paulo: Saraiva, 2014. 159 p. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502215986/cfi/159!/4/4@0.00:51.0>>. Acesso em: 07 ago. 2019.

PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 15. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SAÚDE, Organização Mundial da. **Constituição da Organização Mundial da Saúde (OMS/WHO)**. 1946. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o->

Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-  
omswwho.html>. Acesso em: 20 abr. 2019.

SAÚDE, Organização Mundial da. **Declaração de Alma ATA:** Conferência Internacional Sobre Cuidados Primários de Saúde. 1978. Disponível em: <<http://cmdss2011.org/site/wp-content/uploads/2011/07/Declara%C3%A7%C3%A3o-Alma-Ata.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2019.

SERRANO, Mônica de Almeida Magalhães. **O Sistema Único de Saúde e Suas Diretrizes Constitucionais.** 2. ed. São Paulo: Verbatim, 2012. 231 p.  
SIQUEIRA, Dirceu Pereira. **Tutela Coletiva do Direito à Saúde.** Franca: Lemos e Cruz, 2010. 311 p.