



UNIVERSIDADE DE SANTA CRUZ DO SUL – UNISC
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
CURSO DE MESTRADO EM DIREITO

Jordana Schmidt Mesquita

A EFICÁCIA DA MEDIAÇÃO SANITÁRIA COMO POLÍTICA PÚBLICA
AUTOCOMPOSITIVA DE ACESSO HUMANIZADO À JUSTIÇA

Santa Cruz do Sul
2023

CIP – Catalogação na Publicação

Mesquita, Jordana Schmidt

A eficácia da mediação sanitária como política pública autocompositiva de acesso humanizado à justiça / Jordana Schmidt Mesquita. – 2023.

131 f. Il; 30 cm.

Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Santa Cruz do Sul, 2023.

Orientação: Profa. Dra. Fabiana Marion Spengler.

Coorientação: Profa. Dra. Janaína Machado Sturza.

1. Poder judiciário. 2. Direito à saúde. 3. A interlocução de políticas públicas de acesso à justiça e políticas públicas de acesso à saúde. I. Spengler, Fabiana Marion. II. Sturza, Janaína Machado. III. Título.

Jordana Schmidt Mesquita

**A EFICÁCIA DA MEDIAÇÃO SANITÁRIA COMO POLÍTICA PÚBLICA
AUTOCOMPOSITIVA DE ACESSO HUMANIZADO À JUSTIÇA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado em Direito. Área de Concentração em Políticas Públicas. Linha de pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social, Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientadora: Dra. Fabiana Marion Spengler
Coorientadora: Dra. Janaína Machado Sturza

Santa Cruz do Sul

2023

Jordana Schmidt Mesquita

**A EFICÁCIA DA MEDIAÇÃO SANITÁRIA COMO POLÍTICA PÚBLICA
AUTOCOMPOSITIVA DE ACESSO HUMANIZADO À JUSTIÇA**

Esta dissertação foi submetida ao Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado em Direito. Área de Concentração em Políticas Públicas. Linha de pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social, Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Dra. Fabiana Marion Spengler
Professora Orientadora – UNISC - RS

Dra. Janaína Machado Sturza
Professora Coorientadora – UNIJUÍ - RS

Dr. Clovis Gorczewski
Examinador Interno – UNISC - RS

Dr. Feliciano Alcides Dias
Examinador Externo – FURB - SC

Santa Cruz do Sul

2023

AGRADECIMENTOS

Tem um ditado popular que diz: “uma só andorinha não faz verão”, e um pesquisador sozinho também não faz dissertação. Posto isso, é chegada a hora de fazer justiça e agradecer a todas as pessoas que foram essenciais para que eu pudesse chegar até aqui.

Primeiramente, agradeço a Deus, pelas incontáveis bênçãos que recebi em minha vida, pelas pessoas que compartilharam o processo de escrita comigo e por me amparar em todos os momentos de exaustão e incertezas.

Agradeço ao meu avô Raul Schmidt (*in memoriam*). Obrigada, vô, por sempre ter acreditado em mim, eu te amo e sei que está comigo em cada passo que eu dou.

Aos meus amigos, obrigada por compreenderem tantos “nãos” e por aceitarem todos os “depois”, vocês são essenciais em minha vida.

Aos meus familiares, obrigada por serem minha base, o meu exemplo.

Aos meus pais, Silvana e José, por serem os meus esteios e por terem me educado e dado exemplos ao longo de suas vidas de humanidade e de solidariedade. Amo vocês.

Aos meus tios Vania e Idemir, obrigada por me tratarem como filha, eu não tenho palavras para descrever o carinho e a admiração que sinto por vocês.

Às minhas primas, Júlia e Luísa, que mesmo longe em distância, sempre perto no coração, obrigada por serem tanto na minha vida. Amo vocês.

Apesar de a escrita ser um processo solitário, eu sempre tive meu Apolo ao meu lado, por isso, agradeço imensamente a Deus por ele, meu filho de quatro patas.

Aos amigos que a caminhada acadêmica me trouxe e aqui cito, especialmente, a Maini Dornelles, que me apoiou e incentivou para que o mestrado se tornasse uma realidade. Agradeço também a Rafaela, por ter confiado em mim e ter sido minha dupla, minha colega e amiga, sou grata por todas as horas infindáveis de conversas e troca de informações.

Aos meus colegas de “PP”, como costume dizer, Andrei, Camila, Felipe, Rafaela, Ricardo, Letícia e Thaís, vocês trouxeram leveza para a caminhada. Se outros dez mestrados eu fizesse, eu queria tê-los ao meu lado.

Agradeço a todos os professores que nos acompanharam ao longo desses dois anos, compartilhando conhecimento e dedicando-se à arte de ensinar.

Às meninas da Secretaria, como carinhosamente costumo chamar, a Enivia, a Rosane e a Morga, obrigada por todo o apoio, por cada palavra amiga, por cada “socorro”. Vocês nos fazem sentir acolhidos quando chegamos ao bloco 53.

Aos meus colegas de grupo de pesquisa, obrigada pelos amplos debates, pela amizade e pelos encontros não acadêmicos. Vocês foram essenciais na escrita desta dissertação.

Ao Projeto de Mediação, do qual tive a oportunidade de participar enquanto mediadora voluntária. Eu agradeço à Defensoria Pública de Santa Cruz do Sul, à UNISC por meio da professora Fabiana e a cada mediando pela confiança em nosso trabalho. Por meio do projeto de extensão, aprendi a ouvir para compreender sem julgar o próximo com base na realidade em que eu vivo. Esse projeto mudou minha forma de ver o mundo.

À minha orientadora, Profa. Dra. Fabiana Marion Spengler, para a qual, se eu pudesse escolher uma palavra para defini-la, seria generosidade. Ela não poupa seu conhecimento, transmite-o com brilho nos olhos, com toda paciência e humanidade. Profa. Fabi, obrigada por ter pegado minha mão desde a graduação e me guiado até aqui, apesar de todos os percalços enfrentados ao longo desses dois anos. Muito mais que uma orientadora, ganhei uma amiga e um exemplo de como quero ser quando me tornar professora.

À minha coorientadora, Profa. Dra. Janaína Machado Sturza, obrigada por todas as orientações e trocas, admiro-a muito.

Ao Programa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, por nos proporcionar um ensino de qualidade e humanizado, por meio de excelentes profissionais. Da mesma forma, agradeço imensamente ao Instituto Mattos Filho, pela concessão da bolsa e financiamento do curso de mestrado, bem como por todas as reuniões de mentoria e amparo ao longo desses dois anos.

Por fim, digo-lhes que cursar um mestrado em meio a uma pandemia mundial não foi tarefa fácil. Pelo contrário, em alguns momentos as angústias se multiplicavam e parecia impossível continuar. Graças à colaboração de todas as pessoas supracitadas é que chego aqui, concretizando meu sonho: ser mestre em Direito.

Tudo o que um sonho precisa para ser realizado é alguém que acredite que ele possa ser realizado. (Roberto Shinyashiki)

RESUMO

A presente dissertação tem como tema mediação como política pública autocompositiva de promoção do acesso à justiça a partir da interlocução de instituições públicas e privadas que atuam na área de saúde. Para aprofundar o tema, tem-se a seguinte problemática de pesquisa: o procedimento de mediação sanitária pode ser uma política pública de acesso à justiça para buscar resultados positivos no fornecimento de medicamentos e para solucionar determinados conflitos no âmbito da saúde? Como hipótese ao problema proposto, acredita-se que, na perspectiva do ciclo das políticas públicas, a mediação sanitária mostrou-se ser uma alternativa viável de resolução de conflitos sanitários aos olhos dos operadores do direito, bem como aos olhos dos atores e órgãos públicos. Para que fosse possível responder ao problema de pesquisa, definiu-se como objetivo geral: analisar a eficácia da mediação sanitária enquanto política pública de acesso à justiça para solucionar conflitos no âmbito da saúde. Para desenvolver a pesquisa, adotou-se como método de abordagem o dedutivo, e como técnica de pesquisa a bibliográfica. O trabalho desenvolvido se ajusta à linha de pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social do Programa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, vinculando-se diretamente às pesquisas realizadas pela professora orientadora desta dissertação. A temática demonstra grande relevância social e científica, visto o alto número de demandas sanitárias e a urgência que requerem para serem solucionadas pelo Judiciário. O presente trabalho visa identificar a mediação como política pública adequada, benéfica, célere e eficaz para solução de conflitos sanitários. A efetividade pode ser comprovada por estados e municípios em que essa política pública de acesso à justiça já foi implementada com sucesso. Considerando os resultados obtidos, conclui-se que os processos judiciais são, em tese, um reflexo da sociedade, principalmente no que condiz à necessidade e urgência em determinados medicamentos ou serviços de saúde. Ainda, levando em consideração o excessivo número de demandas que adentram no Poder Judiciário e que este, muitas vezes, não responde de maneira adequada, resolutiva e humanizada, a mediação sanitária possui os requisitos para se tornar uma política pública eficaz no tratamento de conflitos sanitários, proporcionando acesso à justiça. Portanto, a autocomposição, em especial a mediação, é uma ferramenta que, quando utilizada de maneira responsável e adequada, através de reuniões entre o paciente, médico, hospital, gestores, Ministério Público, Defensoria Pública, e demais entes envolvidos, apresenta resultados mais céleres e benéficos para todos os envolvidos.

PALAVRAS-CHAVE: Acesso à justiça. Acesso ao Poder Judiciário. Conflitos sanitários. Métodos autocompositivos. Saúde.

ABSTRACT

The present dissertation has as its theme mediation as a self-compositional public policy to promote access to justice based on the dialogue of public and private institutions that work in the health area. To deepen the theme, we have the following research problem: can the health mediation procedure be a public policy of access to justice to seek positive results in the supply of medicines and to solve certain conflicts in the health field? As a hypothesis to the proposed problem, it is believed that, from the perspective of the public policy cycle, health mediation proved to be a viable alternative for resolving health conflicts in the eyes of legal operators, as well as in the eyes of actors and public bodies. In order to be able to answer the research problem, the general objective was defined: to analyze the effectiveness of health mediation as a public policy of access to justice to resolve conflicts in the health field. To develop the research, the deductive method of approach was adopted, and the bibliographic research technique was adopted. The work developed is in line with the line of research on Public Policies for Social Inclusion of the Master's and Doctoral Graduate Program in Law at the University of Santa Cruz do Sul, being directly linked to the research carried out by the supervisor of this dissertation. The theme shows great social and scientific relevance, given the high number of health demands and the urgency they require to be resolved by the Judiciary. The present work aims to identify mediation as an adequate, beneficial, quick and effective public policy for the solution of sanitary conflicts. The effectiveness can be proven by states and municipalities where this public policy on access to justice has already been successfully implemented. Considering the results obtained, it is concluded that the lawsuits are, in theory, a reflection of society, especially in terms of the need and urgency of certain medicines or health services. Still, taking into account the excessive number of demands that enter the Judiciary and that it often does not respond in an adequate, resolute and humane way, sanitary mediation has the requirements to become an effective public policy in the treatment of sanitary conflicts, providing access to justice. Therefore, self-composition, in particular mediation, is a tool that, when used responsibly and appropriately, through meetings between the patient, doctor, hospital, managers, Public Ministry, Public Defender's Office, and other entities involved, presents better results. swift and beneficial to all involved.

KEYWORDS: Access to justice; access to the Judiciary; health conflicts; autocompositional methods; health.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 PODER JUDICIÁRIO	15
2.1 Poder Judiciário no Brasil: breve contexto histórico	15
2.2 O estado de crise do Poder Judiciário	26
2.3 O <i>Relatório Justiça em Números</i> do Conselho Nacional de Justiça: o alto índice de demandas judiciais.....	36
3 DIREITO À SAÚDE.....	44
3.1 A saúde como direito fundamental.....	45
3.2 Políticas públicas de acesso à saúde	55
3.3 A judicialização da saúde	65
4 A INTERLOCUÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE ACESSO À JUSTIÇA E POLÍTICAS PÚBLICAS DE ACESSO À SAÚDE.....	75
4.1 Métodos adequados na solução de conflitos	76
4.2 A mediação sanitária como um novo paradigma de acesso à justiça.....	86
4.3 A efetividade das sessões de mediação sanitária	96
4.4 Implementação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) voltados para os conflitos sanitários	108
5 CONCLUSÃO	117
REFERÊNCIAS.....	121

1 INTRODUÇÃO

Possivelmente, uma das maiores dificuldades enfrentadas por qualquer sistema jurídico no mundo seja o de conseguir concretizar suas leis, normas e princípios. Isto é, efetivar os direitos que o ordenamento jurídico indica como fazer seus cidadãos correspondê-los. Obviamente, o Brasil não seria exceção à dificuldade de como efetivar-se os direitos que o País garante e constitui legalmente.

Nesse contexto, o sistema jurisdicional está cada vez se afastando mais do jurisdicionado que pretendia ver seus problemas sendo tratados de maneira diferente. Ou seja, o Poder Judiciário e seus representantes devem regularizar e explicar uma lei já existente, a qual aparece de um rito automático, da mesma forma que a sua execução necessitaria destacar-se de maneira diferente.

Conflitos são inerentes à condição humana, são, inclusive, um dos fatores salutareos para a evolução da sociedade. Ante esse cenário e a morosidade do Poder Judiciário, os brasileiros veem seus direitos expirando em razão do tempo de duração de um processo judicial. O alto índice de demandas em tramitação junto ao Poder Judiciário ocorre devido ao desenvolvimento social e à forma com que as pessoas lidam com os conflitos, pois trocaram a força braçal e concederam ao Estado o encargo de dizer quem possui razão ou, então, quem tem mais direito.

Nesse cenário, o Poder Judiciário vem enfrentando e vivenciando um espantoso estado de crise, o que dificulta o acesso dos cidadãos à justiça. O Poder Judiciário tem o direito da jurisdição, e essa prerrogativa está positivada na Constituição Federal (CF) de 1988, artigo 5º, inciso XXXV, como forma de afiançar que todos sejam assegurados pela justiça de forma igualitária, sem distinções, impedindo que a parte mais forte atribua sua força e faça valer-se a sua vontade. Nesse sentido, o Estado encarregou ao Poder Judiciário o monopólio estatal para obstruir os litígios.

Assim, o Poder Judiciário em seu adjacente é autônomo, quando não está contido aos demais Poderes do Estado. Em contrapartida, dizem-se independentes os magistrados, quando não há condicionamento hierárquico entre eles, inobstante a variedade de instâncias e graus de jurisdição. De fato, ao contrário da forma como é estruturada a administração pública, os magistrados não dão nem recebem ordens uns dos outros.

Dessa forma, a Constituição Federal de 1988, em meio a variada gama de direitos fundamentais, delega ao Estado o dever de garantir e promover o direito à saúde com qualidade e sanidade aos cidadãos. Cabe ao Estado assegurar o direito à saúde através da introdução de políticas sociais e econômicas, as quais anseiem a redução do risco de doenças, assim como facilitem o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para o acesso, proteção e recuperação. O direito à saúde é inerente ao ser humano, devendo ser proporcionado mediante políticas de tratamento e de prevenção, assistência médica, psicológica e jurídica por todos os entes da Federação.

Todavia, o Estado se encontra com dificuldades de oferecer prestação jurisdicional adequada para as demandas jurídicas de todas as esferas, inclusive no que concerne à judicialização da saúde, uma vez que se tornou proeminente não apenas ao sistema de auxílio à saúde, mas ao próprio Poder Judiciário, o qual lida com milhares de processos, e a grande maioria contendo pedidos de antecipação de tutela ou liminares.

O número de demandas judiciais aumenta espantosamente a cada ano. Uma pesquisa feita pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), publicada no ano de 2015, apontou que existem 99,9 milhões de processos tramitando no judiciário brasileiro e que 91,9 milhões tramitam no primeiro grau de jurisdição, um número intimidante de litígios (CNJ, 2015). Esse congestionamento de processos na área de direitos sociais, entre eles, os da saúde, fez com que o Poder Judiciário atingisse um reforço maior no já sobrecarregado sistema jurisdicional.

Nesse ponto, destacam-se as formas adequadas na solução de conflitos, faz-se referência ao Código de Processo Civil (CPC), o qual apresenta as formas alternativas de resolução de conflitos como formidáveis assistentes da Justiça resguardando que se entre com ação judicial. Diante de tal concepção, observa-se a função do advogado como sendo mediador, conciliador ou árbitro, de acordo com cada caso concreto, desempenhando a sua função de não somente discutir o direito do constituinte em juízo, de solucionar o conflito sem a ação judicial, uma vez que se pretende alcançar um acordo, o qual não seria cominado pelo juiz, e sim feito pelas próprias partes.

Desse modo, o tema aqui abordado é o exaurimento do Poder Judiciário no que tange à resolução de conflitos jurídicos sanitários e à necessidade jurisdicional de se engajar na concretização e divulgação dos meios autocompositivos. Sendo assim, o

presente trabalho estuda a mediação sanitária como um mecanismo autocompositivo eficaz na resolução de demandas envolvendo a saúde, como tratamentos médicos, internação e fornecimento de medicamentos.

Posto isso, o problema de pesquisa que se propõe é: o procedimento de mediação sanitária pode ser uma política pública de acesso à justiça para buscar resultados positivos no fornecimento de medicamentos e para solucionar determinados conflitos no âmbito da saúde? Como hipótese do problema proposto, acredita-se que, na perspectiva do ciclo das políticas públicas, a mediação sanitária mostrou-se ser uma alternativa atraente e viável de resolução de conflitos sanitários aos olhos dos operadores do direito, bem como aos olhos dos atores e órgãos públicos.

Para que fosse possível responder à problemática apresentada, definiu-se como objetivo geral: analisar a eficácia da mediação sanitária enquanto política pública de acesso à justiça para solucionar conflitos no âmbito da saúde. Quanto aos objetivos específicos, cada um deles corresponde a um capítulo do trabalho dissertativo, sendo: a) analisar a história do Poder Judiciário, bem como o exaurimento da jurisdição e os conflitos jurídicos sanitários; b) verificar a saúde como um direito fundamental, do mesmo modo que a judicialização e as políticas públicas de acesso à saúde; c) estudar a mediação jurídica sanitária enquanto política pública de acesso humanizado à justiça, bem como a implementação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs Saúde).

Para desenvolver a pesquisa, adotou-se como método de abordagem o dedutivo, partindo de uma análise geral para uma específica, possibilitando verificar se a mediação sanitária pode ser considerada uma ferramenta de acesso humanizado à justiça.

O método de procedimento foi o monográfico, aliado à técnica de pesquisa bibliográfica, utilizando como base pesquisa em livros, artigos científicos, bancos de dissertação e teses, além de plataformas digitais como a do Conselho Nacional de Justiça, perfazendo um estudo em obras publicadas por autores que pesquisam o tema, por exemplo: Fabiana Marion Spengler (conflitos, métodos autocompositivos e crise da jurisdição), Fernanda Tartuce (mediação), João Pedro Schmidt (políticas públicas), Gilmar de Assis (mediação sanitária), sendo este o promotor de justiça responsável pela implementação das primeiras sessões de mediação sanitária realizadas no estado de Minas Gerais.

Ademais, para realizar a pesquisa, foi realizada uma investigação no Banco de Teses e Dissertações e o Portal de Periódicos da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Também se utilizou da base de dados disponível junto à biblioteca da Universidade de Santa Cruz do Sul.

O trabalho desenvolvido se ajusta à linha de pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social do Programa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul e vincula-se diretamente com as pesquisas realizadas pela professora orientadora, Dra. Fabiana Marion Spengler, em toda sua trajetória acadêmica.

A pesquisadora/autora da presente dissertação contou com recursos vinculados ao Instituto Mattos Filho, mediante a concessão de bolsa oriunda de premiação do projeto de extensão desenvolvido por sua orientadora, para cursar o mestrado e desenvolver pesquisas. Assim, o presente trabalho reflete o conhecimento adquirido durante o mestrado em Direito, bem como retrata as pesquisas realizadas com o benefício da bolsa de estudos.

A temática demonstra grande relevância social e científica, dada a mediação como política pública autocompositiva de promoção do acesso à justiça a partir da interlocução de instituições públicas e privadas que atuam na área de saúde.

Para desenvolver o trabalho dissertativo, optou-se por organizar a estrutura em cinco capítulos: o primeiro sendo esta Introdução; no segundo, partindo de um conceito amplo, foi feito um estudo acerca do contexto histórico do Poder Judiciário, desde o Brasil Colônia, como instâncias de recurso judiciário, mas exercendo também funções administrativas. Primeiramente eram os donatários, em seguida os capitães-mores e os capitães-gerais, e por fim o governador-geral, depois denominado vice-rei.

Ainda no segundo capítulo, dando continuidade, far-se-á uma análise a respeito da crise que o Poder Judiciário enfrenta, a qual acaba por impedir o acesso dos cidadãos à justiça, visto que a ação judicial perde o objeto principal devido a essa morosidade. Posteriormente, será feita uma análise do *Relatório Justiça em Números*, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), visando esclarecer as principais causas dessa crise.

No terceiro capítulo, a pesquisa abordará o direito à saúde, que tem garantia à luz dos Direitos Humanos e fundamentais, isto é, deve ser assegurado a todos os cidadãos, perfazendo a análise histórica acerca do conceito de saúde. Também será

feita uma análise a respeito das políticas públicas de saúde: o que são, quais são e como são implementadas. E posteriormente, uma análise com base em dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), visando constatar a judicialização da saúde, tratamentos e fornecimento de fármacos.

Já no quarto capítulo, tem-se a intenção de compreender os métodos adequados na solução de conflitos, tais como a mediação, conciliação e arbitragem. Será abordado como a mediação revela-se um procedimento adequado no tratamento de conflitos, por melhor atender os interesses dos cidadãos que possuem demandas nesse segmento, com maior celeridade. Aliás, a rapidez é um fator relevante, frente à precisão de soluções imediatas, em se tratando de conflitos sanitários.

Ademais, a solução mediada confere a todos os seus atores uma elevação no que diz respeito à legitimação social, ou seja, há perspectiva de uma idealização dos serviços e produtos de saúde.

E, por fim, será estudado acerca da implementação dos Centros Judiciários de Soluções de Conflito e Cidadania (CEJUSCs Saúde), os quais têm como objetivo desempenhar a justiça por meio da utilização adequada das técnicas consensuais de soluções de disputas, garantindo à sociedade um serviço de tratamento dos conflitos de saúde de forma ágil, acessível, eficaz e efetiva, afiançando o direito de acesso a soluções justas e à cidadania.

Sendo assim, a proposta que se faz é ressignificar o acesso à justiça, propondo o procedimento da mediação sanitária como uma política pública autocompositiva humanizada de acesso à saúde.

2 PODER JUDICIÁRIO

Ante a morosidade do Poder Judiciário, os brasileiros veem seus direitos expirando em razão do tempo de duração de um processo judicial. O alto índice de demandas em tramitação junto ao Poder Judiciário se deu devido ao desenvolvimento social e à maneira com que as pessoas lidam com os conflitos, pois trocaram a força braçal e concederam ao Estado o encargo de dizer quem possui razão ou, então, quem tem mais direito.

O objetivo deste capítulo é estudar acerca do contexto histórico do Poder Judiciário, desde o Brasil Colônia, como instâncias de recurso judiciário, mas exercendo também funções administrativas. Primeiramente eram os donatários, em seguida os capitães-mores e os capitães-generais, e por fim o governador-geral, depois denominado vice-rei.

Outrossim, será dada continuidade perfazendo uma análise a respeito da crise que o Poder Judiciário enfrenta, a qual acaba por impedir o acesso dos cidadãos à justiça, visto que a ação judicial perde o objeto principal devido a essa morosidade.

Posteriormente, será feita uma análise do *Relatório Justiça em Números*, do Conselho Nacional de Justiça, visando esclarecer as principais causas dessa crise.

2.1 Poder Judiciário no Brasil: breve contexto histórico

O Estado é dividido em três poderes, e cada um deles deve equilibrar a autonomia e a intervenção em relação aos demais, de forma que se respeitem, coibindo entre si qualquer interferência desarmônica. Portanto, o equilíbrio e a moderação entre os poderes seria a fórmula para estabilidade política (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

Assim, quando se referiu à República, Montesquieu (1996, p. 32) esclareceu que “o governo é exercido diretamente pelo povo, que define os rumos políticos por meio de participação direta dos cidadãos”. A par desses e de outros conceitos sobre as formas de governo, o filósofo iniciou sua importante contribuição para os Estados na medida em que demonstrava as funções reais e inconfundíveis dos poderes, construindo suas conclusões no sentido de que essas funções fossem entregues a um só órgão (Estado). Contudo, que elas fossem separadas em três, com seus desígnios. Montesquieu (1996) ponderava as Repúblicas fracas, pois dependiam das

virtudes dos cidadãos. Isto é, para que as Repúblicas existissem seriam indispensáveis que os cidadãos se aprontassem a colocar o interesse público acima do privado. Como isso dificilmente acontece, pois as paixões humanas quase sempre prevalecem sobre a razão, as Repúblicas apresentam uma forte tendência em direção ao absolutismo (SOUZA; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

Para a harmonia entre si, Montesquieu (1996) criou o conceito de equipotência de Poderes, que denota a capacidade de controle mútuo entre Executivo, Legislativo e Judiciário. O Poder Executivo seria exercido pelo rei, que assumiria as responsabilidades pela direção política e administrativa do Estado. Ao Legislativo caberia expressar as pretensões dos súditos junto à coroa. Ambos os poderes laborariam como freios e contrapesos, para que nenhum dos lados extrapolasse suas prerrogativas. Ao Judiciário caberia o papel de intérprete da lei. A subordinação das persuasões pessoais dos magistrados às leis seria uma das garantias de equilíbrio político. Além do mais, a decisão jurídica poderia ser sempre previsível, partindo-se do conhecimento das leis (SOUZA; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

A partir do momento em que as funções estatais estivessem devidamente diferenciadas, com poderes assegurando a soberania popular e resguardando os direitos fundamentais, tornar-se-ia mais simples o funcionamento da engrenagem estatal: Executivo e Legislativo concretizando suas funções inerentes, com o Judiciário aplicando as leis nos demais casos, tudo estaria resolvido (SOUZA; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

Dessa maneira, a função judiciária é fundamental a toda organização política. Desde as instituições dos juizados reais na Baixa Idade Média, assegurando a justiça e a paz às pessoas de baixa renda, oprimidas pelos barões feudais e desprezadas pelos poderes eclesiásticos, que surgiu e pôde expandir-se o Estado moderno (COMPARATO, 2016).

No decorrer de toda a era colonial, como as cidades no interior da jurisdição eram pouco populosas e muito distantes umas das outras, os chefes judiciários nunca conseguiram desempenhar, efetivamente, suas funções nas extensas áreas onde se distendia sua jurisdição. O efeito natural foi que a chefia da justiça competiu, de maneira inevitável, aos importantes chefões do sertão, os quais possuíam os postos de coronéis ou capitães-mores da polícia. Juntava-se, então, a força militar com o comando econômico, o que fazia da administração da justiça uma exata caricatura (COMPARATO, 2016).

Assim, o intenso liame de consanguinidade ou compadrio dos magistrados locais com as famílias de extrema relevância induziu à criação dos juízes de fora. Como explicou em 1715 o Marquês de Angeja, vice-rei do Brasil, com essa inovação na condição de magistrados buscava-se prevenir que os juízes locais admitissem os responsáveis de avançar em seus crimes, em pretexto de parentesco ou consideração. Isso sem ponderar o fato rotineiro de vários juízes se tornarem fazendeiros ou comerciantes, apesar da incompatibilidade legal da atuação de funções oficiais com o exercício de uma atividade econômica privada, quer em seu próprio nome, quer por intermédio de parentes ou amigos (COMPARATO, 2016).

Dessa forma, no Brasil Colônia, como instâncias de recurso judiciário, mas desempenhando também funções administrativas, apresenta-se primeiramente os donatários, em seguida os capitães-mores e os capitães-gerais, e por fim o governador-geral, depois denominado vice-rei. Logo depois, foram designados, com competência recursal e de corregedoria sobre os juízes de primeira instância, os ouvidores de Comarca, e acima destes os ouvidores gerais, todos empossados pelo rei. Nesse contexto, nos séculos XVII e XVIII, concomitantemente na Bahia e no Rio de Janeiro, dois Tribunais da Relação, com jurisdição revisional em última veemência, o presidente nato era o governador-geral, depois vice-rei (COMPARATO, 2016).

À vista disso, nenhum desses órgãos judiciários superiores, entretanto, pôde desempenhar o imprescindível mando dos atos das autoridades administrativas. Era mesmo corriqueiro que os governadores, na propriedade de presidentes dos Tribunais da Relação, buscassem se conciliar as boas graças dos desembargadores, sobrepondo aos metódicos destes, bonificações formidáveis, chamadas propinas. E quanto à inspeção policial que devia ser cumprida pelo Conselho Ultramarino sobre o conjunto dos altos funcionários aqui em exercício, ela sempre deixou muito a ambicionar, pois até o século XVIII existia uma só viagem marítima oficial por ano entre Lisboa e o Brasil (COMPARATO, 2016).

Logo, o donatário, por seu ouvidor, ou por si mesmo, alcunhava os juízes dos ofícios, que detinham competência nos termos do que previam as Ordenações do Reino. O ouvidor admitia a apelação, no lugar em que se deparasse. Os juízes nomeados, em regra, eram leigos, sem qualquer preparo específico. Nessa descrição é evidente que não seria admissível pensar-se em organização judiciária (PARANHOS, 2001).

Por esse motivo que os donatários não desempenhavam espontaneamente essas funções, eram-lhes adjudicada o benefício de empossar um ouvidor – magistrado superior – e outros funcionários (tabeliães, escrivães e meirinhos). Na proporção do crescimento populacional, um segundo ouvidor poderia ser empossado. Embora fosse asseverada ao donatário a constituição dessa organização política local, isso não alude ponderar qualquer nível de independência ou autonomia no desempenho da performance de seus cognominados, fosse ouvidor, membro da Câmara municipal ou qualquer outro funcionário (CHAVES, 2017).

Dessa forma, ao donatário era afiançada a exoneração de visitas de qualquer magistrado da Coroa, mesmo que ele próprio fosse incriminado por um crime. Almejava o centro comercial que fossem correspondidas e aplicadas as leis portuguesas. Esse contexto abonava o donatário com atividade plena e irrestrita de seus poderes sobre as amplas terras que recebeu para conduzir a povoação (CHAVES, 2017).

Nesse sentido, o historiador Caio Prado Júnior (1945, p. 311) refere:

[...] a confusão de poderes e atribuições que hoje são substancialmente distintas, andavam misturadas: eram funções administrativas e de justiça. Até mesmo quando se tratava de atos de autoridade, não cabia ao ofendido instaurar uma ação, mas unicamente recorrer do ato à autoridade superior competente. Quando não se tratava de atos de autoridades, mas de simples particulares, caberia então ao ofendido provocar a ação daquelas: estaríamos então no caso típico da ação judiciária em nosso processo atual. Mas percebe-se que entre as duas hipóteses não há distinção substancial alguma, pelo menos no que diz respeito ao funcionamento da administração.

Era essa a matéria da administração geral da Capitania e, na Colônia, não havia administrações diferentes e concomitantes, cada uma com o seu domínio de imputações: uma geral e outra local. A administração era uma só. Isso já assoalhava a incoerência de se cogitar, àquele tempo, um sistema judiciário independente (PRADO JÚNIOR, 1945).

Destarte, se a nobreza de uma nação é determinada através de sua justiça, claro é que no Brasil colonial isso seria muito complexo de se constatar, mesmo porque a legislação portuguesa vigente na Colônia era impotente, depravada, e pacata às oportunidades dos donatários, além do que não consentia aos interesses público e geral (PARANHOS, 2001).

Desse modo, as Ordenações do Reino consentiam que as Câmaras empossassem juízes almotacés (funcionário de confiança), que eram postos ao lado

do Conselho como acessórios da administração local, competindo-lhes verificar se as atitudes estavam sendo desempenhadas, tendo aptidão para castigar os transgressores. Competia, ainda, às Câmaras empossarem quadrilheiros, que seriam recomendados por 20 residentes, e serviam por dois anos, de acordo com o Alvará de 2 de junho de 1570 (PARANHOS, 2001).

Assim sendo, o primeiro Tribunal foi, verdadeiramente, instalado na Bahia em 7 de março de 1609; em 13 de junho de 1621, o rei Dom Felipe II formaria um novo Estado, chamado Maranhão e formado deste, do Ceará e do Pará, com um governador próprio, diferente do resto da Colônia. Permaneceram, desse modo, colocadas as duas jurisdições autônomas, com dois governantes – a do Maranhão e a do Brasil (PARANHOS, 2001).

Portanto, contando com a participação do primeiro governador-geral, Tomé de Souza, que ancorou na Bahia à frente de uma ampla empreitada, começava a se apresentar um acontecimento que pode ser alcançado ao longo de todo o fluxo da organização política no Brasil, em específico a judiciária: uma crise entre modelos de centralização e a descentralização do exercício do poder. Em mudança ao modelo de colonização de poder descentralizado, de que se formava o regime de capitanias, adentrou-se um artifício de governo central na Colônia (CHAVES, 2017).

Destarte, a organização municipal seria o primeiro governo descentralizado dos interesses públicos. No Brasil, com a vinda de Tomé de Souza, veio o desembargador Pero Borges, a quem, desde logo, se conferiria a função de ouvidor-geral. Assim, por ter sido ele um apropriado magistrado político pela latitude de sua competência, com supervisão dos negócios da justiça. Porém isso não se estabeleceria, ainda, uma estrutura judiciária brasileira, característica ao território colonial, com autonomia e hierarquia que bem explanassem uma satisfatória organização de justiça, desvinculada da influência do Executivo, que permanecia com atribuições judiciárias (PARANHOS, 2001).

Logo, a primeira avaliação adotada no período, quanto à organização judiciária, foi a qualificação de um ouvidor-geral, posto desempenhado por um funcionário alcunhado pela metrópole, que desempenhava a jurisdição superior de forma administradora pelo governador-geral. Não existiu a instituição adjacente de uma nova estrutura judiciária. O ouvidor-geral se autodenominava como chefe acima dos ouvidores locais, os quais, como se viu, eram denominados pelos donatários (CHAVES, 2017).

Conseqüentemente, o regime colonial, com base nas capitãncias, foi abolido sem que acontecesse qualquer alteração substancial referente à administração da justiça, pois que o desígnio soberano da política de Pombal versara em manter a soberania portuguesa no ultramar e valer-se o alto índice de incremento de algumas capitãncias para antecipar o progresso e designar riquezas para o Reino. Com esse intuito é que D. Diogo de Gouveia, Conde de Castanheira, organizou aquela que poderia ser estimada a primeira constituição do Brasil, sob o regime dos governadores-gerais (PARANHOS, 2001).

Nesse quadro quase que inculto não seria admissível cuidar de instituição de juízes e tribunais, que desempenhassem ampla jurisdição na regulação dos interesses privados, e nos assuntos de ordem pública. A organização política ainda não existia com as classes apropriadas a esse ordenamento; a sociedade civil era praticamente rudimentar, só compatível com os iniciais cernes humanos organizados. Ora, quando aconteceu a instituição do Governo Geral para o Brasil, embora desvalorizassem os poderes dos capitães e dos donatários, porque apareceram o ouvidor-geral, o provedor-mor, o alcaide, é de se compreender que essas autoridades acumulavam funções administrativas e judiciárias e ainda eram os funcionários da Governadoria, pois a administração era uma, sem nenhuma autonomia de funções (PARANHOS, 2001).

Nesse contexto, a Constituição de 1824 situou, solenemente, “a Divisão e harmonia dos Poderes Políticos” como “o princípio conservador dos Direitos dos Cidadãos e o mais seguro meio de fazer efetivas as garantias que a Constituição oferece” (art. 9). Conforme tal princípio, o Poder Judiciário calhou a ser um dos quatro Poderes Políticos (art. 10) (BRASIL, 1824). Na vida real, entretanto, essa aclamada autonomia dos órgãos judiciários em relação aos demais Poderes foi sempre superficial. A corporação de magistrados continuou estreitamente ligada às famílias dos ricos proprietários no plano local, e dependente do Poder Executivo central na Corte (COMPARATO, 2015).

Assim sendo, o Poder Judiciário não era um poder autônomo. No exercício, não eram respeitadas as manifestadas garantias constitucionais de inamovibilidade, vitaliciedade e irredutibilidade de vencimentos, porque existia o empenho oposto da administração; até mesmo, as decisões proferidas pelo Judiciário eram controvertidas pelo Executivo (DONATO, 2006).

Dessa forma, o artigo 15 da Constituição de 1824, inciso VII, entregava à Assembleia Geral a imputação de criar leis, interpretá-las, suspendê-las e revogá-las. O Judiciário não desempenhava a atribuição de interpretar as leis, ocupação que foi submersa pelo Executivo, o que sofisticava o trabalho do Judiciário, que teria de aplicar leis sem que existisse uma jurisprudência uniforme no Brasil (DONATO, 2006).

Desse modo, o fato de o Supremo Tribunal de Justiça, constituído pelo artigo 163 da Constituição de 1824, não ser respeitado como instância de poder, comprova ainda mais a vinculação do Poder Judiciário durante o período imperial; além disso, não detinha o Supremo Tribunal de Justiça jurisdição para revisar os julgados dos Tribunais da Relação sediados nas Províncias. De tal modo, era impraticável adaptar-se à enorme multiplicidade da jurisprudência produzida por todas as Relações das Províncias (DONATO, 2006).

Destarte, dois anos após a independência, na Constituição do Império, de 1824, foi seguida a mais abrangente política pública de tratamento de conflitos de interesses, constituindo o seu art. 161 que “sem se fazer constar que se tem intentado o meio de reconciliação I não se começará processo algum”. E no art. 162 ficou dito que “para esse fim haverá juiz de paz”. Em novembro de 1832, o Código do Processo Criminal trouxe Disposição Provisória acerca da Administração da Justiça Civil, disciplinando o método de conciliação e outros aspectos proeminentes do processo civil (WATANABE, 2003).

Dessa forma, os juízes também tinham por hábito suscitar consultas aos órgãos do Executivo, por meio dos presidentes de Comarcas, costume que procedia na postergação dos processos e evitava os recursos previstos na lei para os Tribunais da Relação (DONATO, 2006).

Ainda, em 1827, repetindo o padrão já existente em Portugal, foi instituído o cargo de juiz de paz, a ser preenchido por pessoas sem formação específica e não remuneradas, escolhidas pelos habitantes da cidade de cada Comarca. O Código de Processo Criminal de 1832, promulgado sob a entrada das ideias liberais, confirmou a novidade e expandiu a jurisdição desses magistrados. Nos processos-crimes, cabia-lhes alcançar o corpo de delito, prender e interrogar os suspeitos, bem como denunciá-los perante o juiz de direito (COMPARATO, 2016).

Em 23 de outubro de 1875, o Supremo Tribunal de Justiça foi possibilitado a tomar decisões, segundo as Ordenações do Reino, o que denotava que esse tribunal

poderia julgar definitivamente as causas em que outorgasse revista, logo, unindo a enorme jurisprudência (DONATO, 2006).

Dessa forma, tanto em Portugal quanto no Brasil, não existia a carreira de magistrado, e, assim, não havia o sistema de acesso ou ascensão. Embora possuísse duas instâncias, não era a magistratura dividida em classe ou em graus. A posse era de livre escolha do rei que, do mesmo modo, abdicava o magistrado sem que a ele fosse dada nenhuma garantia legal de defesa (PARANHOS, 2001).

Desse modo, os hábitos portugueses indicavam ao Brasil que ao tempo de D. Sancho, o Capeto, em Santarém, tivera a Casa do Cível, suprimindo os Conselhos Jurídicos que permaneciam no tempo dos romanos, com função de Relação, e que D. João I contemporizou aquela Casa para Lisboa, onde criou, também, a Suplicação. Em seguida veio a Relação do Porto, em 1582 (PARANHOS, 2001).

Então, quando competia aos processos cíveis, necessitavam eles procurar preliminarmente a conciliação entre as partes, tendo jurisdição para julgar as causas de pequeno valor. Além do mais, operavam ainda os juizes de paz em matéria eleitoral, produzindo em cada pleito quem teria direito de voto (COMPARATO, 2016).

Enfim, incumbiam ainda a tais magistrados diversas funções policiais, tais como realizar as posturas das Câmaras de Vereadores sobre ordem e matéria urbanas, decidir as contestações entre os residentes do distrito acerca de caminhos, pastos e danos contra a propriedade alheia, extinguir a escravidão e chefiar a força armada para rescindir ajuntamentos que advertissem a ordem constituída (COMPARATO, 2016).

Outrossim, merece proeminência a reforma na organização judiciária levada a efeito pela Lei da Boa Razão, de 1769, organizada pelo Marquês de Pombal, secretário de Estado no reinado de D. José. A avaliação mais admirável foi a criação da Relação do Rio de Janeiro. São ainda desse período as Juntas de Comércio e as Juntas de Justiça, as primeiras estabelecidas para terem lugar em toda a Colônia, onde existisse um ouvidor. As últimas, de costume praticamente administrativo, regressadas para o “bem comum do comércio” (CHAVES, 2017).

Ainda no período colonial, é formidável cultivar algumas exterioridades sobre a natureza do cargo, a seleção e o recrutamento dos magistrados instruídos. No que concerne à natureza do cargo, os magistrados eram funcionários reais, logo, dependentes da Coroa. Não gozavam, assim, de um código de independência ou

autonomia, mesmo porque o comando do Estado absoluto monárquico era o rei (CHAVES, 2017).

Dessa forma, quando D. João VI chegou ao Brasil em 1808, afixando no Rio de Janeiro a sede do governo, a Relação dessa urbe passou a estabelecer a Casa da Suplicação do Brasil, combinada na ocasião de um chanceler e um regedor, que convinha como seu presidente, desembargadores de agravos, dois corregedores, um juiz dos Feitos da Fazenda, um juiz de Chancelaria, um ouvidor do Cível, seis desembargadores extravagantes e um promotor de justiça (PARANHOS, 2001).

Isso posto, a mudança da Corte portuguesa para o Brasil acarretou intensas transformações para o alarde judicial, consubstanciadas na configuração do Alvará Régio de 22 de abril de 1808, designando para o Brasil uma Mesa do Desembargo do Paço, da Consciência e Ordens, que se sugeria a sanar censuráveis que eram determinados pela Mesa de Lisboa e pelo próprio Conselho Ultramarino. Compreendia esse novo tribunal de um presidente (chanceler) e dois desembargadores (PARANHOS, 2001).

Consequente, o século XIX foi um dos períodos históricos brasileiros com maior riqueza em termos de eventos e transformações. Os desenvolvimentos da celebração do Tratado de Fontainebleu (1807) e a imediata colonização do território português adiantaram a decisão da Coroa portuguesa de se deslocar para a Colônia brasileira, onde ancorou em 1808, abrigando-se no Rio de Janeiro (CHAVES, 2017).

Dessa forma, a promoção da então Colônia à categoria de sede do Império português acarretou abundantes alterações sociais, econômicas e políticas. Na Colônia, onde (quase) tudo era até então reprimido, foram desenvolvidas várias instituições político-administrativas, bem como uma imprensa oficial e um banco público (CHAVES, 2017).

Então, em 10 de maio de 1808, foi criada a Casa da Suplicação do Brasil, em mudança ao Tribunal da Relação até então vigente. Dessa maneira, segundo aquele alvará:

A Relação desta Cidade se denominará Casa da Suplicação do Brasil, e será considerada como Superior Tribunal de Justiça para nele se findarem os pleitos em última instância, por maior que seja o seu valor, sem que das últimas sentenças proferidas em qualquer das Mesas da sobredita Casa se possa interpor outro recurso, que não seja o das Revistas, nos termos restritos do que se acha disposto nas Minhas Ordenações, Leis e mais Disposições. E terão os Ministros a mesma alçada, que terão os da Casa da Suplicação de Lisboa (SILVA, 1990, p. 38).

No tocante ao período Republicano, a Constituição de 1891, ao desfrutar sobre o Poder Judiciário, constituiu expressamente, mas somente para os juízes federais, a responsabilidade de vitaliciedade, gerando ainda que “os seus vencimentos serão determinados por lei e não poderão ser diminuídos” (art. 57, caput e § 1º) (BRASIL, 1891). Essa norma admitia julgar que essas responsabilidades fundamentais não seriam fundamentalmente aplicáveis à magistratura estadual; o que foi afastado (COMPARATO, 2016).

Dessa forma, a Constituição de 1946 dispôs para os magistrados em geral, além das três garantias acima citadas, a consignação de que “a aposentadoria será compulsória aos setenta anos de idade ou por invalidez comprovada, e facultativa após trinta anos de serviço público, contados na forma da lei” (art. 95) (BRASIL, 1946, s.p.; COMPARATO, 2016).

Assim, extinto o regime autoritário, foi promulgada em 1988 a Constituição Federal em vigor, a qual condicionou o Poder Judiciário com maior intensidade do que todas as anteriores (COMPARATO, 2016).

Nesse contexto, o Estado Moderno se subdivide em Estado Absolutista e Estado Liberal. Teve seu início com a mudança do feudalismo para a Idade Moderna, na qual a concentração de poder fica detida de forma específica nas mãos do monarca. Sendo assim, os habitantes da cidade que captavam certo poder admitiram essas classes e se viram indivíduos, o que fez com que o individualismo fosse um limite do Estado Moderno Liberal (SPENGLER, 2011).

Dessa maneira, a primeira exposição do Estado Moderno foi o absolutismo, no qual o rei era fonte absoluta de poder e toda e qualquer consignação necessitaria ser feita por ele. Segundo Spengler (2011), o absolutismo foi dividido em duas fases: na primeira, o rei era visto como um deus na terra, em contrapartida, na segunda, o Estado vira uma associação focada para o interesse público, e o príncipe era estimado o primeiro funcionário. Independentemente do período, o absolutismo foi visto “um poder ilimitado e arbitrário” (SAMPAIO, 2002, p. 42), que se diferenciava pela vontade do rei, que fazia a lei de forma parcial e vaga, sendo que esta nunca era reduzida a termo.

Dessa maneira, diversamente do que ocorria na Idade Média, quando o poder se conservava em mãos privadas, confundindo-se com poder econômico, no Estado Moderno, foi formalizada uma separação de poderes. Essa mudança/diferenciação de público e privado foi confirmada como um marco de passagem para o Estado

Moderno, “formalizando a dicotomia entre público e privado ou então sociedade civil e sociedade política” (MORAIS; STRECK, 2014, p. 31).

De outra banda, na Idade Moderna, somente se pode ponderar democrático o regime político fundado na soberania popular, e cuja finalidade versa no respeito integral aos direitos basilares da pessoa humana. A soberania do povo, não encaminhada à realização dos Direitos Humanos, administra fundamentalmente ao livre arbítrio da maioria. O respeito absoluto aos direitos do homem, por sua vez, é inalcançável quando o poder político supremo não compete ao povo (COMPARATO, 2004).

Dessa forma, com a criação do Estado Moderno, especificamente, os senhores feudais pararam de tomar decisões e utilizaram suas riquezas para apoiar um único homem, o rei, o que, por conseguinte, levou-o ao monopólio do poder. A colocação desse soberano era de afiançar a paz entre seus subordinados. É cogente observar que a monarquia absolutista não incide na burguesia no poder, a despeito de o rei apadrinhar de forma considerável os burgueses em promoção econômica da época, tomando políticas mercantilistas, o que depois desviaria a sua própria destruição (MORAIS; STRECK, 2014).

O Poder Judiciário, como órgão de um Estado democrático, necessita de ser estruturado em função de duas exigências. Observa-se, contudo, que, diversamente dos demais poderes públicos, o Judiciário proporciona uma notável particularidade. Conquanto seja ele, por definição, a principal garantia do respeito integral aos Direitos Humanos, na generalidade dos países, os magistrados, salvo raras exceções, não são escolhidos pelo voto popular (COMPARATO, 2004).

Ainda, o fator que compatibiliza o Poder Judiciário com o espírito da democracia (no sentido que Montesquieu conferiu ao vocábulo) é uma característica eminente, o único capaz de completar a ausência do sufrágio eleitoral: é auréola pública, fundada na ampla veneração moral, que na civilização romana denominava-se *auctoritas*; é a legalidade pelo respeito e a confiança que os juízes inspiram no povo. Ora, essa propriedade particular dos magistrados, numa democracia, funda-se necessariamente na independência e na responsabilidade com que o órgão estatal em seu conjunto, e os agentes públicos individualmente considerados, exercem as funções políticas que a Constituição, como manifestação de vontade do povo soberano, confere-lhes (COMPARATO, 2004).

Desse modo, a primeira Constituição republicana, em matéria de organização dos Poderes Públicos, segue o modelo original norte-americano, cuja pressuposição ideológica foi determinada em demarcar e diminuir a competência do Poder Legislativo, o qual teria, no conceito dos pais criadores dos Estados Unidos, uma inclinação natural ao excesso de poder. “O corpo legislativo” distende por toda parte a esfera de sua atividade, e engloba todos os poderes no seu furacão intenso (COMPARATO, 2004).

Dessa forma, o Poder Judiciário em seu adjacente é autônomo, quando não está contido aos demais Poderes do Estado. Em contrapartida, dizem-se independentes os magistrados, quando não há condicionamento hierárquico entre eles, inobstante a variedade de instâncias e graus de jurisdição. De fato, ao contrário da forma como é estruturada a administração pública, os magistrados não dão nem recebem ordens, uns dos outros (COMPARATO, 2004).

Assim, em tempos difíceis, nos quais o ódio auferiu forças, as instituições são imensamente burocráticas e a cooperação está em baixa, seja entre cidadãos ou entre governo e sociedade, é indispensável rever os rumos. É necessário distinguir a responsabilidade estatal nos prejuízos sociais e ambientais da sociedade excessivamente consumerista, na exploração de classes, em que os ricos cada vez ficam mais ricos e os pobres cada vez mais miseráveis. Observa-se que “o Estado de Bem-Estar Social é o modelo que viabilizou os mais elevados patamares de bem-estar social e consolidou meios de proteção aos direitos humanos” (SCHMIDT, 2019b, p. 99).

Portanto, a análise histórica admite observar como essas e outras questões têm sua constituição e seu desenvolvimento no contexto da burocracia brasileira e dos modelos constitucionais empregados para a chefia e organização do poder político nacional (CHAVES, 2017).

2.2 O estado de crise do Poder Judiciário

Sabe-se que o Poder Judiciário vem enfrentando e vivenciando uma espantosa crise, dificultando o acesso dos indivíduos à justiça. Ele tem o direito da jurisdição, e essa prerrogativa está traçada na Constituição Federal de 1988, artigo 5º, inciso XXXV, como uma maneira de afiançar que todos sejam assegurados pela justiça de forma igualitária, sem distinções, impedindo que a parte mais forte atribua sua força e

faça valer-se a sua vontade. Nesse sentido, o Estado encarregou o Poder Judiciário do monopólio estatal para obstruir os litígios (LANÇANOVA, 2014).

Desse modo, o Poder Judiciário tem como incumbência primordial a busca da efetivação da justiça como principal garantidor da efetivação dos direitos individuais e coletivos, atuando como guardião das liberdades e da cidadania. Compete ao Judiciário a apreciação e análise de lesões que advenham em violação da ordem jurídica e cuja atenção ou correção, por esse motivo, dependa somente do restabelecimento da ordem jurídica violada. Nesse caso, os detrimentos de outras naturezas, como econômicas, financeiras, políticas, técnicas, científicas ou artísticas, não compõem objeto da função jurisdicional, ao oposto, formam objeto da administração pública ou da função legislativa (BORGES, 2012).

Isso posto, o Estado, ao absorver a jurisdição, objetiva tratar o conflito com base na aplicação do direito positivo. No conflito levado à julgamento do Poder Judiciário, o Estado acaba trocando as partes com fundamento na própria lei e em seus princípios totalmente aceitos. O Judiciário, porém, está submergindo o direito ante a explosão da litigiosidade e da burocracia estatal, um dos fatores que assoalha a crise do Poder Judiciário (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2012).

Nesse mesmo contexto, Arantes e Sadek (2002, p. 79) elucidam:

O Judiciário brasileiro tem duas faces: uma, de poder de Estado e, outra, de instituição prestadora de serviços. O modelo de presidencialismo consagrado pela Constituição de 1988 conferiu ao Judiciário e aos seus integrantes capacidade de agirem politicamente, quer questionando, quer paralisando políticas e atos administrativos, aprovados pelos poderes Executivo e Legislativo, ou mesmo determinando medidas, independentemente da vontade expressa do Executivo e da maioria parlamentar. Por outro lado, a instituição possui atribuições de um serviço público encarregado da prestação jurisdicional, arbitrando conflitos, garantindo direitos. A face política do Judiciário foi claramente expressa pela Constituição de 1988. A Lei Maior brasileira, tal como as Constituições que resultaram dos processos de redemocratização no século XX, é muito diferente das precedentes, típicas do constitucionalismo moderno. Enquanto nas primeiras Constituições os principais objetivos eram a limitação do poder dos monarcas, a afirmação do império da Lei e a proteção das liberdades individuais, as mais recentes guiam-se por valores democráticos, enfatizando os direitos sociais. A meta não é apenas limitar o poder absoluto e assegurar direitos, mas ser um instrumento para a realização da justiça social e para a promoção de direitos, incorporando valores da igualdade social, econômica e cultural. Em consequência, o foco central passa a estar em questões concretas, de natureza social, política e econômica, fortalecendo a inclinação do Direito de tornar-se pragmático, embaçando as fronteiras entre o Direito e a política.

Como já visto anteriormente, a Constituição Federal de 1988, ao garantir os benefícios dos cidadãos, em um Estado Democrático de Direito, asseverou aos cidadãos o livre e amplo acesso à justiça ao prever isso em seu artigo 5º, inciso XXXV; no inciso LV, o devido processo legal, e no inciso LXXVIII, a prestação jurisdicional em tempo razoável (DORNELLES, 2022).

Dessa forma, ao mencionarem o termo acesso à justiça, Cappelletti e Garth (1988, p. 8) referem que:

A expressão “acesso à justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individualmente e socialmente justos.

Entretanto, o Poder Judiciário não exerce mais suas atribuições da forma que se espera. Os processos com tramitação exorbitantemente delongada – por vezes acabam submergindo o objeto –, deficiência de fundamentação das decisões judiciais, eis que a propriedade passou a ser suplementar da produção jurisdicional, predominando a mentalidade da quantidade, escassez de recurso humano para cumprir as funções determinadas pelo aumento do número de ações ajuizadas (SAID FILHO, 2017).

Dessa maneira, o Poder Judiciário nacional está encarando intensa conflituosidade, com sobrecarga excessiva de processos, o que vem provocando a crise de atuação e a decorrente perda de credibilidade (WATANABE, 2003).

Essa crise transcorre da crise do Estado e da sociedade; uns vão preferir que a crise habita no âmbito da má administração e gestão do Judiciário, abarcando a deficiência de modernização e o despreparo dos juízes para solucionar os conflitos em uma sociedade cada vez mais complicada; outros vão assegurar que a crise se situa densamente no âmbito das leis processuais impróprias; e uma parcela aduz que a crise está na legitimidade do Poder Judiciário (BORGES, 2012).

Destarte, a crise da justiça brasileira começou a ser entendida como uma dificuldade por múltiplos setores da população, da classe política e dos operadores do Direito, até mesmo unificando a agenda de reformas. Arantes e Sadek (2002) observam que o grau de tolerância do jurisdicionado tem enfraquecido assombrosamente em relação à baixa eficiência do sistema judicial, o que, logo,

acrescenta o desprestígio do Judiciário. No entendimento dos autores, a crise deve ser analisada sob três aspectos diferentes: i) o da relação com os outros Poderes; ii) da inconformidade de sua estrutura; e o iii) relativo às características dos procedimentos judiciais.

Todavia ocorre que se deve(ria) refletir no Judiciário como uma estrutura de resolução de discussões, capaz de dizer o direito na procura pela pacificação social. Muitos dos compromissos sociais não desempenhadas têm no Judiciário o seu lócus de exigência, sendo o processo um instrumento empregado para a consolidação de direitos. Nesse sentido, é evidente que o enfraquecimento do órgão jurisdicional afeta a sua confiabilidade no desempenho das funções básicas, de modo inclusivo no que concerne ao acesso à justiça, direito constitucionalmente previsto que vem sendo francamente moderado pela crise instalada, na medida em que a realidade afasta o jurisdicionado de conseguir uma resposta apropriada, uma vez que “é necessário discernir que acesso à justiça não se identifica com processo judicial, mas sim com a solução do conflito” (SAID FILHO, 2017, p. 15).

Nesse contexto, Morais e Spengler (2012) mencionam que refletir o problema do acesso à justiça “implica o reconhecimento das deficiências infraestruturais do Estado – em particular de sua função jurisdicional –, além do inafastável comprometimento da formação dos operadores do direito, bem como dos problemas impostos pela incorporação de novos interesses protegido pelo direito”. Em outras palavras, a crise do Judiciário é paradigmática, no sentido de que não versa de um fator independente, mas implicação de causas distintas em que se implanta o modelo tradicional da jurisdição em face das cobranças de um mundo contemporâneo, ao qual não se adaptou.

Dessa forma, essa situação é decorrente, em grande parte, das modificações pelas quais a sociedade vem passando, de intensa conflituosidade resultante de diversos fatores, um dos quais é a economia de massa. Alguns desses conflitos são levados ao Judiciário em sua configuração molecular, por meio de ações coletivas, mas a grande maioria é judicializada individualmente, com geração, em relação a certos tipos de conflitos, do acontecimento de processos repetitivos, que vem importunando a sobrecarga de serviços no Judiciário (WATANABE, 2003).

Outrossim, é válido mencionar que essa crise pode ser determinada como uma “perturbação” temporária das estruturas de funcionamento do sistema judiciário; possui origem em causas internas e externas, e apresenta seus sintomas ou

implicações. Em que pese a angústia e, por conseguinte, a ansiedade que possa gerar, é preciso ponderar que, de um ponto de vista prospectivo e proativo, a crise é um período em que se abre conveniência para: a) mudança de padrões; b) a abdicação do formalismo; c) a inclusão de estimas e princípios constitucionais; d) a absorção da nova realidade do relacionamento Estado-sociedade; e) o conhecimento democrático no processo de mudança (reforma); f) a abertura para o cenário sócio-político-econômico em que se situa o Poder Judiciário; g) a abertura para a interdisciplinaridade científica; h) o acondicionamento de sobrepôr novos itens à temática clássica da agilidade jurisdicional (BORGES, 2012).

É decorrente da crise mencionada, também, a falta de implementação de uma política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses que acontecem na sociedade. Exceto os esforços que vêm sendo seguidos pelo Conselho Nacional de Justiça, pelos Tribunais de Justiça de grande maioria dos estados da Federação brasileira e pelos Tribunais Regionais Federais, no sentido da utilização dos chamados Meios Alternativos de Solução de Conflitos, em específico da conciliação e da mediação, não existe uma política nacional compreensiva, de observância obrigatória por todo o Judiciário Nacional, de tratamento adequado dos conflitos de interesses (WATANABE, 2003).

Dessa maneira, não há harmonia sobre os ensejos da crise e, também, não quanto à solução, contudo um ponto é corriqueiro: a crise existe. O próprio Judiciário e a sociedade civil tenta buscar formas de resolver tal crise, não obstante a deficiência de consenso quanto às causas, muito menos quanto às soluções possíveis, é serena a existência de uma crise (BORGES, 2012).

Partindo dessas premissas, pode-se falar que a anunciada crise do Poder Judiciário revela a seriedade dessa instituição não como um órgão burocrático do ornamento do Estado para uma coletividade “cliente” ou consumidora, mas como fórum democrático de contenda pública, no qual essa sociedade informa em “simétrica paridade” ou por meio da análise pública das decisões (BORGES, 2012).

Para Grinover (2008, p. 10), a crise do Poder Judiciário:

[...] está na ordem do dia: dissemina-se e serpenteia pelo corpo social, com insatisfação dos consumidores de Justiça, assumindo as vestes dos descrédito nas instituições; atinge os operadores do direito e os próprios magistrados, como que impotentes perante a complexidade dos problemas que afligem o exercício da função jurisdicional; desdobra-se em greve e protestos de seus servidores; ricocheteia, enfim, pelas páginas da imprensa

e ressoa pelos canais de comunicação de massa, assumindo dimensões alarmantes e estimulando a litigiosidade latente. A Justiça é inacessível, cara, complicada, lenta, inadequada. A Justiça é denegação de Justiça. A justiça é injusta. Não existe Justiça. [...] A crise que se generaliza apresenta vários aspectos: a crise estrutural, a crise instrumental do equilíbrio entre os poderes, a mentalidade dos operadores da Justiça, inadequação dos controles sobre o exercício da função jurisdicional.

À vista disso, a judicialização, segundo Spengler (2019, p. 10), pode ser “quantitativa (questões de celeridade e descongestionamento) ou então qualitativa (adequação e exequibilidade da resposta jurisdicional)”. O enfoque quantitativo diz respeito à explosão de litigiosidade, que simula altos índices de ações judiciais sendo ingressadas no país; em números, constitui que cada brasileiro adulto tenha uma ação em andamento junto ao Poder Judiciário (DORNELLES, 2022).

Desse modo, é possível encontrar quatro crises na jurisdição no atual sistema brasileiro. A primeira delas é a crise organizacional, que aparenta ser uma crise nas instâncias, seguidas de carência no controle e abundância insuficiente de operadores do direito, acarretando a deficiência econômica vivida pelos estados. Outra crise é a material/pragmática, que apresenta uma burocratização inútil com a consequente demora e acúmulo dos procedimentos e demandas. Ainda, vê-se a crise funcional, que tem relação com a discordância das leis publicadas e a carência do sistema de provocação do Judiciário. E, por fim, no que concerne à crise paradigmática, esta tem o objetivo de procurar um tratamento pacífico no caso em si a ser solucionado (MORAIS; SPENGLER, 2012).

No mesmo sentido, para o autor Petrônio Calmon (2016, p. 38):

Os problemas do judiciário são conhecidos e vivenciados por todos, são analisados em profundidade por juristas de renome, mas sente-se falta de pesquisas apropriadas que identifiquem os principais fatores da crise no Brasil, o que dificulta a identificação adequada de propostas profiláticas.

No mesmo contexto, no que se refere à hipertrofia do Poder Judiciário, Calmon (2016, p. 39) complementa:

Nota-se grande ênfase em reconhecer o custo do processo e sua morosidade como fatores principais da não efetividade da justiça, causas impeditivas do acesso dos menos favorecidos, que não dispõem de recursos e não podem sofrer as consequências da demora na prestação jurisdicional sem comprometer sua própria subsistência. A inflação processual não deixa de ser vista como fator multiplicador desses problemas mais básicos, pois a enorme quantidade de processos agrava a crise exigindo mais tempo para a

conclusão de cada um, o que diminui a eficácia e aumenta o custo da Justiça refazendo-se o ciclo vicioso.

Dessa forma, o princípio de acesso à justiça, inscrito no n. XXXV do art. 5º, da Constituição Federal, não assevera somente o acesso formal aos órgãos judiciários, e sim um acesso qualificado que proporcione aos cidadãos o acesso à ordem jurídica justa, no sentido de que compete a todos que apresentem qualquer problema jurídico, não precisamente um conflito de interesses, uma atenção por parte do Poder Público, em específico do Poder Judiciário. Assim, compete ao Judiciário não apenas organizar os serviços que são prestados por meio de processos judiciais, mas também aqueles que amparem os cidadãos de forma mais abrangente, de solução por vezes de simples problemas jurídicos, como o alcance de documentos essenciais para o desenvolvimento da cidadania, como simples palavras de orientação jurídica. Mas é, tranquilamente, na solução dos conflitos de interesses que habita a sua função principal, e para cumpri-la cabe-lhe organizar não apenas os serviços processuais como também, e com grande destaque e cuidado, os serviços de solução dos conflitos pelos métodos alternativos à solução adjudicada por meio de sentença, em específico dos meios consensuais, isto é, da mediação e da conciliação (WATANABE, 2003).

Dessa maneira, a jurisdição torna-se alvo de uma inquietação constante voltada para o entendimento da racionalidade instrumental de aproveitamento do direito e, de maneira especial, da estrutura funcional imperiosa para sua realização. Todavia a estrutura funcional do Estado, que necessitaria possibilitar a concretização da jurisdição, também se encontra em crise. É plausível notar que as várias instâncias determinadoras da perda de centralidade e de atribuição do Estado, no momento de produzir ou de aplicar o Direito, demonstradas pela globalização e pela abertura de fronteiras, pela desregulação e pela *lex mercatória*, admitem espaço para o aparecimento de instâncias reverses de tratamento de conflitos, o que se dá em âmbito nacional e internacional. Nesse contexto, comprovada a inaptidão do Estado de usurpar esse processo, tendem a se desenvolver métodos jurisdicionais alternativos, como a arbitragem, a mediação, a conciliação e a negociação, ansiando alcançar celeridade, pragmaticidade e informalização (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2011).

Assim, a análise da crise pela qual passa o Poder Judiciário encontra-se localizada em suas duas facetas principais: a crise de eficiência e a crise de identidade e todos os revérberos a elas correspondentes, especialmente o fato de que sua ocorrência está perpetuada a um positivismo jurídico constante, o qual traz como

implicação o “esmagamento” da justiça e a incredulidade do cidadão comum (SPENGLER; SPENGLER NETO, 2011).

No entanto, é fácil acessar o Poder Judiciário, pois é um direito afiançado a todos os cidadãos. O fato é que, para concluir a demanda jurídica, não há a mesma trivialidade e, por isso, o sistema de justiça brasileiro se apoia no sistema adversarial, modelo em que para uma parte ganhar o processo, a outra parte necessita perder total ou parcialmente. Ou seja, tornou-se fácil acessar e difícil encerrar processos (DORNELLES, 2022).

No mesmo contexto, a crise de eficiência da jurisdição é consequência de outros pontos de ruptura: inicialmente, uma crise estrutural, traduzida pelas adversidades quanto à infraestrutura de instalações, de equipamentos, de pessoal, de custos; em seguida, pode-se verificar uma crise objetiva, notadamente relacionada à linguagem técnico-formal empregada nos procedimentos e rituais forenses, a burocratização, a vagariedade dos procedimentos e o acúmulo de demandas. Ainda, a crise subjetiva ou tecnológica se verifica ante a inaptidão dos operadores jurídicos tradicionais de lidarem com novas realidades fáticas que determinam não só reformulações legais, mas também a modificação cultural e de mentalidade, principalmente quanto ao organismo lógico-formal que já não atende às respostas buscadas para os conflitos contemporâneos. Por fim, vem a crise paradigmática, que diz respeito aos procedimentos e conteúdos empregues pelo Direito para procurar o tratamento pacífico dos conflitos partindo da performance prática do direito aplicável ao caso *sub judice* (SPENGLER, 2011).

Dessa maneira, o Judiciário está cada vez mais distante de defender os interesses da coletividade, diga-se de passagem, uma sociedade em permanente alteração, na qual novos direitos e conflitos aparecem todos os dias. O Poder Judiciário, em sua estrutura tradicional, enfrenta grande dificuldade para se adaptar a essa nova realidade, gerando na sociedade dúvidas em relação à eficiência das leis e na justiça como meio efetivo de solução dos conflitos (FARIA, 1994).

Do mesmo modo, ante a morosidade, o alto custo e a extraordinária burocratização dos processos, os juízes que, muitas vezes, admitem aplicar o que os códigos compõem, a deficiência de conhecimento por parte dos conflitantes, a dificuldade em se obter o benefício à justiça gratuita, acabam se tornando empecilhos para o acesso à justiça, afastando cada vez mais o Poder Judiciário dos cidadãos. Ao mesmo tempo que o acesso à justiça é marcado por inúmeros obstáculos, no entanto,

eleva-se o número de litígios, próprios das comunidades modernas, acabando por sobrecarregar o Poder Judiciário (GRINOVER, 2008).

Vivemos em um mundo globalizado, em que tudo é urgente e as respostas carecem ser imediatas, não se podendo submergir tempo. Dessa forma, espera-se que o Poder Judiciário aja com excelência e eficiência, resolvendo os litígios ligeiramente e de maneira eficaz (DORNELLES, 2022).

Nesse sentido, nas palavras da estimada Fabiana Marion Spengler (2011, p. 25):

As relações sociais contemporâneas sofreram profundas mudanças em sua configuração, colocando em xeque as tradicionais instituições modernas, o próprio Estado e sua(s) estratégia(s) organizativa(s) sob o modelo da especialização de funções [...]. Atualmente, a tarefa de “dizer o Direito” encontra limites na precariedade da jurisdição moderna, incapaz de responder às demandas contemporâneas produzidas por uma sociedade que avança tecnologicamente, permitindo o aumento da exploração econômica, caracterizada pela capacidade de produzir riscos sociais e pela incapacidade de oferecer-lhes respostas a partir dos parâmetros tradicionais.

Para tanto, em relação ao grande volume de processos que sobrecarregam o Judiciário, isso se deve à cultura cidadã do conflito, inerente ao ser humano, mas que foi criada pela sociedade diante da Constituição Federal de 1988, a qual prevê a garantia de acesso à justiça, o que acabou nos tempos de hoje tornando o Poder Judiciário uma condição de “balcão de reclamações”.

Desse modo, as pessoas se conduzem ao Judiciário para litigar qualquer tipo de problema e para desempenhar o seu direito de cidadão. Em vastos casos, os cidadãos, também, por falta de descerramento, não têm ciência de que o conflito pode ser solucionado de formas alternativas, não sendo preciso acionar o Poder Judiciário. Essa procura infatigável por levar qualquer espécie de conflito a julgamento do Poder Judiciário tem sido uma das causas da avalanche de processos, e ele já não consegue dar vazão ao enorme número de demandas judiciais (LANÇANOVA, 2014).

Assim, delineando um estudo sobre a reforma do Poder Judiciário, distingue o que entende ser as principais causas dessa crise, quais sejam: i) condicionantes externas; ii) conceito negativo da instituição; iii) favoritismo; iv) morosidade; v) deficiência de atualização da justiça; vi) ausência quantitativa e qualitativa de recursos humanos (juízes e servidores); vii) ausência de infraestrutura; viii) independência escassa; ix) inconformidade de rotinas e procedimentos; x) emprego de recursos e imprevistos processuais protelatórios que poderiam ser eliminados; xi) deficiência de

transparência; carência de democratização do Judiciário; xii) judicialização da política (PONCIANO, 2009).

Posto isso, com efeito, todas essas causas aparecem que a divulgada crise do Poder Judiciário é um acontecimento mais amplo, que comporta inúmeras crises, as quais podem ser assim classificadas: i) crise institucional; ii) crise do Estado e da sociedade; iii) crise de gestão e administração; iv) crise da legislação processual; v) crise de legitimidade e de função (BORGES, 2012).

Outrossim, o Estado já não consegue consentir mais as necessidades dos cidadãos que recorrem à sua prestação jurisdicional, na busca pela solução do conflito existente. Não adianta apenas ter garantido o acesso à justiça, é necessário que o Estado assevere que esse acesso seja de fato efetivo, que a prestação jurisdicional seja de maneira apropriada, com respeito aos direitos dos conflitantes e a um processo apropriado e eficaz (LANÇANOVA, 2014).

Nesse contexto, quanto à insuficiência do acesso à justiça, Mancuso (2011, p. 197) afirma que:

A rigor, o problema não está (ou ao menos não tanto) na singela questão do acesso à justiça (já que a instância estatal hoje é alcançável por diversas vias, valendo lembrar que o necessitado – não só ao ângulo econômico, mas até mesmo o carente organizacional – beneficia de “assistência jurídica integral e gratuita”: (CF/1988, art. 5º, LXXIV), e, sim, nos modos e meios pelos quais o Estado haverá que assegurar a finalidade última do processo, qual seja a composição justa e tempestiva do conflito disponibilizado, ou, se quiser: o acesso à ordem jurídica justa.

Dessa forma, o Estado, por meio do Poder Judiciário, não consegue mais resolver os conflitos perante as demandas que lhe são designadas. A falta de tratamento apropriado das dificuldades que chegam à justiça acaba gerando um detrimento de poder por parte do Estado e, por decorrência, a desonra do Poder Judiciário. Em meio à crise que assola o Judiciário e a sua falta de confiabilidade para resolução de conflitos, aumenta a procura por maneiras alternativas de solução dos conflitos, ganhando acuidade os meios consensuais e extrajudiciais (MORAIS; SPENGLER, 2012).

Por fim, em meio à crise do Judiciário e diante a ineficiência do Estado em afiançar uma prestação jurisdicional apropriada aos cidadãos, insurgem os Meios Alternativos de Solução de Conflitos como nova forma de solução dos litígios, mais

célere e eficaz. Entre eles aparecem: a arbitragem, a conciliação, a negociação e, especialmente, a mediação (LANÇANOVA, 2014).

2.3 O Relatório Justiça em Números do Conselho Nacional de Justiça: o alto índice de demandas judiciais

O CNJ já entende que lhe incumbe afixar a implementação de orientações nacionais para guiar a atuação institucional de todos os órgãos do Poder Judiciário, tendo em vista sua singularidade pelo que, na Resolução n. 70, de 18 de março de 2009, assegurou sobre o Planejamento e a Gestão Estratégica no âmbito do Poder Judiciário (WATANABE *et al.*, 2008).

Há pouco tempo, foi divulgado, pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o *Relatório Justiça em Números de 2021*, com suporte nos dados de 2020, formidável fonte de dados estatísticos da realidade judicial brasileira. Esse tipo de pesquisa admite, por exemplo, que sejam adotadas estruturas orçamentárias e auxilia avaliar os pontos compassivos da política judiciária e legislativa (GLITZ, 2021).

Ademais, para que seja possível entender melhor a crise jurisdicional, será feita uma análise do relatório *Justiça em Números* (CNJ, 2021b), que assegura cristalinidade dos dados do Poder Judiciário em todas as instâncias judiciais. O mencionado relatório é o principal documento quando o assunto é cristalinidade do Poder Judiciário, pois concretiza, em um único documento, as informações gerais da performance como receitas, despesas, acesso à justiça, além de numerosos indicadores processuais que determinam o nível de performance, de informatização, de produtividade e recorribilidade da justiça (CNJ, 2021b).

Dessa forma, as primeiras publicações do relatório foram divulgadas com indicadores do ano de 2004 até o ano de 2008, e serviram como base para os demais, pois foi apenas a partir do ano de 2005 que encetou o uso de um sistema de coleta de dados. Assim, as três edições iniciais, em suma, serviram de marcação para aperfeiçoar os meios de coleta de dados e reestruturar o sistema de conhecimento da pesquisa. No ano de 2008, o CNJ conseguiu, pela primeira vez, o relatório analítico com indicadores e anotações a respeito da atuação do Judiciário por segmento de justiça. Já no ano de 2012, foram inseridos no relatório os primeiros infográficos, os quais admitiram uma leitura mais simples para algum leigo das estatísticas do Poder Judiciário (CNJ, 2021b).

Em um abreviadíssimo resumo de suas conclusões, pode-se salientar que, nos Judiciários estaduais, predominam fatos submergindo assuntos de Direito Privado (relativos ao cotidiano de cada um de nós, com mais de 10,5% do total) associados a processos de conhecimento (visando à declaração do direito, com 23,25% do total). Adiciona-se, ainda, segundo os dados do próprio relatório, que a justiça estadual é responsável por 64,7% das unidades totais do Poder Judiciário, sendo a principal porta de acesso ao cidadão para exercício de seus direitos. Esses casos, porém, têm fugido, em geral, à jurisdição dos Juizados Especiais (com apenas 12,7% do total de casos submetidos à estrutura estadual), isto é, eles podem ser estimados mais difíceis; submergir temas com valores acima dos 40 salários-mínimos ou, ainda, tratar de temas mais compassivos (direitos de personalidade, família etc.) (GLITZ, 2021).

Desse modo, esses números simulam a atual ação conexa à litigiosidade e não se mencionam aos casos solucionados de maneira alternativa à judicial. Por exemplo, o mensurável esforço legislativo para adoção de soluções não judiciais para casos que vão de alteração de registros civis a inventários acabam não demonstrados nessa estatística, mas podem ser examinados na análise comparada ano após ano (GLITZ, 2021).

Assim, sabe-se que ações judiciais demandam tempo e dinheiro. O relatório indica que, para o processo de conhecimento ajuizado no Poder Judiciário estadual, a média de tramitação é de 3 anos e 8 meses em primeiro grau, às vezes sucedido de mais 1 ano e 11 meses em segundo grau. E ainda, se for necessária a execução da decisão, a média é acrescida de 6 anos e 11 meses, totalizando uma média de 12 anos e 6 meses. Isso se, de fato, o eventual crédito for satisfeito. Visivelmente, então, o custo a ser estimado não é apenas aquele financeiro, manifestado nas custas judiciais a serem pagas, mas, sim, o tempo de duração (GLITZ, 2021).

Destarte, a Justiça Estadual, também chamada de Justiça comum, é ponderoso por apreciar todas as matérias que não constituam competência das Justiças especializadas, isto é, tem competência residual. Cada estado é responsável pela organização, enquanto o Distrito Federal é de competência da União. A maior parte de ações que submergem no Poder Judiciário advêm pelas portas da Justiça comum, pois se diferenciam pelos mais diversos assuntos, seja em âmbito criminal ou civil (CNJ, 2021b).

Quanto à sua organização estrutural, é composta ou dividida em duas instâncias, também chamadas graus, de jurisdição. O primeiro grau é composto por

juízes de direito, fóruns, varas, tribunais do júri, Juizados Especiais e suas turmas recursais. Os Juizados Especiais foram criados pela Lei n. 9.099/95 e têm jurisdição para a efetivação de conciliação, processamento, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade. Associam, ainda, as turmas recursais que são desenvolvidas por juízes de primeiro grau e são designadas a julgar recursos oferecidos contra decisões do juiz dos Juizados Especiais de primeiro grau (CNJ, 2021b).

Dessa forma, a força de trabalho do Judiciário é de 433.575 pessoas: 17.988 magistrados (4,1%), 267.613 servidores (61,7%), 71.295 terceirizados (16,4%), 57.579 estagiários (13,3%) e 19.100 conciliadores, juízes leigos e voluntários (4,41%). O primeiro grau de jurisdição concentra 82% dos servidores judiciários e 18% dos administrativos, além de 77% dos cargos e funções comissionadas. Das 14.853 unidades judiciárias de primeiro grau, 1.803 são unidades de jurisdição plena, com atribuição para processar todos os tipos de feitos (CNJ, 2021b).

No que condiz ao segundo grau, este é constituído pelos Tribunais de Justiça (TJs). Nessa veemência, os magistrados são desembargadores que, entre as principais imputações, têm o julgamento de demandas de envergadura originária de recursos, que são interpostos contra as decisões de primeiro grau (CNJ, 2021b).

Dessa maneira, o Poder Judiciário conta, atualmente, com 14.853 unidades judiciárias, sendo que, em comparação com o ano de 2019, foram implementadas 61 unidades, evidenciando devotada extensão dos espaços judiciais. O relatório demonstra que 89,7% da população brasileira mora em municípios sede da Justiça Estadual e, devido a isso, acredita-se que, pelo menos no que fere a estrutura física, o Judiciário é compreensível para a população de modo geral (CNJ, 2021b).

Ainda, em âmbito nacional e fomentando todas as instâncias e Justiças, o Judiciário concluiu o ano de 2020 com 75,4 milhões de processos em tramitação. Desses, 13 milhões estavam suspensos, sobrestados ou em arquivo provisório, esperando por uma situação jurídica futura. Suprimindo esses dados, o Poder Judiciário findou o ano de 2020 com 62,4 milhões de ações judiciais (CNJ, 2021b).

A referida pesquisa indica o percentual médio de 7,3% para os casos conciliados pela atual organização judicial estadual, isto é, judicializados, mas solucionados por transação (diminuição em relação aos números anteriores de mais de 9%) (GLITZ, 2021).

Voltando alguns anos, para melhor entender a demanda processual, é plausível analisar que, no ano de 2017, teve a primeira “trava” no cúmulo de ações judiciais, haja vista que o número só aumentava desde 2009. Já no ano de 2018, houve, pela primeira vez na última década, diminuição no cúmulo judicial, com queda de quase 1 milhão de processos judiciais; em 2019, a diminuição foi ainda maior, chegando a 1,5 milhão de processos a menos em tramitação; já em 2020, houve uma diminuição histórica, sendo cerca de 2 milhões de processos em tramitação. Os dados apontam que, em sede de Justiça Estadual, o número de processos foi reduzido em 3,2 milhões no ano de 2020 (CNJ, 2021b).

Dessa maneira, no transcorrer de 2020, em todas as esferas jurisdicionais, adentraram no Poder Judiciário 25,8 milhões de demandas e foram baixados 27,9 milhões. Aconteceu um decréscimo de novas ações de 14,5% e diminuição dos casos resolvidos em 20,8%. A demanda pelos serviços judiciais bem como o número de processos baixados diminuíram, se comparados com o ano de 2019:

Além de 2019 ter apresentado o maior valor da série histórica, o número foi impactado pela pandemia covid-19. Se forem consideradas apenas as ações judiciais efetivamente ajuizadas pela primeira vez em 2020, sem computar os casos em grau de recurso e as execuções judiciais (que decorrem do término da fase de conhecimento ou do resultado do recurso), tem-se que **ingressaram 17,6 milhões ações originárias em 2020**, -12,5% do que no ano anterior (CNJ, 2021b, p. 102, grifo original).

Ainda, o ajustamento do trabalho nos tribunais se baseou em mais de 20 atos normativos pelo CNJ para o amparo da força de trabalho da Justiça, sem a interpelação dos serviços. O primeiro deles produziu o regime de plantão extraordinário no Judiciário, com suspensão dos prazos processuais e que se desdobrou por mais de 60 dias para os processos físicos. O presidente do CNJ, o ministro Luiz Fux, afirmou:

O enfrentamento à pandemia da covid-19 atingiu todas as esferas da sociedade brasileira e do mundo. No entanto, o Judiciário não parou. Reinventamos o fluxo de trabalho, com o emprego de medidas inovadoras e tecnológicas e asseguramos a continuidade dos serviços essenciais à Justiça (CNJ, 2021b, s.p.).

Dessa forma, foram proferidas 25 milhões de sentenças e decisões interlocutórias no ano de 2020, o que comprova diminuição de produtividade de 20,8% em relação a 2019. Sabe-se que os números foram impactados em razão da

pandemia de covid-19. Caso não existisse o ingresso de novas ações e a produtividade dos magistrados se conservasse, ainda assim seriam imprescindíveis aproximadamente dois anos e oito meses para zerar o estoque de processos, indicador esse reconhecido como “tempo de giro” (CNJ, 2021b, p. 104).

Outrossim, a taxa de congestionamento do Poder Judiciário, no ano de 2009, era de 70,6% e, no ano de 2016, chegou a 73,4%. No ano de 2019, os índices abancaram a cair e a taxa de congestionamento passou para 68,5% nos dados incivis e, na líquida, de 64%. Já no ano de 2020, a taxa de congestionamento voltou a aumentar, sendo 73% a taxa bruta e 69,1% a líquida.

A taxa de congestionamento do Poder Judiciário oscilou entre 70,6% no ano de 2009 e 73,4% em 2016. A partir desse ano, a taxa cai gradativamente até atingir o menor índice da série histórica no ano de 2019, com taxa de 73%. Em 2020, houve aumento na taxa de congestionamento na ordem de 4,3 pontos percentuais, voltando ao patamar de 2015 (CNJ, 2021b, p. 126).

Ressalta-se que, na Justiça Estadual, o congestionamento é de 75%. O fato de ter calhado um aumento impresumível dos dados no último ano pode ser em função da pandemia de covid-19, segundo afirma o CNJ (CNJ, 2021b).

De outra banda, a pesquisa denominada “Judicialização da Saúde no Brasil: Perfil das demandas, causas e propostas de solução” analisou que a área da saúde foi responsável por 498.715 processos de primeira instância distribuídos em 17 Tribunais de Justiça estaduais, e 277.411 processos de segunda instância, distribuídos entre 15 Tribunais de Justiça estaduais. O que acarretou alto número de demandas judiciais submergindo a saúde ou produtos relacionados a ela, entre os anos de 2008 e 2017, registrando aumento de 130%. A pesquisa, elaborada pelo Instituto de Ensino e Pesquisa (INSPER) para o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), demonstra que, no mesmo período, o número total de ações judiciais cresceu 50% (CNJ, 2019b).

Os principais assuntos discutidos nos processos em primeira instância são: “Tratamento Médico-Hospitalar e/ou Fornecimento de Medicamentos” (8,76%); “Saúde” (13,23%); “Seguro” (23,77%); “Plano de Saúde” (34,05%). A incidência superiora a temáticas como “Plano de Saúde” e “Seguro” demonstra a importância das ações judiciais na esfera da saúde suplementar (CNJ, 2019b).

Do mesmo modo, no que concerne aos tipos de ações ingressadas no Judiciário no ano de 2020 na Justiça Estadual em âmbito cível, em primeiro lugar a

quantidade de ações relativas a direito do consumidor (responsabilidade do fornecedor e indenização por dano moral); em segundo lugar, vêm as demandas de obrigações e espécies de contratos; e, ainda, conglomerando, de ações mais ingressadas na Justiça comum estão as ações de família/alimentos. Na Justiça Federal, enfatiza-se que as ações ingressadas estão ligadas a direito previdenciário; menciona-se ainda que em sede de Juizados Especiais Federais, o auxílio emergencial entrou na lista dos cinco tipos de ações mais ingressadas, em virtude da pandemia de covid-19 (CNJ, 2021a).

Dessa forma, em meio às adequações e às transformações incitadas pela pandemia da covid-19, a Justiça brasileira não parou, conservando o atendimento às demandas da sociedade sobretudo pela via eletrônica, e recebeu 25,8 milhões de novos processos judiciais em 2020. Ainda, foram baixados 27,9 milhões de casos ao longo do ano de 2020, especialmente de maneira virtual e remota, culminando em um acervo pendente de 75,4 milhões de processos. O volume é 2,1 milhões de demandas menor do que os 77,4 milhões pendentes ao fim de 2019, e concebe a maior redução de acervo desde o início da série histórica (CNJ, 2021a).

Desse modo, o total de processos pendentes em dezembro de 2020 admite a convergência de baixa ressaltada desde 2017, mas a comparação com o ano de 2019 ainda revela a repercussão da pandemia sobre o Poder Judiciário. Quantidade menor de processos foi protocolada nos tribunais: aconteceu uma redução de 14,5% no total de novos casos. Os indicadores obtidos ao longo da pandemia unificam a 18ª edição do anuário, que mensura o período anômalo inaugurado com a declaração oficial, em 19 de março de 2020, de calamidade pública e a necessidade de distanciamento social para diminuição do contágio pela covid-19 (CNJ, 2021a).

Assim, em 2020, a assiduidade dos serviços indispensáveis da Justiça no período da pandemia foi uma das grandes proeminências do Poder Judiciário brasileiro, com a reforma dos fluxos de trabalho pelo emprego de novas medidas tecnológicas para a assiduidade da prestação jurisdicional. O Brasil exibiu alto índice de adequação ao contexto da pandemia. Diversos países, desigualmente, não realizaram atendimento judicial às partes durante a pandemia, tais como a Albânia, Armênia, Austrália, Bangladesh, Espanha, Finlândia, Gana, Holanda, Noruega, Nova Zelândia e Sérvia (CNJ, 2021a).

A respeito de um contexto internacional de advertências sanitárias, o Poder Judiciário expandiu várias medidas reativas nomeadamente em atendimento ao direito

de acesso à justiça no contexto pandêmico, como foi o caso das iniciativas Juízo 100% Digital e Balcão Virtual. Além disso, foi capaz de delinear e estruturar prospectivamente através de uma atuação estratégica de iniciativas digitais encadeadas no Programa Justiça 4.0. Existe, então, tanto uma atuação de mitigação dos efeitos da pandemia quanto uma idealização de macrovisão para pensar a Justiça 4.0 do futuro (CNJ, 2021a).

Nesse contexto, destaca-se o ingresso de demandas novas pela via eletrônica. Em 2020, apenas 3,1% de ações e conflitos ingressaram fisicamente para análise da Justiça. Ao todo, foram recebidos 21,8 milhões de processos eletronicamente. O acréscimo foi de 6,6 pontos percentuais em relação a 2019, com tramitação eletrônica em 96,9% dos processos novos de 2020. Em 65 dos 90 tribunais, 100% dos processos já ingressam eletronicamente (CNJ, 2021a).

Desse modo, a passagem para a tramitação eletrônica de processos foi mais percebida na Justiça Eleitoral. Em 2020, ano de eleições municipais, 99,5% dos processos eleitorais ingressaram por meio de plataformas digitais. Nesse fragmento, em 2018, 32,8% dos processos tinham ingressado eletronicamente, enquanto até 2016 todos os processos eram físicos (CNJ, 2021a).

No *Relatório Justiça em Números* (CNJ, 2021b) resta claro que os índices de produtividade aumentaram ao longo dos anos e, também, que o CNJ está aderindo procedimentos que apontem melhorias no que pulsa à celeridade processual. Outro fato que merece destaque é a seriedade do referido, o qual traz, de forma clara, os dados relativos ao Poder Judiciário há mais de 15 anos (DORNELLES, 2022).

É conveniente, nesse ponto, chamar atenção para um dado: no ano de 2020, ingressaram no Poder Judiciário 25,8 milhões de processos, e foram baixados 27,9 milhões, corroborando um decréscimo de 14,5% de casos novos. Isso comprova que ainda está arraigada na sociedade brasileira uma cultura excessivamente litigante e por vezes insensata, que acaba incumbindo para um terceiro toda a responsabilidade sobre suas divergências (DORNELLES, 2022).

Portanto, acredita-se que uma razão para que as pessoas ingressem com tantos processos junto ao Judiciário seja pelo fato de não terem informações da diferença entre acesso à justiça e acesso à jurisdição, confiando que tão somente poderão encontrar justiça por meio de um processo judicial, sentenciado por um juiz, o que não é verídico (DORNELLES, 2022).

Neste capítulo, foi possível perfazer um estudo sobre o histórico do Poder Judiciário desde os primórdios, trazendo à baila uma comparação do que ocorria na Idade Média, quando o poder permanecia em mãos privadas, confundindo-se com poder econômico, e já no Estado Moderno, foi formalizada uma separação de poderes. Na sequência, foi feita uma análise quanto à crise que o Poder Judiciário enfrenta, com o alto número de demandas judiciais sem resolução. Isso, conseqüentemente, leva ao terceiro item, no qual foi possível analisar o exaurimento e a morosidade do Judiciário, comprovados por meio da análise do *Relatório Justiça em Números*.

3 DIREITO À SAÚDE

A saúde é requisito fundamental para proteção da vida, direito fundamental positivado no artigo 5º, caput, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988). Apresenta-se, assim, a saúde como elemento do direito à vida, seja como componente existencial, seja como componente associado à sua característica. Haja vista que, sem saúde, não existe vida.

Ademais, o texto constitucional também garante a integridade física e corporal do ser humano, elemento diretamente ligado à saúde. Afrontas à integridade física e corporal, desamparadas pela Constituição, são naturais e conseqüentemente ofensas à saúde física do ser humano, não sendo aceitável resguardar uma sem proteger a outra.

Dessa forma, sabe-se que a judicialização é um fenômeno essencial à sociedade, de maneira que a sua própria disposição estimula a ascensão de disputas. Logo, tem-se que a performance estatal, por meio da jurisdição, é o maior representante de solução de conflito. Porém a heterogeneidade e complexidade que fazem parte da sociedade importunam a chamada judicialização, que acontece quando o Poder Judiciário julga as demandas no que diz respeito ao direito à saúde, visto a ineficiência do desempenho dos Poderes Executivo e Legislativo.

Assim, na área da saúde, esse acontecimento tem tido maior notoriedade, uma vez que inúmeros casos estão sendo aludidos à jurisdição, visto que o direito à saúde é declarado como fundamental e social, assegurado na Constituição Federal (BRASIL, 1988), em seus art. 6º e arts. 196 a 200. Dessa forma, materializar essa segurança, por meio do judiciário, é aprovação da democracia sanitária brasileira. Sendo assim, o direito à saúde tem garantia à luz dos Direitos Humanos e fundamentais, isto é, deve ser assegurado a todos os cidadãos.

O objetivo deste capítulo é estudar acerca da saúde como direito fundamental, perfazendo uma análise histórica acerca do conceito de saúde. Igualmente, será dada continuidade fazendo uma análise a respeito das políticas públicas de saúde: o que são, quais são e como são implementadas.

E posteriormente, será feita uma análise, com base em dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), visando constatar a judicialização da saúde, tratamentos e fornecimento de fármacos.

3.1 A saúde como direito fundamental

Nem sempre a saúde foi considerada como algo público. Tão somente com a solidificação dos estados nacionais contemporâneos é que as populações passaram a ser estimadas como algo a ser conservada. O desenvolvimento das cidades e a ampliação das populações vivendo nos mesmos lugares fez com que aparecessem inquietações com taxas de natalidade, epidemias, mortalidade e a organização das cidades para que as pessoas convivessem melhor. Assim, a saúde como bem público tem início no século XVII na Europa. A movimentação de institucionalização da saúde, como uma apreensão do Estado, ganha mais força ainda no século XIX, com a instauração da Higiene na França, tida como parte da medicina e da administração pública, que carece conservar a população profícua (PAIM, 2015).

A conceituação de saúde – e de doença – cogita o momento social, econômico, cultural, histórico, político. Dessa maneira, saúde não simboliza a mesma coisa para todas os indivíduos. Dependerá de vários aspectos como lugar, época, valores individuais, classe social, concepções científicas, religiosas, filosóficas, entre outros (SILVA, 2017).

Dessa forma, a saúde começou a receber proeminência na agenda pública a partir do século XVI na Europa, quando os Estados começaram a se atentar aos contextos de saúde da população. Todavia foi no século XVIII, com a Revolução Industrial, que os movimentos sociais contendo proletariados fomentaram reclamações contra as difíceis condições de vida e trabalho, e o Estado agiu de forma sanitaria na higienização das cidades, estreando a percepção da saúde como dever social (DIAS *et al.*, 2016).

Assim, os direitos sociais são consequências das lutas históricas da sociedade, contrapondo-se à situação de intensa desigualdade ocasionada pelo sistema capitalista. Logo, o Estado responsabiliza-se pelas ações sociais geradas nesse contexto, objetivando remanejar parte da riqueza fomentada para as classes menos beneficiadas por meio da garantia de serviços públicos. No Brasil, a proposta dos direitos fundamentais transcorre diferentes momentos políticos e sociais, desde a declaração da República, que não almejava ser para todos, aos tempos de Ditadura Militar, caracterizada pela opressão dos direitos civis, e reivindicações de trabalhadores e estudantes por progressos na moradia, educação, transporte e saúde (DIAS *et al.*, 2016).

Dessa forma, a história da saúde e da doença é, desde os tempos mais distantes, uma história de concepções de definições conferidas à natureza, às funções e à estrutura do corpo e, também, às relações corpo-espírito e pessoa-ambiente (SILVA, 2017).

Logo, o conceito da terminologia direito à saúde entende-se em um alvoroço de movimentos sociais do pós-guerra e revela-se como o direito por uma vida completa, sem privações. A dimensão de tal conceituação fez com que aparecessem inúmeras críticas de ordem técnica ou política; de um lado, seria algo inexplicável; de outro, possibilitaria demasias por parte do Estado, que, com a oportunidade de tratar da saúde da população, interviria repentinamente na vida dos cidadãos (SCLIAR, 2007).

Nesse viés, o conceito de saúde apareceu precisamente em razões das necessidades de esquematizar ações de saúde, individuais ou coletivas. A Organização Mundial da Saúde (OMS) estabeleceu o seguinte conceito: “Saúde é o estado de mais completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de enfermidade” (SCLIAR, 2005, p. 93).

A intensidade do conceito declarado pela Organização Mundial de Saúde recebeu julgamentos de diferentes temperamentos, conforme explana Moacyr Scliar (2007, p. 34):

A amplitude do conceito da OMS (visível também no conceito canadense) acarretou críticas, algumas de natureza técnica (a saúde seria algo ideal, inatingível; a definição não pode ser usada como objetivo pelos serviços de saúde), outras de natureza política, libertária: o conceito permitiria abusos por parte do Estado, que interviria na vida dos cidadãos, sob o pretexto de promover a saúde. Em decorrência da primeira objeção, surge o conceito de Christopher Boorse (1977): saúde é ausência de doença. A classificação dos seres humanos como saudáveis ou doentes seria uma questão objetiva, relacionada ao grau de eficiência das funções biológicas, sem necessidade de juízos de valor. Uma resposta a isto foi dada pela declaração final da Conferência Internacional de Assistência Primária à Saúde realizada na cidade Alma-Ata (no atual Cazaquistão), em 1978, promovida pela OMS. A abrangência do tema foi até certo ponto uma surpresa. A par de suas tarefas de caráter normativo – classificação internacional de doenças, elaboração de regulamentos internacionais de saúde, de normas para a qualidade da água – a OMS havia desenvolvido programas com a cooperação de países-membros, mas esses programas tinham tido como alvo inicial duas doenças transmissíveis de grande prevalência: malária e varíola. O combate à malária baseou-se no uso de um inseticida depois condenado, o dicloro-difenil-tricloroetano (DDT), tendo êxito expressivo, mas não duradouro. A seguir foi desencadeado, já nos anos 60, o Programa de Erradicação da Varíola. A varíola foi escolhida não tanto por sua importância como causa de morbidade e mortalidade, mas pela magnitude do problema (os casos chegavam a milhões) e pela redutibilidade: a vacina tinha alta eficácia, e como a doença

só se transmite de pessoa a pessoa, a existência de grande número de imunizados privaria o vírus de seu hábitat. Foi o que aconteceu: o último caso registrado de varíola ocorreu em 1977. A erradicação de uma doença foi um fato inédito na história da Humanidade. Quando se esperava que a OMS escolhesse outra doença transmissível para alvo, a Organização ampliou consideravelmente seus objetivos, como resultado de uma crescente demanda por maior desenvolvimento e progresso social. Eram anos em que os países socialistas desempenhavam papel importante na Organização – não por acaso, Alma-Ata ficava na ex-União Soviética. A Conferência enfatizou as enormes desigualdades na situação de saúde entre países desenvolvidos e subdesenvolvidos; destacou a responsabilidade governamental na provisão da saúde e a importância da participação de pessoas e comunidades no planejamento e implementação dos cuidados à saúde. Trata-se de uma estratégia que se baseia nos seguintes pontos: 1) as ações de saúde devem ser práticas, exequíveis e socialmente aceitáveis; 2) devem estar ao alcance de todos, pessoas e famílias – portanto, disponíveis em locais acessíveis à comunidade; 3) a comunidade deve participar ativamente na implantação e na atuação do sistema de saúde; 4) o custo dos serviços deve ser compatível com a situação econômica da região e do país. Estruturados dessa forma, os serviços que prestam os cuidados primários de saúde representam a porta de entrada para o sistema de saúde, do qual são, verdadeiramente, a base. O sistema nacional de saúde, por sua vez, deve estar inteiramente integrado no processo de desenvolvimento social e econômico do país, processo este do qual saúde é causa e consequência.

Nota-se que nos primórdios o conceito de saúde era, basicamente, não estar doente, a ausência de enfermidades. Ter saúde era o silêncio dos órgãos, uma vez que a doença se faz ouvir, aparece subjetivamente em forma de sintomas e objetivamente em forma de sinais, e os dois podem se agrupar e desenvolver as chamadas síndromes (SCLIAR, 2005).

Antigamente, o modelo mágico-religioso ou xamanístico – preponderante até o aparecimento das religiões monoteístas – preconizava que a saúde era bênção e a doença, punição dos deuses. Nessa monta, as doenças procediam de informações naturais e de espíritos sobrenaturais. O enfermar era idealizado como resultante de contravenções de natureza individual e coletiva, sendo requeridos para reatar o enlace com as divindades, procedimentos conduzidos por sacerdotes, xamãs ou feiticeiros (SILVA, 2017).

Para tanto, como exemplo, para fins de saúde pública, conceitua-se um caso de tuberculose pulmonar, caracterizado pela presença do bacilo de Koch no escarro, o que adverte um disseminador potencial da doença (SCLIAR, 2005).

Ainda segundo Mann *et al.* (1994), a definição de saúde feita pela OMS avultou a seriedade da promoção da saúde, estabelecida como um procedimento habilitado para conceber às pessoas o direito de ampliar o comando sobre sua própria saúde, sendo capaz de ser apropriadas ainda para reconhecer dificuldades e anseios,

desempenhando suas obrigações e interagir com o meio ambiente, abarcando assim a definição de informação no âmbito da saúde pública.

Nessa conjuntura, a Declaração de Alma-Ata (1978) destacou a saúde como um propósito social, cuja efetivação solicita a atuação de vários agentes como as esferas sociais e econômicas, além da própria esfera de saúde. De tal modo, o conceito contemporâneo de saúde envolve inúmeras razões e atores da coletividade para que a saúde seja compreendida e considerada como um direito fundamental de todo ser humano (MANN *et al.*, 1994).

À vista disso, a primeira referência à saúde, na esfera internacional, como direito humano básico, acontece na constituição da OMS em 1946, na qual se justapõe o usufruto do mais elevado modelo de saúde mental e física, sem discernimento. Em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) da Organização das Nações Unidas (ONU) constituiu os direitos culturais, sociais, econômicos, e políticos com o mesmo destaque. Na ocasião de transformar as regras da Declaração em leis, a Guerra Fria já tinha abisoiado declinar e qualificar os Direitos Humanos em duas categorias apartadas. Os países ocidentais aduziram que os direitos políticos e civis tinham a preferência e que os direitos sociais e econômicos eram de inferior seriedade. Logo, a coletividade que acompanhava a linha da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), no entanto, apresentou o contrário: os direitos à saúde, à alimentação e à educação figuravam como essenciais e os direitos políticos e civis, acessórios. Por esse motivo, dois tratados avulsos foram organizados em 1966 – a Convenção Internacional dos Direitos Econômicos, Culturais e Sociais e a Convenção Internacional dos Direitos Civis e Políticos (NYGREN-KRUG, 2004).

Em sentido extenso e moderno, saúde é, principalmente, uma questão de cidadania e de justiça social, e não um simples estado biológico autônomo do *status* social e individual. Os imprescindíveis documentos nacionais e internacionais sobre o tema reconhecem a conceituação de saúde como completo estado de bem-estar, e não a somente ausência de enfermidades, acionando também a compreensão de que o caso de saúde é verificado pelas categorias de vida e de trabalho das pessoas; pelo momento social, econômico, político e cultural de determinado país (SCLIAR, 2007); por aspectos legais e institucionais relativos à organização dos sistemas de saúde; e por valores individuais e coletivos sobre como viver bem (AYRES, 2007).

Essa definição ampla e positiva de saúde responde às principais críticas acerca das perspectivas meramente curativas das práticas e políticas de saúde, que dão

destaque ao uso de tecnologia para a análise, à restrição da clínica, à determinação medicamentosa, à “naturalização” e produção de “necessidades de saúde” que se converteram em “demandas de saúde” (CAMARGO JÚNIOR, 2007).

Destarte, o direito à saúde é reconhecido, em leis nacionais e internacionais, como um direito fundamental que deve ser garantido pelos Estados aos seus cidadãos, por meio de políticas e ações públicas que permitam o acesso de todos os meios adequados para o seu bem-estar. O direito à saúde implica, de igual modo, prestações positivas, abarcando a disponibilização de serviços e insumos de assistência à saúde, e tendo, portanto, a natureza de um direito social, que comporta uma extensão individual e outra coletiva em sua realização. A história da importância do direito à saúde como atinente à dignidade humana e, por conseguinte, sua inclusão nas leis, políticas públicas e jurisprudências, espelham as tensões e percepções sobre as definições de saúde e doença, de como conseguir esse estado de bem-estar, e quais os direitos e responsabilidades dos cidadãos e dos Estados (VENTURA *et al.*, 2010).

Assim, atualmente, elucida-se que a conceituação de saúde é referente e dependente de verificação contextual. Ponderando a perspectiva latino-americana, a saúde é estimada, num ponto de vista dinâmico, como uma envergadura e um direito. Compete considerar a saúde minuciosamente ao meio sanitário, que equilibra alternativas na organização em relação aos destinatários das prestações, ou seja, dos grupos interessadas (COPETTI; GIMENEZ, 2021).

Igualmente, os autores Enzweiler e Pereira (2011) advertem algumas contribuições da política constitucional brasileira, sejam eles: a) a compreensão do ponto de vista internacional de saúde (OMS); b) a ajuda constitucional expansionista da saúde, envolvendo as ocorrências medical, promocional e protetiva; c) a globalização da saúde; d) a seriedade pública dos serviços e produtos de saúde proporcionados; e) a declaração de um sistema único de saúde por meio de uma prestação descentralizadas; f) e, por último, a imprescindível aderência do setor privado ao sistema público de saúde.

Dessa maneira, no Brasil, em 1986, aconteceu a VII Conferência Nacional de Saúde, na qual foram debatidos os temas: saúde como direito; reformulação do Sistema Único de Saúde (SUS) e financiamento setorial. Nesse evento, adotou-se o consequente conceito sobre saúde: “em seu sentido mais abrangente, a saúde é resultante das condições de alimentação, habitação, educação, renda, meio ambiente,

trabalho, emprego, lazer, liberdade, acesso e posse da terra e acesso 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, s.p.).

Outrossim, implica mencionar que, com o aumento no campo da Engenharia Genética e da Biologia Molecular, apareceram outros modelos de elucidação e entendimento da saúde, da doença e do processo saúde-doença, como o padrão epidemiológico fundamentado nos três elementos – agente, hospedeiro e meio – estimados como fatores causais, que evoluiu para modelos mais compreensivos, como o do campo de saúde, com o abarcamento do ambiente (não apenas o ambiente físico), estilo de vida, biologia humana e sistema-serviços de saúde, em uma permanente inter-relação e interdependência.

Nesse contexto, os Direitos Humanos aparecem para tratar um conflito distante, de outro país. Por meio da Corte ou da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, estas que muito se confundem, sendo a primeira criada pelo Pacto São José da Costa Rica com caráter judicial, decisão definitiva, e só quem pode interpor é a Comissão ou País Membro. A segunda tem um viés de extrajudicial, busca a conciliação e tem juízo de admissibilidade para a Corte.

Os Direitos Humanos são o conjunto de normas e procedimentos que permitem uma pessoa ter direitos estimados inalienáveis, como o direito à igualdade, à justiça e à liberdade, somente por estar viva e existir. Assim sendo, servem para proteger a condição humana de todo indivíduo.

Assim, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo XXV (ONU, 1948, s.p.):

XXV. 1 Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

Outrossim, a Carta da ONU (1945) situa as regras a serem desempenhadas pelos Estados membros, com a finalidade maior de conservar a segurança e a paz internacional, pelos meios pacíficos e da cooperação global. Consagrou-se, com isso, uma nova ordem internacional focada em colocar normas e valores globais nos

âmbitos políticos, sociais, econômicos, culturais e civis. Assim, em 1948 é desenvolvida a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), por meio da Resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas (SOUZA, 2018).

Tal Declaração é vista como um marco para o direito internacional, uma vez que origina princípios e valores universais a serem respeitados pelos Estados Membros, e foi o primeiro instrumento que reconheceu internacionalmente os Direitos Humanos e as liberdades individuais a toda a população mundial.

Dessa forma, o direito à saúde consta na Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948), no artigo XXV, que origina que todo ser humano tem direito a um padrão de vida competente a afixar saúde e bem-estar, até mesmo na alimentação, habitação, vestuário, necessidades médicas e os serviços sociais imperativos. Ou seja, o direito à saúde é inerente do direito à vida, dado que tem por alento o valor de igualdade entre os cidadãos.

Por conseguinte, o direito à saúde é admitido convencionalmente como um direito humano guiado à conservação da dignidade e da vida humana. É permitido proferir que, nessa apresentação, existe total aquiescência entre o direito vigente, nas leis nacionais e internacionais, e a conceito comum. Por esse motivo, consignase que a proteção e o respeito ao direito à vida e à saúde constituam encargos legais e morais simples de serem desempenhadas. A exteriorização tão comum e ampla desses direitos admite uma reavaliação que apresenta problemas no período de sua concretização, de distintas ordens: políticas, filosóficas, sociais, jurídicas, culturais, econômicas e técnico-científicas. Além do mais, é formidável advertir que a realização do direito à saúde tem afinidade reservada com a concretização de outros Direitos Humanos, que compreendem outras proporções da vida humana (VENTURA, 2010).

Assim, os Estados, por seus governantes, são incumbidos por permitirem que seu povo alcancem a saúde através do respeito, do amparo e da elevação de direitos, ou seja, impedindo transgressões deles e indicando estruturas, políticas e recursos que proporcionem e que os fortaleçam. Igualmente, os Estados têm a obrigatoriedade de oferecer serviços de saúde e serviços sociais, bem como facilitar a saúde respeitando os Direitos Humanos.

A consecutiva e previsível deficiência de acesso aos serviços e aos produtos de saúde eficazes pela maior parte dos cidadãos em países pobres pode ser tida como transgressão dos Direitos Humanos. Em uma circunspeção estritamente legal, as estruturas legais também devem oferecer caminhos de restauração para os cidadãos

cujos direitos foram infringidos no conjunto da saúde pública. Por exemplo, o acesso a fármacos antirretrovirais por meio de uma crítica constitucional em países da América Latina (GRUSKIN, 2007).

Entretanto, a conceituação de saúde e de direito à saúde não ficou estável ao passar dos anos, visto que a saúde nem sempre foi um direito. São 70 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos, contudo, para compreender o conceito de saúde, bem como os demais Direitos Humanos, é indispensável ponderar a situação e os diferentes contextos históricos, políticos, econômicos e sociais (SOUZA, 2018).

No contexto brasileiro, o direito à saúde alcançou o resultado a partir do movimento da Reforma Sanitária, regulada na concepção do Sistema Único de Saúde (SUS) pela Constituição Federal de 1988, positivado em seu artigo 196:

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

No entanto, o direito à saúde não se atém exclusivamente em ser aceito em hospitais ou em unidades básicas de saúde. Apesar de o acesso a serviços apresentar extraordinária importância e ser qualificado como direito fundamental, o direito à saúde alude também na ampla garantia de qualidade de vida, e ao mesmo tempo a outros direitos fundamentais, como atividades culturais, educação, segurança e saneamento básico.

Dessa forma, a criação do Sistema Único de Saúde (SUS) está absolutamente conexas ao encargo por parte do Estado. Uma vez que o planejamento do SUS é muito maior do que meramente autorizar o acesso da população a postos de saúde e hospitais quando precisem, a finalidade é que seja admissível atuar antes disso, por meio dos agentes de saúde que visitam repetidamente as famílias para se acautelar acerca das dificuldades e avaliar a realidade de cada uma, acompanhando as pessoas para as acomodações públicas de saúde quando necessário.

Nesse sentido, o direito à saúde tem um espaço protegido com muita atenção na Constituição Federal, de maneira que tem uma seção inteira ao seu dispor (Título VIII, Capítulo II, Seção II, da CF/88), aferida em cinco dispositivos que abordam sobre o mencionado assunto. Como já referido anteriormente, destaca-se que, no art. 196

da CF/88, apresenta-se a explanação do conceito de saúde, o qual antecipa a função curativa, preventiva e promocional no âmbito de ser conservado, ensejando a qualidade de vida humana (BRASIL, 1988).

Assim, a CF/88 ponderou os direitos clássicos fundamentais, direitos sociais, direitos políticos e vários outros direitos conexos à dignidade da pessoa humana. Dessa forma, a saúde está positivada como direito fundamental na Constituição Federal de 1988, demonstrada no artigo 6º, como um direito social. No artigo 23 da Constituição Federal/88, cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência está como competência comum da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios (BRASIL, 1988).

Destarte, o direito à saúde está resguardado na Constituição Federal de 1988 como um direito de todos e um encargo do Estado, devendo ser afiançado por meio de políticas igualitárias e econômicas, as quais ambicionem a redução do risco de doenças, da mesma forma que harmonizem o acesso universal e igualitário às ações e serviços para o ingresso, proteção e recuperação. O direito à saúde é inerente ao ser humano, devendo ser ofertado através de políticas de tratamento e de prevenção, assistência médica, psicológica e jurídica por todos os entes da Federação (BRASIL, 1988).

Nesse diapasão, o artigo 6º da CF conceitua a saúde como um direito social, e no artigo 7º existem dois incisos versando sobre saúde: o IV, o qual prevê que o salário-mínimo precisará dar conta de responder às precisões vitais básica do trabalhador e sua família, até mesmo a saúde; e o XXII, o qual prevê a diminuição dos riscos intrínsecos ao trabalho, através de normas de saúde, higiene e segurança. Por fim, os artigos 23 e 24, inciso XII, tratam da capacidade comum e concorrente que a União, os estados, o Distrito Federal e os municípios têm de assegurar o acesso à saúde e legislar sobre a defesa dela (BRASIL, 1988).

Entre outros dispositivos que tratam do direito à saúde, ressalta-se o artigo 34, inciso VII, alínea “e”, e 35, inciso III, que permitem a influência da União nos estados e municípios quando não for sobreposto o mínimo apurado pela receita resultante de taxas estaduais, compreendida a ascendência de adiamentos, no custeamento e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde (BRASIL, 1988).

A definição de precauções primárias de saúde tem implicações. É uma sugestão racionalizadora, mas também política; em vez da metodologia sofisticada concedida por grandes alianças, indica uma metodologia simples, “de fundo de

quintal”. No lugar de amplos hospitais, ambulatórios; de especialistas, generalistas; de um grande arsenal terapêutico, uma lista básica de medicamentos, por fim, em vez da “emblemática do consumo”, uma ideologia da utilidade social. Isto é, uma série de juízos de valor, que os realistas da área desistem. Dessa forma, questiona-se: como desenvolver uma política de saúde pública sem discernimentos sociais, sem juízos de valor? (SCLIAR, 2007).

Por esse motivo, a Constituição Federal de 1988, resguardada no artigo 196, evita debater o conceito de saúde, mas profere que:

A saúde é direito de todos e obrigação do Estado, afiançado mediante políticas sociais e econômicas que objetivem à diminuição do risco de doença e de outros ofensas e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a ascensão, proteção e recuperação (BRASIL, 1988, s.p.).

Esse é o princípio que guia o SUS, princípio esse que está cooperando para aumentar a dignidade dos brasileiros, como cidadãos e como seres humanos (SCLIAR, 2007).

Percebe-se, então, que são muitas as normas constitucionais que versam, categoricamente, da saúde, o que corrobora a preocupação do constituinte, até mesmo o proveniente, em dar completa vivência aos atos e programas conexos à essa área. Todas essas normas têm, em máximo ou mínimo grau, força jurídica e podem ser aplicadas para fundamentar ações judiciais ou decisões em que esteja em jogo a realização do direito à saúde. São amplas as possibilidades de concretização judicial desse direito, notadamente se tiver sempre em mente o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais. Há, porém, alguns limites, uma vez que em uma democracia não existem direitos absolutos (MESQUITA, 2020).

Nesse viés, o obstáculo está precisamente em dar aplicação ao direito à saúde, retirando da norma constitucional sua eficácia jurídica sem extrapolar os limites que lhes são conferidos. Tais limites são fundamentalmente três, que se interatuam e se completam, quais sejam eles: 1) a reserva de consistência; 2) a reserva do possível; e 3) o princípio da proporcionalidade. Têm como principal finalidade dar efetividade aos vários direitos sociais, positivados na Constituição Federal, o Poder Judiciário tem sido solicitado a se manifestar (MESQUITA, 2020).

Portanto, o Estado, mesmo com limitação e carência de soluções, deve obedecer ao princípio da reserva do possível, segundo o qual o Poder Público atua

delimitado por cada caso específico, ponderando o contexto regional e a visível necessidade do cidadão, bem como a distribuição dos recursos e a efetividade do serviço, para que seja garantido o direito ambicionado, observando, ainda, o mínimo existencial, ou seja, as mínimas e dignas condições indispensáveis de sobrevivência, verificando a necessidade do cidadão e as possibilidades do Estado (MESQUITA, 2020).

3.2 Políticas públicas de acesso à saúde

Para compreender o que são as políticas públicas de acesso à saúde, antes é imprescindível compreender o que significam. Elas apontam um caminho ao Estado para satisfazer as demandas sociais, seja por ordem pública ou coletiva. “Políticas públicas são respostas do poder público a problemas políticos” (SCHMIDT, 2019a, p. 121).

Logo, as políticas públicas são encarregadas pelas atividades do Estado (governo), e possuem como desígnio ocasionar alguma implicação ou distinção, direta ou indiretamente, na coletividade. Nesse sentido, a conceituação de políticas públicas sofre uma série de modificações no decorrer do desenvolvimento dos Estados e, a partir da segunda metade do século XX, passa a auferir perceptibilidade, visto que os países desenvolvidos decidem utilizá-las como instrumento nas decisões dos estados (STURZA; ZEIFERT, 2019).

Dessa forma, as políticas públicas podem ser determinadas como conjuntos de disposições, procedimentos e medidas que explanam a orientação política do Estado e regulam as atividades governamentais conexas às tarefas de interesse público. De igual modo, são definidas como todas as ações de governo, divididas em atividades diretas de produção de serviços pelo próprio Estado e em atividades de regulação de outros entes econômicos (LUCCHESI, 2002).

Em seu processo de preparação e fundação, elas demonstram resultados de exercícios de poder político, de classificação de poder, acarretando o papel do conflito social e o dividendo de custos e benefícios sociais. Para compensar desigualdades de poder, é necessário que mediações comunitárias sejam efetivadas, para corroborar e dar eficácia às políticas públicas formadas (DORNELLES, 2022).

Dado que as demandas sociais vão além da competência dos órgãos públicos para atendimento, as autoridades acabam por nomear quais tipos de obrigações

devem ser priorizadas. Na maioria das vezes, essas escolhas estão unidas à ideologia política dos representantes eleitos. Ou seja, “As respostas aos problemas geralmente atendem a alguns interesses, não a todos” (SCHMIDT, 2019a, p. 124).

As políticas públicas procuram respostas para as esferas sociais, normalmente vulneráveis, que são analisadas pelos gestores e procuram diminuir desigualdades, aumentando os direitos dos cidadãos. Porém falar que políticas públicas objetivam originar respostas que, frequentemente, são para grupos vulneráveis não significa dizer que não possam ser irregulares, ainda que elas apresentem uma atitude universal (SCHMIDT, 2019a).

Elaborar uma política pública significa definir quem decide o que, quando, com que consequências e para quem. São definições relacionadas com a natureza do regime político em que se vive, com o grau de organização da sociedade civil e com a cultura política vigente (TEIXEIRA, 2002, p. 3).

Para Schmidt (2019b), a constituição do Estado de Bem-Estar Social (*welfare state*) acarretou um caráter universalista, em termos de saúde, educação, entre outros que formaram um patrimônio humanitário, exaltando a luta por igualdade social.

Do mesmo modo, a Constituição Federal brasileira é claramente fruto de uma concepção de *welfare state*, ou Estado de Bem-Estar Social, ocorrida no fim do século XIX, que o coloca como grande fornecedor e promotor de políticas sociais, as quais exercem regulamentando todas as exterioridades da vida em coletividade (DOUGLAS; OLIVEIRA, 2020).

Assim, o Estado de Bem-Estar Social, ou então *welfare state*, “é uma determinada resposta política à luta de classes” (SCHMIDT, 2019b, p. 94). De diferentes formas, os Estados de Bem-Estar foram constituídos com alguns aspectos em comum, como a influência estatal na economia, tendo como desígnio garantir o desenvolvimento e manter empregos, fortalecer a prestação de serviços universais, como “educação, saúde, previdência, assistência social” (SCHMIDT, 2019b, p. 94), além da responsabilidade do Estado de conservação de vida digna enquanto um direito do cidadão e não como caridade.

Os *welfare states* se institucionalizaram graças ao consenso sobre as vantagens do reformismo, a ideia de que concessões de parte a parte eram uma alternativa que poderia garantir ao mesmo tempo os lucros do capital e do trabalho. Uma cultura política que valoriza a conciliação, o acordo, a tolerância, o entendimento foi a condição e o resultado dessa institucionalização (SCHMIDT, 2019b, p. 94-95).

As políticas públicas repercutem na economia e na sociedade; por esse pretexto é que as teorias que determinam esse conceito necessitam ser conexas com “Estado, política, economia e sociedade” (SOUZA, 2006, p. 20). Esse é o motivo para que pesquisadores das mais diversas áreas se debruçam sobre o tema, com um interesse em comum: investigar a teoria que tem contribuído para avanços teóricos e empíricos.

No entanto, há diferentes conceituações para o termo “políticas públicas”, por exemplo, uma definição extensiva: “tudo que o governo decide ou não fazer”, e outra definição limitada: “um programa de ação”. Schmidt (2019a, p. 126) indica o seguinte: “política pública é um conjunto de decisões e ações adotadas por órgãos públicos e organizações da sociedade, intencionalmente coerentes entre si, que, sob coordenação estatal, destinam-se a enfrentar um problema político”.

Para definir se determinado procedimento, método, ou programa é política pública, deve existir a avaliação em cinco fases, as quais são acentuadas por Schmidt (2019a) da seguinte forma: a primeira fase, conhecida por “percepção e definição do problema”, ocorre quando os indivíduos da sociedade transformam uma discordância em um problema político. Assim, por serem diferentes as circunstâncias problemáticas, poucas delas terão cautela governamental e, para que tenham maior visibilidade, as ocasiões difíceis carecem chamar atenção para si, normalmente, isso ocorre com o apoio da mídia e, presentemente, da internet, por meio das redes sociais. Já a segunda fase diz respeito à “inserção do problema na agenda política”, a qual não é um documento escrito, nem uma agenda com comentários, trata-se de uma lista de dificuldades que deve ser discutida e que tenha influência ante a apreciação pública (DORNELLES, 2022).

A terceira fase é a “formulação”. É nessa ocasião que acontecem os debates e discussões para se chegar à melhor solução para determinado problema social. São convocados à discussão os Poderes Executivo e Legislativo, os agentes sociais e privados. É corriqueiro que se designe uma legislação para direcionar as maneiras de realizar as finalidades desejadas com a criação dessa política pública, bem como as metas que se objetivam alcançar. É formidável lembrar que, até então, ainda não se tem uma política pública, tão somente existem métodos de formação delas, os quais procuram levar elementos claros para os cidadãos (DORNELLES, 2022).

Seguindo, a próxima e quarta fase é conhecida como “implementação” e arrisca-se a colocar em exercício o que foi decidido na fase anterior. Objetiva-se, de

igual modo, nessa fase, a concretização de críveis transformações no que foi definido em um plano inicial. Além disso, cabe elucidar que o Estado, por mais que seja o responsável pela idealização e implementação, nem sempre será o realizador direto, podendo terceirizar essa fase. Deve ser notado, ainda nessa penúltima fase, uma exterioridade de grande importância, que é a “vinculação ao orçamento público” (SCHMIDT, 2019a, p. 135), haja vista que, para um “resultado satisfatório, é preciso um financiamento adequado” (SCHMIDT, 2019a, p. 137).

Por fim, a última fase, estimada como uma das mais formidáveis do processo, é a “avaliação”. Aqui, é feita uma crítica minuciosa do que deu certo e funcionou e o que falhou na implementação. Serve para oportunizar uma análise do que pode “mudar ou parar a política” (SCHMIDT, 2019a, p. 137).

Entre os critérios comumente utilizados na avaliação de políticas públicas estão a efetividade (a adequação da execução prática da política ao planejamento), a eficácia (alcance dos objetivos com base nos resultados), a eficiência (a relação entre resultados e custos) e a legitimidade (aceitação da política pela população). Didaticamente, as perguntas centrais em cada caso são: a) na avaliação de efetividade: o que foi planejado foi executado?; b) na avaliação da eficácia: os objetivos e metas foram alcançados?; c) na avaliação da eficiência: a que custo foram alcançados os resultados?; d) na avaliação de legitimidade: qual o grau de aceitação da política por parte dos beneficiados? (SCHMIDT, 2019a, p. 137).

Após essa rápida apreciação sobre as cinco fases da implementação das políticas públicas, e levando em consideração o enredamento e complexidade das demandas sociais, bem como a crise da jurisdição, aparece a precisão dos operantes do Direito reverem as formas de acesso à justiça, criando/aperfeiçoando formas alternativas capazes de satisfazerem suficientemente às necessidades de uma sociedade com altos identificadores de demandas conflitivas (DORNELLES, 2022).

Da mesma forma, Spengler (2019, p. 11) argumenta que o desígnio basilar da “instituição de políticas públicas autocompositivas” é abranger o conflitante na procura por uma solução apropriada, que atenda suas veemências e que, se admissível, conserve os vínculos existentes entre os conflitantes. Portanto, a diminuição do número de processos em trâmite no Judiciário é uma consequência, sendo o objetivo principal possibilitar à sociedade “acesso à justiça de qualidade”.

Dessarte, para que as práticas autocompositivas possam ser respeitadas como políticas públicas, é preciso analisar seu papel na implementação de determinado

objetivo, isto é, “proporcionar um acesso à justiça adequado e eficiente no tratamento de conflitos sociais” (SPENGLER, 2019, p. 8).

Dessa forma, para implementar uma política pública, é necessário “recursos humanos, treinamento adequado e estrutura, que devem ser investidos por parte da administração pública” (SPENGLER, 2019, p. 8). Logo, a autocomposição pode ser considerada como uma política de Estado, haja vista que se refere a “opções amplamente respaldadas pelas forças políticas e sociais, [que] têm previsão legal e contam com mecanismos e regulamentações para sua implementação” (SCHMIDT, 2018, p. 127).

De outro modo, observa-se ainda a distinção entre políticas públicas de governo e de Estado, uma vez que as de Estado propendem ser exercitadas com maior constância e por tempo delongado, porquanto, involuntariamente ao governo e entendimentos ideológicos, elas se conservam penetradas na grandeza estatal, visto terem grande legitimação (SPENGLER, 2019), diversamente das “políticas de governo que, em regra, tendem a ser provisórias, as políticas de Estado são duradoras” (SCHMIDT, 2018, p. 127).

No campo das políticas públicas, contudo, há diferentes classificações, norteadas por toda uma complexidade de abrangência. No entendimento comum, todavia, a classificação eminentemente familiar é aquela que ocorre por áreas, como políticas macroeconômicas, sociais, ambientais, entre outras. Derivando desse pressuposto, pode-se ainda ponderar as políticas públicas como programas de ação governamental voltados à efetivação dos direitos fundamentais (STURZA; ZEIFERT, 2019).

Nesse viés, a política pública de saúde brasileira foi redefinida de modo recente na Constituição Federal Brasileira de 1988, na qual se constituiu que a saúde é um direito de todos e um dever do Estado. Com esse propósito, o Estado começou a ter como obrigação a garantia da diminuição do risco de enfermidades e de outros agravos mediante a elaboração de políticas sociais e econômicas e de uma política setorial de saúde apropriada para assegurar o acesso universal e igualitário às ações e serviços para proteção, promoção e recuperação da saúde dos cidadãos (SOUZA, 2002).

A premissa institucional dessa política é o Sistema Único de Saúde (SUS): uma organização de atuações e serviços, regionalizada e hierarquizada no território nacional, com direção única em cada alçada de governo, e que tem como princípios:

a universalização, a descentralização, a integralidade e a participação popular. A política de saúde está implementada num contexto mais extenso da política pública: a Seguridade Social, que compreende, além da política de saúde, as políticas de previdência e assistência social (SOUZA, 2002).

Dessa maneira, no Brasil, as influências sobre a saúde da sociedade auferem alento durante a República Velha, como tática de saneamento dos espaços de movimento da economia cafeeicultora. É o período de Oswaldo Cruz e das campanhas sanitárias, em que se avultam as medidas de saneamento voltadas à erradicação da febre amarela urbana e a vacinação obrigatória contra a varíola.

Todavia o modelo de seguridade social proporcionado pelo SUS existe há pouco mais de 30 anos. Até a década de 1920, a população geral e, especialmente de baixa renda, dependia da beneficência das Santas Casas de Misericórdia para ter acesso a serviços de saúde, ainda muito precárias. A partir da década de 1920, começa a seguir um modelo de Seguro Social, que garantia serviços de saúde aos colaboradores da Previdência Social. E somente com a promulgação da Constituição de 1988 que a saúde aparece como um direito de todo cidadão (PAIM, 2015).

Outrossim, antes da criação do Sistema Único de Saúde (SUS), o Ministério da Saúde (MS), com o apoio dos estados e municípios, elaborava quase que tão somente ações de ascensão da saúde e cautela de doenças, com proeminência para as campanhas de vacinação e controle de endemias (SOUZA, 2002).

Todas essas ações eram elaboradas com caráter universal, isto é, sem nenhum tipo de discernimento com relação à população menos favorecida. Na área de assistência à saúde, o MS operava somente por meio de determinados hospitais especializados, nas áreas de psiquiatria e tuberculose, bem como na ação da Fundação de Serviços Especiais de Saúde Pública (FSESP) em certas regiões específicas, com ênfase para o interior do Nordeste e Norte (SOUZA, 2002).

Em 1998, foi implementada a Política Nacional de Medicamentos (PNM), instrumentalizada na Portaria n. 3.916/98, do Ministério da Saúde (BRASIL, 1998), com a finalidade de afiançar: segurança; qualidade dos produtos; eficácia; a promoção do uso racional; e o acesso da população àqueles medicamentos estimados essenciais. A racionalidade é o processo que abrange a prescrição adequada, a disponibilidade admissível e a preços compreensíveis, a dispensação em condições adequadas e o consumo nas doses indicadas, nos intervalos definidos e no período indicado de medicamentos eficazes, seguros e de qualidade. Já os medicamentos

eficazes são aqueles destinados a atender às necessidades de saúde comuns e prioritárias da população (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

Em 2004, foi elaborada a Política Nacional de Assistência Farmacêutica (PNAF), através da Resolução n. 338, do Ministério da Saúde, tendo por finalidade as políticas de medicamentos, ciência e tecnologia, desenvolvimento industrial e formação de recursos humanos (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

A própria resolução preceitua a assistência farmacêutica como um conjunto de ações voltadas à promoção, proteção e recuperação da saúde, particular ou coletiva, tendo o medicamento como insumo essencial, visando ao acesso e ao seu uso coerente (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

A grande performance do Poder Público nessa área acontecia por meio do Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), que mais tarde passou a ser chamado de Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (INAMPS), autarquia do Ministério da Previdência e Assistência Social. O INPS foi a consequência da composição das entidades de aposentadorias e pensões (os denominados Institutos de Aposentadoria e Pensões – IAPs) de dessemelhantes classes profissionais organizadas (bancários, industriários, comerciários, entre outros), que em seguida foi desenrolado em Instituto de Administração da Previdência Social (IAPAS), Instituto Nacional de Previdência Social (INPS) e Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (INAMPS). Esse último tinha o encargo de prestar assistência à saúde de seus associados, o que relevava a construção de grandes unidades de atendimento ambulatorial e hospitalar, bem como a contratação de serviços privados nos grandes centros urbanos, onde se encontrava a maioria dos seus beneficiários (SOUZA, 2002).

Assim, pode-se constatar que começava a se edificar no Brasil um sistema de saúde com convergência à cobertura universal, mesmo antes da promulgação da Lei n. 8.080 (também conhecida como Lei Orgânica da Saúde), que estabeleceu o SUS. Isso foi determinado, por um lado, pela ampla crise de financiamento do modelo de assistência médica da Previdência Social e, por outro, a grande mobilização política dos trabalhadores da saúde, de centros universitários e de setores organizados da sociedade, que formavam o então alcunhado “Movimento da Reforma Sanitária”, no contexto da democratização do país (SOUZA, 2002).

Atualmente, é considerado Saúde Pública todo o conjunto de medidas exercidas pelo Estado para assegurar o bem-estar físico, mental e social dos cidadãos brasileiros (PAIM, 2015).

Em nível internacional, a saúde pública é ordenada pela Organização Mundial de Saúde (OMS), composta por 194 países. O órgão incide em uma agência especializada da Organização das Nações Unidas (ONU), que trabalha lado a lado com o governo dos países para aperfeiçoar a prevenção e o tratamento de enfermidades, além de qualificar a característica do ar, da água e da comida (PAIM, 2015).

Além do contexto político-administrativo, a saúde pública também é a área da ciência que procura acautelar e tratar doenças através da apreciação de identificadores de saúde e seu aproveitamento nos campos da epidemiologia, biologia e outros campos pertinentes (PAIM, 2015).

Assim, o acesso à saúde é possibilitar que todos os cidadãos tenham qualidade de vida, isso não inclui somente questões médicas, mas também socioeconômicas, tendo em vista que a situação do ambiente e a maneira como se vive estão absolutamente ligadas ao bem-estar (OLIVEIRA, 2020).

Dessa forma, pessoas que vivem em locais sem saneamento básico ou sem água tratada, por exemplo, estão muito mais predispostas a desenvolverem enfermidades (OLIVEIRA, 2020).

Com base no que já foi discutido, políticas públicas de saúde são todas as atuações e programas governamentais que objetivam aprimorar as condições de saúde da população como um todo. Isso inclui tanto ações de serviços de atendimento, como de amparo e promoção da saúde (OLIVEIRA, 2020).

Desse modo, quando se fala em políticas públicas de saúde ou acesso igualitário, repetidamente, surgem à mente em primeiro lugar a ocasião de atendimento médico para todos. Mas o assunto é bem mais complexo. Outras questões básicas imprescindíveis para a dignidade da vida humana, como moradia, emprego, educação e lazer estão diretamente ligadas ao tema. Vale lembrar que o bem-estar e uma vida saudável abrange a saúde mental. E isso depende de se ter um mínimo de organização para viver de forma apropriada (OLIVEIRA, 2020).

Logo, o Sistema Único de Saúde (SUS) é uma forma de política pública inserida pela Lei n. 8.080/1990, que traz um rol de objetivos, princípios e garantias essenciais

à efetivação da saúde, assegurando, assim, a aplicação do direito fundamental de amparo à saúde (DIAS, 2004).

Nesse viés, o conjunto de ações e serviços de saúde, proporcionados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das entidades conservadas pelo Poder Público, estabeleceu o Sistema Único de Saúde (SUS) (PAIM, 2015).

As principais políticas públicas de saúde no Brasil estão conexas à implementação do Sistema Único de Saúde, uma vez que ela delinea todas as convenções e responsabilidades do Estado e explicita quais as imputações de competência no município, do estado e da União (OLIVEIRA, 2020).

Portanto, o Sistema Único de Saúde é desenvolvido por todas as medidas adimplidas direta ou indiretamente pelo Estado para aperfeiçoar a saúde pública. O SUS é financiado por recursos da seguridade social de todos os entes federativos e possui as seguintes diretrizes:

Descentralização: para satisfazer todas as regiões do país de maneira direcionada às precisões regionais, o SUS divide-se em órgãos locais com poder de administração. No âmbito nacional, a administração do SUS ocorre por meio do Ministério da Saúde. Nos estados, Distrito Federal e municípios, a administração acontece através das Secretarias de Saúde, ou órgãos equivalentes.

Integralidade: o SUS deve satisfazer todos os cidadãos, sem distinção de nenhuma classe. Além do mais, o serviço deve dar destaque nas tarefas preventivas (campanhas de conscientização, vacinas etc.) sem que isso aluda à cobertura de tratamentos e medidas curativas.

Participação da comunidade: a participação dos cidadãos deve ocorrer por meio de conselhos e exposições de saúde nas quais a população pode votar e decidir quais questões sanitárias devem ser priorizadas (PAIM, 2015).

Ademais, ao longo de seus 32 anos de existência, a política pública desenvolveu variados programas de proeminência, alguns até mesmo utilizados pela OMS como referência mundial, tais como:

- **Estratégia Saúde da Família:** o programa que visa atendimento a toda a família na atenção básica alcançou cobertura de mais de 60% da população. Entre suas contribuições básicas estão a diminuição dos índices de mortalidade infantil e de doenças cardiovasculares. São 43 mil grupos

multidisciplinares espalhados pelo Brasil. Com o acrescentamento do atendimento na rede básica, é admissível adotar medidas e ações de prevenção a determinadas doenças para que sejam controladas antes de virar uma enfermidade grave. Dessa forma, os grupos de táticas da saúde da família mapeiam os problemas mais importantes que influenciam na saúde da coletividade em que operam e desenvolvem projetos a partir disso. Assim, o programa cooperou para a diminuição no número de internações (OLIVEIRA, 2020).

- **Programa Nacional de Imunizações:** oferece vacinas para as principais doenças acometidas em crianças, adolescentes, adultos e idosos. Outrossim, a disponibilização de imunização para a febre amarela e para a gripe, por exemplo, faz parte desse programa. É por meio dele que se pesquisa também a compra e a disponibilização da imunização para o coronavírus, assim que aprovada pelos órgãos de controle e ofertada no mercado. Através desse programa, o Brasil logrou êxito ao erradicar algumas doenças, como a poliomielite, chamada paralisia infantil, e a varíola dos macacos. Segundo a Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS) no Brasil, o programa nacional de imunização é um dos melhores do mundo. Ele é identificado internacionalmente pelo elevado número de imunizações disponibilizadas gratuitamente, seu impacto sobre as doenças imunopreveníveis e as altas coberturas vacinais (OLIVEIRA, 2020).
- **O Controle da AIDS:** desde 2013, praticamente todos os pacientes com HIV soropositivo no Brasil têm acesso à terapia antirretroviral por intervenção da rede pública. O programa brasileiro de controle do vírus insurgiu o tratamento para essa doença e cooperou para diminuição da celeridade de dispersão da epidemia (OLIVEIRA, 2020).
- **Sistema Nacional de Transplantes:** quando o tema é políticas públicas de saúde no Brasil, não se pode deixar de falar do maior sistema público de transplantes do mundo, que é o brasileiro. Uma média de 95% dos transplantes de órgãos no Brasil são efetivados por interferência do Sistema Único de Saúde (SUS), que disponibiliza toda assistência ao paciente

transplantado. Um dos diferenciais do sistema nacional é a doação dos medicamentos imprescindíveis e acompanhamento ao paciente transplantado pelo tempo que for imperioso através do sistema público (OLIVEIRA, 2020).

- **Programa Nacional de Controle ao Tabagismo:** constituído em 1986, o programa idealizado pelo Ministério da Saúde por intervenção do Instituto Nacional de Câncer José Alencar Gomes da Silva (INCA) é mesclado por ações educativas, de comunicação, atenção à saúde, bem como de medidas legislativas e econômicas para diminuir o consumo de tabaco.
- Alguns exemplos dessas ações são o impedimento de propagandas televisivas de marcas de cigarro; obrigatoriedade de imagens nas carteiras indicando os riscos à saúde; e impedimento de se fumar em ambientes fechados, diminuindo o número de fumantes passivos (OLIVEIRA, 2020).

Logo, as políticas públicas de saúde voltadas a essa área colaboraram para a diminuição da prevalência de fumantes de 29% para 12% entre homens, e de 19% para 8% entre mulheres, no período de 1990 a 2015 (OLIVEIRA, 2020).

Dessa forma, as políticas públicas de saúde são programas e ações feitos pelo governo que têm a função de colocar em prática os serviços de saúde previstos na lei.

Portanto, a incumbência pelo fornecimento dos serviços de saúde e de atendimento médico é dividida entre todos os setores de governo: federal, estadual e municipal.

3.3 A judicialização da saúde

O acesso à justiça teve sua definição inicial estruturada nos Estados liberais burgueses, onde a resolução dos litígios e o acesso à justiça eram basicamente envolvidos como o direito do cidadão de propor ou contestar uma ação. Desse modo, limitado tão somente na justiça, exercida nos tribunais judiciais, sendo estimada uma prática forense (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

À vista disso, a judicialização de assuntos relacionados à saúde aparece da obrigação de se ter acesso ao direito previsto constitucionalmente e que, muitas

vezes, por conta de todas as adversidades de se determinar atendimento universal para toda a população, não se concretiza na prática (CNJ, 2021a).

Dessa forma, a resolução de conflitos compreendendo a saúde ou os produtos pertinentes à saúde acontecem por meio do Poder Judiciário, provocando assim a judicialização. Percebe-se, atualmente, um empecilho ao acesso à jurisdição, sendo que tal fato se dá pelo motivo das modificações sociopolíticas que acontecem e permeiam a sociedade, como a ausência de distribuição organizacional do Poder Judiciário para encarar o número cada vez maior de ações, a quantidade de recursos, a carência de estruturação e preparação de muitos servidores e magistrados a todas as ações interpostas. Assim sendo, a sociedade precisa de meios eficientes e estimados para a solução de litígios (TORRES, 2005).

Tal circunstância tem embasamento no fato de cada vez mais a sociedade procurar o amparo do Poder Judiciário em assuntos que abrangem a concretização do direito constitucional à saúde, como nos casos de internações em Unidades de Tratamento Intensivo (UTI), compra de fármacos pela Administração Pública, realização de procedimentos cirúrgicos não autorizados ou não disponíveis na rede pública de SUS, ou ainda tratamento de doenças crônicas. Segundo escritores especializados, esse ativismo judicial das Cortes, em assuntos pertinentes à área médica, deu-se especialmente a partir da década de 1990 com a vindicação para que o Estado fornecesse medicamentos ao tratamento de portadores do vírus do HIV (SALES NETTO *et al.*, 2016).

A presença do Poder Judiciário nos hospitais é tão intensa que recente estudo realizado apresentou dados preocupantes que evidenciam uma apropriada “ditadura do Poder Judiciário”, já que este não mais se atém somente a concretizar a legislação vigente que regula o direito à saúde, como também passou a atingir presságios sobre a eficiência de tratamentos, procedimentos e até mesmo remédios, em afronta direta aos princípios constitucionais do afastamento de poderes, que em cerne objetiva exprimir a obrigação de se analisar a área de envergadura de cada órgão, ente ou profissão.

Reductio ad absurdum (redução ao absurdo), significa que está cada vez mais perto de presenciar juízes alcançando procedimentos cirúrgicos em salas de audiência. Embora o exemplo pareça desconexo, eis que o incurso é evidente, porém, deve-se lembrar que repetidamente isso acontece de maneira perspicaz através de decisões liminares (SALES NETTO *et al.*, 2016).

No entanto, os cidadãos, ao ingressarem com uma ação judicial, correm grande risco de enfrentarem um espantoso lapso temporal para que essa demanda seja solucionada por meio de uma decisão judicial. Muitas vezes, ainda, a resposta pode não ser efetiva.

Vale mencionar que, embora as crises, o Poder Judiciário ainda detém o papel principal no tratamento das controvérsias, sendo dependente da lei e dela afastando sua essência e legalidade (SPENGLER, 2017). Por isso, para Spengler (2017, p. 114), “não se pode falar do Poder Judiciário como uma instituição descartável. De fato, ele passa por uma crise que também é a crise do Estado e do Direito, mas não pode ser dispensado”.

Outrossim, decisões monocráticas proferidas por juízes individuais acabam conferindo a poucos cidadãos direitos não constituídos nas políticas públicas de saúde produzidas para toda a sociedade. Nessa ocasião, o Poder Judiciário determina onde, quando, como e a quem parte dos recursos da saúde serão prometidos, recurso é corriqueiro, já bastante insignificante (SALES NETTO *et al.*, 2016).

A demanda judicial brasileira mais assídua na esfera da saúde é composta por pedidos – coletivas e individuais – de fármacos. Os pedidos judiciais se fundamentam numa receita médica e na presumida necessidade de arrumar aquele elemento, ou de conseguir um exame, diagnóstico ou procedimento, apropriados para solucionar alguma “necessidade” ou “problema de saúde”. A opção pela via judicial para o pedido pode ser dar pela pressão para a inclusão do fármaco/procedimento no SUS, ou pela deficiência ou carência da prestação jurisdicional na rede de serviços públicos. Nessa última circunstância, pode-se dizer que a judicialização da saúde demonstra problemas de acesso à saúde em seu sentido mais universal, ou seja, como uma dimensão da performance dos sistemas de saúde conexa à oferta (VENTURA *et al.*, 2010).

Dessa forma, tem-se que o acesso a produtos e serviços de saúde pela via judicial, no Brasil, corrobora para o exercício do direito à saúde, pela sociedade, resguardado em nosso ordenamento jurídico pela Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), a qual declara a desordem dos nossos sistemas político e jurídico com relação à proteção de direitos sociais.

Por vezes, a jurisdição não é capaz de dar uma resposta apropriada a determinados tipos de conflito pelo fato de ignorar o campo da informação do assunto posto a seu ajuizamento, e por diversas vezes, desempenha a função jurisdicional de

execução da lei ao caso concreto, afiançando a função substitutiva do sistema político e “destecnificando” a aplicabilidade da lei; e em decorrência, induzindo à judicialização da vida administrativa e econômica (FARIA, 2004).

Assim ocorre com a saúde, conexas ao fato de desconhecer as políticas públicas formadoras do SUS, a jurisdição não tem resolvido o acesso a produtos e serviços de saúde. Ao oposto, tem referido alterações no sistema e tornado a definição de acesso à justiça um sentido desfavorável, em que poucos privilegiados, que podem ter acesso aos tribunais, alcançam uma sentença.

Nesse contexto, os Dados da Consultoria Jurídica do Ministério da Saúde destacam que em 2011 existiu um alarmante número de demandas judiciais em assunto de saúde, completando o número de 12.811 novas demandas, apenas em nível federal. Isso corresponde a uma ampliação de 15% se equiparado ao número de processos judiciais iniciados em 2010 (CASTRO; DELDUQUE, 2015).

O novo agrupamento de processos na área de direitos sociais, consideravelmente, os da saúde, fez com que o Poder Judiciário atingisse uma colaboração máxima no já sobrecarregado sistema jurisdicional. Dessa maneira, para Serbena (2013), citado por Castro e Delduque (2015, p. 509-510):

Em 2010, ingressaram no cômputo geral 24,2 milhões de novos processos na Justiça, somando-se aos 59, 2 milhões de processos pendentes de sentença. Ademais, não há pesquisas específicas sobre o custo unitário de um processo judicial em matéria de saúde, mas o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), em um trabalho pioneiro sobre o custo de um processo judicial de execução fiscal, pôde dar uma ideia do custo individual de uma ação judicial para o Estado. Segundo o estudo (IPEA, 2013), o valor individual de um processo de execução fiscal na Justiça Federal, em primeiro grau, é de R\$ 7.063,74, o que poderia ser usado como parâmetro para o custo de um processo judicial na área da saúde, no âmbito do Poder Judiciário.

Para tanto, a judicialização da saúde tornou-se relevante não apenas para o sistema de subsídio à saúde, mas para o próprio Poder Judiciário, que tem que julgar milhares de processos, vários deles sobre assuntos corriqueiros e a grande maioria envolvendo pedidos de liminares ou antecipação de tutela.

Todavia, a banalização das ações em saúde chegou ao ponto de existir uma demanda de remédio de alto custo para uma cachorra, a *Jully*, a qual sofre de anemia hemolítica – uma doença autoimune em que o organismo destrói glóbulos vermelhos –, e está em trâmite na 1ª Vara da Fazenda Pública Estadual de São Paulo. A liminar foi negada, porém o gasto judicial para a tramitação do processo, além do gasto com

servidores e com procuradores do Estado, são detrimientos que precisariam ser considerados (COLLUCI, 2016).

Nessa lógica, para Mazza (2013, p. 136),

[...] as decisões judiciais ao não observarem as regras orçamentárias podem colocar em risco todo o planejamento já definido para a realização das políticas de saúde, além de inviabilizar a realização destas.

O que se compreende é que o judiciário descubra parâmetros para controlar, de forma justa e eficiente, o controle do fenômeno da judicialização da saúde no Brasil (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

Outrossim, no âmbito privado, a judicialização aflige direta ou indiretamente os vínculos contratuais entre cerca de 50 milhões de favorecidos de planos de saúde, operadoras e prestadores de serviços de assistência à saúde. A configuração da classificação, avaliando os procedimentos satisfatórios no conteúdo das decisões de antecipação de tutela, admite identificar que assuntos como fornecimento de medicamentos são mais frequentes no sistema público. Na saúde acessória, a incidência maior abrange temas como dietas, materiais, leitos, insumos e procedimentos (CNJ, 2019a).

Porém o caso de maior importância é o que abrange órteses e próteses, mencionados em mais de 108 mil decisões de tutela antecipada em uma demonstração de 188 mil. O assunto é mais constante em decisões liminares do que em decisões finais, como se analisa na analogia desses dados com as apreciações precedentes. Segundo a pesquisa, o valor unitário de órteses e próteses e o caráter de urgência e emergência diversas vezes conexa à sua utilização é uma admissível elucidação para o elevado conhecimento nas decisões de tutela antecipada (CNJ, 2019a).

A pesquisa CNJ/INSAPER proporciona informações para rescindir o mito, corriqueiro na literatura sobre judicialização da saúde, sobre a distinção de tratamento e sucesso de demandas individuais em relação às coletivas. Os dados combatem a convicção que distingue que tribunais e juízes permaneceriam mais dispostos a julgar casos individuais de maneira aderente do que alcançar reformas organizacionais na política pública de saúde via demandas coletivas. Conforme a classificação, o fato de uma demanda ser coletiva está conexa a uma maior possibilidade de decisão

aderente ao demandante – um aumento de, aproximadamente, 7% de chance de sucesso (CNJ, 2019a).

Ademais, os acontecimentos representados pela Defensoria Pública, em que a parte é inserida como hipossuficiente e que tratem sobre o assunto de saúde pública, também estão relacionados a uma maior perspectiva de sucesso por parte do demandante. Todavia o estudo verifica que é baixo o número de demandas coletivas se colacionadas às individuais. Isso indica que a judicialização da saúde se dá muito mais pela via individual do que pela coletiva (CNJ, 2019a).

Além disso, o número de ações que transitaram no Poder Judiciário em 2019 chegou a 2.228.531 somando 21 categorias, entre elas: distribuição de fármacos, tratamento médico-hospitalar, planos de saúde e erro médico (CNJ, 2019a).

De outro modo, o termo judicialização da medicina refere-se às demandas judiciais abrangendo diretamente o exercício do cargo do profissional da saúde, por exemplo, quando existe erro médico (CNJ, 2019a).

Os dados da OMS mostram que quase metade (40%) dos pacientes sujeitos a tratamento ambulatorial suporta os efeitos de erros médicos, percentagem que baixa expressivamente nos hospitais, mesmo que continue, ainda assim, em inquietantes 10%. A pesquisa demonstra que anualmente 2,6 milhões de pessoas falecem nos 150 países de baixo ou médio rendimento devido a tratamentos médicos errados. No Brasil, em 2019, foram concretizadas um total de 459.076 ações judicializadas pertinentes à saúde (CASTRO, 2021).

Nas últimas décadas, o número de ações judiciais contra médicos tem crescido de forma expressiva no Brasil. Com o desencadeamento da pandemia, causada pelo coronavírus, e o imediato esgotamento do sistema de saúde, a circunstância jurídica dos profissionais médicos agravou-se (CASTRO, 2021a).

As implicações de uma demanda contra um médico podem compreender execução de pena judicial, pagamento de indenização, perda da licença profissional, deterioração da imagem e reputação do médico, entre outras (CNJ, 2021a).

Igualmente, os dados apontam que, em 2019, houve 107.612 casos contendo erros médicos, que versam no descaso, negligência e irresponsabilidade do profissional. Segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em 2017 foram, pelo menos, 26 mil processos sobre o tema. Um acréscimo de, quase, 414% em apenas dois anos (CNJ, 2021a).

Ademais, analisando os dados do *Relatório Justiça em Números* entre os anos de 2014 e 2019, foi crível reconhecer que, afastando “Planos de Saúde” e “Seguro”, os assuntos com associação à saúde que estão entre as mais constantes são: “Fornecimento de Medicamentos”; “Saúde”; “Tratamento Médico-Hospitalar e/ou Fornecimento de Medicamentos”; e “Unidade de Terapia Intensiva (UTI) ou Unidade de Cuidados Intensivos (UCI)” (CNJ, 2021a).

Nesse contexto, com a ajuda dos dados do *DataJud* e observando o período de 2015 a 2020, é aceitável ter compreensão sobre movimentos dos processos que rodeiam o assunto Saúde. A ocorrência de concessão de liminares em um grupo de assuntos mais reiterados entre os processos. O efeito demonstra que somente a temática “Plano de Saúde” há concessão de liminar abaixo de 80,0%, todos os outros estão nessa faixa percentual, sendo “Saúde Mental” e “Hospitais e Outras Unidades de Saúde/Internações/UTI e UCI” os que apresentaram os percentuais de concessão mais altos, acima de 86,0% (CNJ, 2021a).

Com relação aos pedidos considerados procedentes, há também alto percentual tanto sobre os processos julgados ou procedentes, improcedentes, ou procedentes em parte. O grupo de assuntos envolvendo “Hospitais e Outras Unidades de Saúde/Internações/UTI e UCI” é o com maior grau de procedência, com um total de 84%, e posteriormente o grupo “Fornecimento de Medicamentos/insumos”, com 83%. Em relação aos processos envolvendo “Planos de Saúde” conta com a menor taxa de procedência dos pedidos, com 43% (CNJ, 2021a).

Ainda, com base na publicação, como ampla parte das peculiaridades se caracteriza em polos locais e capitais, as judicializações resultantes dessa situação apresenta um caráter mais desafiador para os municípios já que ela pode se estender em questões pertinentes às precisões de transporte de pacientes, tendo, assim, um risco de gravidade das condições de saúde do demandante (CNJ, 2021a).

Outrossim, como já referido, o advento da pandemia da covid-19 aumentou expressivamente a necessidade de investimento, por parte do Estado, na saúde pública. As ações por atendimentos, medicamentos, internações só avançou ao longo do ano de 2020 (CNJ, 2021a).

Existiu um significativo acréscimo do número de acontecimentos novos sobre Direitos Humanos em 2020 mais do que triplicando o quantitativo referente a 2019 (342% de aumento) ponderando o contexto dos assuntos. Ampla parte desse aumento se deu em razão de ações sobre assistência social, possivelmente em decorrência da

pandemia de covid-19 e casual situação de vulnerabilidade econômica consequente dessa situação. Mas, mesmo suprimindo as ações sobre assistência social, as demandas atinentes a Direitos Humanos apresentaram aumento de 46,8% em relação a 2019. Dessa forma, não foram somente afetadas as demandas de assistência social em um ano de excentricidade da saúde pública, mas também as demais demandas sobre Direitos Humanos exibiram notável aumento (CNJ, 2021a).

No Brasil, as ações com o tema de saúde que detêm mais proeminência são aquelas em que o acesso é o elemento material da demanda. O cidadão doente implora por ações ou medicamentos de saúde contra o Estado, fornecedor e responsável pelos serviços públicos de saúde, que, por motivos de deficiência do serviço ou da não previsibilidade deste nas políticas públicas, deixa de ofertá-los. Trata-se de um “enfrentamento social” que auferiu dimensões epidêmicas. As estruturas clássicas de solução dos conflitos passaram a produzir externalidades impresumíveis para o SUS, já enfraquecido por diversos motivos (CNJ, 2019b).

No período depreendido entre 2015 e 2021, foi apontado, por ano, uma média de 400 mil novos processos judiciais ligados ao assunto da saúde no país. Desses, 130 mil foram atinentes a planos e seguros saúde. Os dados foram exibidos pelo conselheiro Richard Pae Kim na abertura do seminário “Judicialização da Saúde Suplementar”, proporcionado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em parceria com a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) (MELO, 2022).

Conforme explanou o conselheiro, que fiscaliza o Fórum Nacional do Judiciário para a Saúde (FONAJUS), apenas em 2020, foram 149.047 ações contra planos e seguros saúde (MELO, 2022).

Ademais, Pae Kim observou que em cerca de 80% das demandas propostas contra o Sistema Único de Saúde são concedidas liminares, número que cai para 70,7% quando se trata de saúde privada. “Quanto ao resultado dessas demandas, 77,7% das ações são julgadas procedentes contra os órgãos da saúde pública, enquanto 10% julgadas improcedentes e 12,1%, parcialmente procedentes” (MELO, 2022).

Na saúde secundária, considerada saúde suplementar, os dados demonstram que 42,9% dos casos são julgados procedentes, 36,8%, improcedentes e 20,3%, parcialmente procedentes. O conselheiro destacou que o Judiciário, mesmo que diante do número crescente de ações, seja na área da saúde pública ou da privada, tem conseguido julgar dentro de prazos aceitáveis (MELO, 2022).

Para tanto, os dados analisados nessa pesquisa assinalam algumas comprovações preliminares sobre as perspectivas corroboradas pelas diferentes fontes de dados usadas. Primeiramente, os dados do *Relatório Justiça em Números* já demonstram que entre os temas mais litigados no Poder Judiciário se deparam “Fornecimento de Medicamentos” e “Tratamento Médico-Hospitalar”. Para completar, os dados do *DataJud* evidenciam que existe alto percentual de processos com concessão de liminar entre os basais assuntos de Saúde que são deprecados.

Existe ainda, na esfera do assunto de Saúde, alto percentual de concessões tendo o grupo de temáticas conexos a “Hospitais e Outras Unidades de Saúde/Internações/UTI e UCI” aquele que demonstra o maior percentual com 84% de deferimento das demandas (CNJ, 2021a).

Simultaneamente, os representantes de estados, municípios e Distrito Federal apontavam que entre as especialidades médicas mais judicializadas encontrava-se, em primeiro lugar, a de ortopedia e traumatologia. Com os dados do Ministério da Saúde, foi crível entender que existe um número muito alto de municípios do país sem esse tipo de profissional, e em muitos estados o maior número desses profissionais se concentra em poucos municípios, normalmente nas capitais e em algumas cidades de grande porte do interior do estado (CNJ, 2021a).

Outra especialidade aludida pelas secretarias, tanto estaduais quanto municipais, foi a de cardiologia. Essa resolução discorre com o conhecimento encontrado no mesmo questionário de que em determinados estados a espera para o atendimento dessa especialidade excede seis meses (CNJ, 2021a).

Dessa maneira, com relação ao fornecimento de medicamentos, uma das maiores causas do desabastecimento das listas de fármacos são os problemas licitatórios e demora no provimento, após autorização. Tais problemas foram citados em mais de 70% das secretarias estaduais que sofrem, de algum modo, com os desabastecimentos, e em 43% das secretarias municipais (CNJ, 2021a).

Assim, mesmo que a jurisdição, como ferramenta de solução de litígios, seja ainda a mais procurada atualmente, percebe-se que sua baixa eficiência tem aberto o campo para as soluções alternativas à jurisdição quanto à solução de conflitos, o que pode acontecer através da negociação, da mediação e da conciliação.

Com esse propósito, a questão judiciária revela-se de extrema complexidade, necessitando estar interligada ao fato da pouca eficácia das medidas até hoje iniciadas, com destaque no manejo quantitativo da crise numérica dos processos.

Além disso, para Mancuso (2011, p. 16):

Hoje é de se entender já alterado o paradigma legitimante da função judicial do Estado: esta não mais pode ser vista, nem desempenhada, em termos de exclusividade (afastado, pois, qualquer laivo de monopólio estatal), dada a oferta crescente de outros meios e instrumentos, prestigiados no próprio ordenamento positivo, como antes indicado. Para além da estática subsunção da norma aos fatos (“critério da legalidade estrita”) e da solução adjudicada estatal (decisão judicial de mérito), hoje se consente e se incentiva a prevenção/composição justa e tempestiva dos conflitos por outros meios e métodos, perante outras instâncias, inclusive como forma de desafogar o Judiciário.

Portanto, o alarmante aumento dos litígios relacionados a produtos e serviços de saúde ocasionou ampliação de mecanismos de acesso à justiça, desenvolvendo-se meios para solucionar os conflitos, por meio dos métodos autocompositivos, como a mediação e conciliação.

Ademais, a formação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) para a realização da política judiciária no tratamento adequado dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário tende à celeridade e à efetividade na solução das demandas, posicionando o uso de métodos e técnicas como a conciliação e a mediação. Não sendo vistos, tão somente, como meios para desafogar o Poder Judiciário, mas, sim, como uma maneira de humanizar as relações e, através disso, chegar a um acordo que seja satisfatório para ambas as partes conflitantes.

4 A INTERLOCUÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE ACESSO À JUSTIÇA E POLÍTICAS PÚBLICAS DE ACESSO À SAÚDE

Ante o impasse de propor uma prestação jurisdicional apropriada aos conflitos jurídicos de todas as esferas, até mesmo aquela do direito à saúde, procura-se caminhos alternativos/complementares para responder às demandas, entre eles a autocomposição. Esta é uma técnica razoavelmente nova no cenário jurídico brasileiro, uma vez que se encontra regradada pelo Código de Processo Civil (BRASIL, 2015a) e pela Lei n. 13.140 (BRASIL, 2015c), ambos de 2015.

Os procedimentos autocompositivos têm por finalidade o consenso obtido pelo diálogo entre os conflitantes, pois não opera com a decisão do juiz, enquanto terceiro que põe fim ao conflito judicial. Assim, a mediação e a conciliação são dois exemplos de métodos autocompositivos.

Desse modo, a autocomposição se mostra possível e inteiramente acessível para administrar/resolver conflitos jurídico sanitários. Todavia é indispensável verificar o tipo de conflito para, então, finalizar a respeito do melhor meio autocompositivo: se a mediação ou a conciliação.

O objetivo deste capítulo é estudar acerca dos métodos adequados na solução de conflitos, tais como a mediação, conciliação e arbitragem. Será abordado como a mediação revela-se um procedimento adequado no tratamento de conflitos, por melhor atender os interesses dos cidadãos que possuem demandas nesse segmento, com maior celeridade. Aliás, a rapidez é um fator relevante, frente à precisão de soluções imediatas, em se tratando de conflitos sanitários.

Ademais, a solução mediada confere a todos os seus atores uma elevação no que diz respeito à legitimação social, ou seja, há perspectiva de uma idealização dos serviços e produtos de saúde.

E, por fim, será estudado acerca da implementação dos Centros Judiciários de Soluções de Conflito e Cidadania (CEJUSCs Saúde), os quais têm como objetivo desempenhar a justiça por meio da utilização adequada das técnicas consensuais de soluções de disputas, garantindo à sociedade um serviço de tratamento dos conflitos de saúde de forma ágil, acessível, eficaz e efetiva, afiançando o direito de acesso a soluções justas e à cidadania.

4.1 Métodos adequados na solução de conflitos

No Brasil, os marcos regulatórios que disciplinam os métodos consensuais são três: (a) a Resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2010b); (b) a Lei n. 13.105/2015 (Código de Processo Civil); e (c) a Lei n. 13.140/2015, que trata da mediação (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

O Código de Processo Civil apresenta os métodos alternativos de solução de conflitos como formidáveis auxiliares da Justiça impedindo que se entre com o processo judicial. E é nessa miragem que se observa o papel do terceiro como sendo conciliador, mediador ou árbitro, conforme cada caso, cumprindo com a sua função de não apenas pleitear o direito do cliente em juízo, mas, sim, de solucionar o conflito sem a atuação judicial, pois tenta chegar a um acordo com a parte adversa – acordo esse não cominado pelo magistrado –, haja vista ser feito pelas próprias partes em conflito.

Nessa senda, os Meios Alternativos de Solução de Conflitos acarretam a pessoa do advogado como seu coadjuvante e, a partir daí, faz-se plausível entender as melhorias na advocacia, bem como a atualização das práticas na justiça brasileira, no sentido de apreciar e reconhecer o papel do advogado enquanto cogente à Justiça (O PAPEL..., 2016).

Para o advogado conciliar, mediar ou arbitrar no conflito entre as partes, ele deve utilizar da negociação cooperativa e, para esse tipo de negociação, é necessário estabelecer uma relação de confiança, já que o objetivo das partes não é demandar, pelo contrário, é obter uma solução palpável para o conflito em questão. Deve existir transparência e informação na relação do operante do Direito para com as partes conflitantes.

Para a autora Fernanda Tartuce (2016, p. 106):

A expressão “Batna” (sigla no inglês para “*Best alternative to a negotiated agreement*”) retrata a melhor opção disponível para o acordo negociado; é muito importante que o negociador tenha pleno domínio e conhecimento do seu “Batna” e que saiba exatamente o que fazer caso não haja o acordo.

O Poder Judiciário é uma via elevada para que se obtenha o acesso à justiça, todavia, não é particular, dado que existem métodos que possibilitam a construção de uma justiça de harmonia, postos para solucionar as mais variadas dificuldades

existentes no contexto social. Concluem os autores Fabiana Marion Spengler e Theobaldo Spengler Neto (2014, p. 119):

Como se sabe, o acesso à justiça não se esgota no acesso ao Judiciário, traduzindo-se no direito de acesso a uma justiça organizada de forma adequada, cujos instrumentos processuais sejam aptos a realizar, efetivamente, os direitos assegurados ao cidadão.

Para tanto, essa nova maneira de se ter acesso à justiça aparece com o intuito de conseguir uma sistematização sem requisições formais, possibilitando uma alternativa apropriada, atualizada e célere de atingir o direito; uma ideação de “justiça para todos” que visa a uma via de acesso simplificada à Justiça e afasta formas extrapoladas, repensando os direitos e garantias conforme a contemporaneidade e as novas disposições do Processo Civil (SARAIVA; SPENGLER, 2019).

Dessa forma, a denominação Meios Alternativos de Solução de Conflitos é usada para procedimentos que possibilitam o alcance da solução de litígios à margem da via jurisdicional. Eles têm origem desde os primórdios do desenvolvimento, em que os conflitos entre as pessoas eram solucionados instintivamente, isto é, a parte interessada em ter seu direito adquirido utilizava a força, conferindo sua vontade sobre o outro, a chamada autotutela ou autodefesa (SARAIVA; SPENGLER, 2019).

Atualmente, no gênero Meios Alternativos de Solução de Conflitos encontram-se, em regra, as espécies de conciliação, mediação e arbitragem que possibilitam a diminuição da presunção processual; a diminuição da demora e dos custos do processo; a sua eficaz qualidade; a opção de uma solução apropriada para cada conflito; a racionalização na justiça; a possível participação da coletividade na solução dos conflitos; a facilidade do acesso à justiça; um meio solucionador para a litigiosidade comprimida e também a mais apropriada informação ao cidadão sobre os seus próprios direitos com orientação jurídica (SARAIVA; SPENGLER, 2019).

A arbitragem apresenta-se como um mecanismo de heterocomposição, no qual um terceiro ou colegiado terá o poder de decidir o conflito que a ele foi submetido pela vontade das partes. Essa decisão será conferida às partes, mesmo que oposta às suas vontades, do mesmo modo que uma sentença judicial; a diferença é que não foi proferida por integrante do Poder Judiciário. Aqui, as partes só irão contribuir com os seus anseios e fornecer informações que colaborem para que o árbitro venha a deliberar o conflito.

Para a autora Marta Blanco Carrasco (2009, p. 74), a arbitragem:

Pode ser definida como uma instituição através da qual as pessoas naturais ou jurídicas submetem, mediante declaração de vontade, questões litigiosas atuais ou futuras que surjam em uma matéria de livre disposição à decisão de um ou vários árbitros, vinculando-se à dita resolução.

Como forma contenciosa de solucionar o conflito, a arbitragem tem algumas propriedades principais que a diferenciam e identificam. São elas: as partes se afrontam; o método é controlado por terceiros, ou seja, na arbitragem, a influência começa pelas partes e depois pelo árbitro; um terceiro determina/decide; centra-se no acontecido; aflige sobre a realidade formal; não pode ser descontínuo o seu procedimento; o resultado pode não contentar inteiramente, bem como pode não solucionar o conflito.

É a alternativa que mais se aproxima do Poder Judiciário habitual, entretanto diferencia-se no que tange à obrigatoriedade de participação. Na arbitragem é admissível convencionar se existe ou não vontade em participar de tal procedimento alternativo; porém, se as partes aceitarem esse método, deverão ter como obrigatório aquilo que for posto entre eles.

Conceitua a arbitragem Medina (2004, p. 51) como sendo:

Uma técnica para solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nesta convenção, sem intervenção do Estado, sendo a decisão destinada a assumir eficácia de sentença judicial.

A arbitragem é um procedimento privado de resolução de conflitos, pois as partes de comum acordo constituem um terceiro para deliberar a discussão, sem a influência estatal, sendo que a decisão terá a mesma eficácia que uma sentença judicial, proferida pelo magistrado.

Assim, ela aufere um aumento quando promulgada pela Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996 (atualizada pela Lei n. 13.129/2015), que constituiu em seu capítulo II sobre a convenção de arbitragem, “assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral” (art. 3º) (BRASIL, 2015c, s.p.). No Brasil, aplica-se a arbitragem para pontos que abordam sobre direitos patrimoniais negociáveis e quem pode levar os casos à arbitragem são pessoas físicas e jurídicas adequadas para dirimir conflitos (FALECK; GOBBAY; TARTUCE, 2013).

A Lei da Arbitragem apresentou vantagens quanto à importância da eficácia vinculante da convenção da arbitragem, a qual significa que, quando selecionada, não se pode desconhecer a cláusula e levar ao Judiciário, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, da mesma forma que iguala a sentença arbitral à sentença judicial, sem depois necessitar da homologação judicial (FALECK; GOBBAY; TARTUCE, 2013).

Além disso, como benefício apresenta a celeridade, uma vez que a Lei de Arbitragem traz o prazo de seis meses para o procedimento arbitral, conquanto as partes ou o árbitro possam convencionar de forma distinta. Também, o julgamento arbitral se faz, via de regra, em instância única, não incumbindo recurso, ocasionando ainda mais rapidez ao procedimento. A flexibilidade também é um fator benéfico, pois o foco maior é a solução da matéria a fundo, e assim existirá menos protocolos nas providências (atos, protocolos) para alcançar o desígnio, que é trazer a resposta para o problema. Aponta-se como vantagem na arbitragem, ao mesmo tempo, o cumprimento automático das decisões, com a hipótese de que as partes escolheram o árbitro com confiança e vontade própria, e a ele cabe o respeito e o servilismo voluntário. Outrossim, com relação aos benefícios, é um procedimento econômico-financeiro, pode ser sigiloso quando acordado e é muito diligente na decisão (FALECK; GOBBAY; TARTUCE, 2013).

De outro lado, um ponto negativo, mas que deve ser refletido, é quanto aos custos da arbitragem. São pagos os honorários do(s) árbitro(s), honorários advocatícios, de casuais peritos e de taxas, custos e despesas administrativas à instituição. Ou seja, os custos financeiros na arbitragem colacionados com os custos judiciais são maiores, entretanto cabe verificar certos valores tais como: custo do tempo do processo, custo emocional, e da mesma maneira o custo de transação e oportunidade. É formidável que sejam considerados os custos em relação ao tipo de conflito, e uma forma para diminuir esse valor é indicar apenas um árbitro.

Em resumo, a arbitragem é, atualmente, realidade no Brasil, especialmente no âmbito empresarial. Trata-se, assim, de uma maneira privada de solução de conflitos (comum na área dos negócios) na qual as partes enredadas no conflito conferem a um terceiro o poder de decisão, ou seja, feito por meio de um acordo de vontades, chamado de “convenção de arbitragem”. Dessa forma, ao invés de levar ao Judiciário, as partes levam à arbitragem – ambiente privado – alcançando a sentença arbitral com mesmos efeitos da sentença judicial (FALECK; GOBBAY; TARTUCE, 2013).

Salienta-se, por fim, que mesmo a arbitragem lançando uma decisão com força vinculativa, nada impede que as partes cheguem a um acordo durante o procedimento arbitral, visto que uma das funções do árbitro é o de tentar conciliar no início do procedimento. Se chegarem à conciliação no curso da arbitragem, o árbitro homologará mediante sentença arbitral (SCHAEFER, 2021).

Diferente do que ocorre na arbitragem, que é um meio heterocompositivo, surgem os meios alternativos, os quais miram a autocomposição, conforme destaca Petrônio Calmon (2007, p. 6):

Surgem, então, mecanismos apropriados que visam à obtenção da autocomposição. Às vezes simples, às vezes complexos, às vezes com a só participação dos envolvidos, às vezes com a colaboração de um terceiro imparcial, com o objetivo de incentivar, auxiliar e facilitar o diálogo, visando ao escopo maior de se chegar ao consenso.

De acordo com Eugênio Facchini Neto (2009, p. 86):

Denominado também como “fuga à jurisdição”, esse movimento de expansão dos meios consensuais de resolução de conflitos tem relação também com a dificuldade de acesso à justiça ordinária pelos mais carentes e à valorização de um papel mais ativo das próprias partes na tomada de decisões que dizem respeito à sua vida privada.

Em vista disso, compete demonstrar que atualmente, sabendo-se que a justiça sofre com a morosidade e o estado de crise do Poder Judiciário, o CPC com a assistência dos Meios Alternativos de Solução de Conflitos modificou essa realidade, proporcionando regras mais diligentes, maior rapidez e menos formalidades processuais. Isso se vê no artigo 334 do já mencionado código, no qual as partes são levadas, primeiramente, à solução consensual do litígio, para depois, após a tentativa de autocomposição, passarem para a fase de instrução.

A conciliação estabelece um dos meios mais usuais para solucionar conflitos. É usada como procedimento de evitar a jurisdição ou, ainda, para precipitar a solução de uma ambição ante os tribunais. Nesse caso, há a operação de um terceiro, desatento ao conflito, que ajuda as partes interessadas a chegarem a um acordo tendo em vista a solução do problema, promovendo a comunicação delas (SARAIVA; SPENGLER, 2019).

Esse procedimento alternativo pode ser dividido em judicial e extrajudicial. A conciliação judicial acontece durante o curso de um processo judicial ou antes mesmo

de instaurado o processo contraditório, ante o tribunal de primeira instância, tendo como desígnio a solução do litígio pelas próprias partes antes que o Estado-Juiz tenha que se decidir. Essa solução pode ser alcançada pelo próprio juiz de direito que preside o processo ou por um conciliador cognominado por ele (SARAIVA; SPENGLER, 2019).

Já na conciliação extrajudicial existe a participação de um terceiro imparcial que busca a aproximação das partes do conflito para que cheguem a um acordo antes de usar a via judicial. Igualmente, seu principal objetivo será a tentativa de impedir que aconteça a busca pela jurisdição estatal. Atualmente, no Brasil, existe a obrigatoriedade de utilização prévia desse meio de resolução de conflito antes do recurso aos tribunais, como acontece também na Itália, Áustria e França (SARAIVA; SPENGLER, 2019).

Como se pode perceber, esse procedimento busca colocar na sociedade a cultura do acordo entre os conflitantes, visto que essa ininterruptamente será a melhor alternativa para se resolver um conflito, acarretando melhores benefícios e grande contentamento para as partes envolvidas (SILVA; SPENGLER, 2013).

Outrossim, Morais e Spengler (2012) determinam a conciliação como um experimento de se chegar voluntariamente a um acordo imparcial, no qual pode atuar um terceiro que interfere e auxilia as partes de forma oficiosa e desestruturada, para administrar a contenda sem ter um papel ativo.

Calmon (2016) também ressalta que esse meio alternativo de solucionar conflitos é desenvolvido pelo próprio juiz ou por pessoa vigiada e dirigida judicialmente, e que tem como artifício a informação efetiva desse terceiro ao propor a solução. De tal modo, podem ser conciliadores funcionários aposentados, servidores da Justiça (em horário alternativo), advogados ou estudantes de Direito.

Nesse viés, esse mecanismo oferece inúmeras vantagens, pois, ao inserir as próprias partes enredadas no litígio por meio da comunicação, elas definem a melhor solução para o caso concreto. Por conseguinte, o cumprimento desse acordo tem maior possibilidade de sucesso, já que foi conduzido e avaliado pelos conflitantes, impedindo futuras ações judiciais e com grande margem de restabelecimento de suas relações sociais (FARIAS, 2017).

Ademais, importante ressaltar que a conciliação é muito célere, pois não solicita o conhecimento da inter-relação das partes em conflito, já que ela inexistente. É o caso de abaloamento de veículos ou de relação de consumo, em que as partes não têm

relação de convívio, mas carecem de um terceiro somente para ajudá-las a pensar sobre qual seria a melhor solução para a controvérsia e se valeria a pena enfrentar a outra parte de forma litigiosa (SAMPAIO, 2002).

Por fim, cabe ressaltar que a conciliação tem como objetivo principal a composição das partes para terminar com o conflito, na esfera extrajudicial ou judicial, visto que as partes são orientadas de que o acordo evitará futuros problemas entre elas. Por meio da pacificação social, estabelece-se uma nova mentalidade, viabiliza a solução dos conflitos através de procedimentos descerimoniosos e simplificados, e, por decorrência, diminui o número de processos no Poder Judiciário (CALMON, 2016).

Já no que concerne ao outro meio alternativo de solução de conflito, a mediação tem por objetivo tratar o conflito em si, e não a solução. Ao contrário do que acontece na conciliação, a qual tem por foco o acordo/solução, e não o conflito.

A diferença fundamental entre a mediação e a conciliação reside no conteúdo de cada instituto. Na conciliação, o objetivo é o acordo, ou seja, as partes, mesmo adversárias, devem chegar a um acordo para evitar um processo judicial. Na mediação as partes não devem ser entendidas como adversárias e o acordo é a consequência da real comunicação entre as partes. Na conciliação o conciliador sugere, interfere, aconselha. Na mediação, o mediador facilita a comunicação, sem induzir as partes ao acordo (SALES, 2003, p. 74).

Com a mesma previsão legal da conciliação, a mediação se diferencia pela operação de um terceiro imparcial na negociação dos enredados no conflito. Esse terceiro busca promover o diálogo entre as partes ou estimular o diálogo faltante entre ambos, com o escopo de deparar a melhor forma de se adaptar os interesses dos conflitantes, decidindo, além do conflito concentrado, a própria relação desgastada, possibilitando a sua continuidade pacífica; é recomendado que essa decisão jamais seja tomada pelo mediador, e, sim, pelas partes conflitantes. Segundo Tartuce (2016, p. 223):

Uma das grandes finalidades da mediação é evitar o acirramento da potencial litigiosidade e, por meio do restabelecimento da comunicação entre os indivíduos, evitar que outros conflitos venham a se instalar sem possível autocomposição pelos contraditores.

A mediação ocorre naquelas situações particulares em que, necessitado à natureza do empecilho e ao nível de envolvimento emocional das partes, fica dificultado qualquer tipo de negociação, claramente bloqueada ou impedida de se

realizar. Posto isso, o terceiro imparcial ajuda as pessoas a chegarem a um acordo entre si, por meio de um processo estruturado (SARAIVA; SPENGLER, 2019).

Aqui, do mesmo modo que a conciliação, também pode ser judicial ou extrajudicial. A mediação será judicial quando obtida depois de iniciado o processo judicial, podendo derivar da vontade das partes ou incentivada pelo juiz e, em ambos os casos, presidida por um terceiro, neutro e imparcial, diferente do juiz que preside a causa. Por sua vez, a mediação extrajudicial é administrada por um terceiro não vinculado à jurisdição, isto é, um participante de entidades privadas que oferecem serviço de mediação de conflitos, ou ainda um integrante de projetos públicos/comunitários de mediação de conflitos (SARAIVA; SPENGLER, 2019).

As características da mediação são: a privacidade, uma vez que a mediação acontece em ambiente secreto, somente revelado seu conteúdo se os mediandos aceitarem; a economia financeira e o tempo; a oralidade, já que o acordo é alcançado a partir do diálogo dos envolvidos; a reaproximação das partes, sendo essa uma função do mediador; a autonomia das decisões, pois a vontade é demonstrada pelas partes, não carecendo de futura homologação do Judiciário, e a estabilização entre as partes (SARAIVA; SPENGLER, 2019).

Já no que concerne à estrutura constitutiva, assinalam-se as seguintes características: a) procedimento voluntário; b) mediador como terceiro neutro e imparcial, sem poderes de decisão; e c) solução formulada a partir da autonomia da vontade das partes (FOLEY, 2010).

Outrossim, o termo mediação lembra a definição de meio, de centro, de equilíbrio, instituindo a ideia de um terceiro componente que se encontra entre as duas pessoas conflitantes, não acima, mas no meio delas. Por essa razão, a mediação é tida como um procedimento em benefício do qual um terceiro facilitador – chamado de mediador – auxilia os atores conflitantes a tratar do conflito em questão, o que se resulta em uma resolução admissível e organizada de forma que possibilite a assiduidade das relações entre as pessoas envolvidas no conflito. Versa-se sob uma “administração ativa de conflitos através da ajuda de um terceiro” por meio de um procedimento mediante o qual são os atores mesmos imersos no conflito quem tratam de chegar a um acordo com o auxílio de um terceiro neutro e imparcial, o mediador, que não tem poderes de decisão (MORAIS; SPENGLER, 2012).

Nesse sentido, a mediação é uma maneira de interferir numa circunstância difícil entre duas ou mais pessoas, além disso, é o meio de recuperar o diálogo perdido

de uma comunicação verdadeira e restabelecer a paz, a qual tem por finalidade a busca pelo acordo entre as partes. Dessa forma, a mediação surge como um modo apropriado ao mesmo tempo que é, paradoxalmente, ponderada como um método alternativo de tratamento de conflitos que consiste em duas ou mais pessoas, duas ou mais opiniões ou disposições contrárias (SALDANHA, 2013).

A mediação, por meio do diálogo entre as partes, possibilita o restabelecimento da relação. Trata-se de um procedimento consensual de tratamento de conflitos por meio do qual um terceiro facilitador imparcial – o mediador –, selecionado ou aceito pelas partes, opera no sentido de alentar e provocar a solução de uma controvérsia. As pessoas vinculadas nesse conflito são as encarregadas pela resolução que melhor as satisfaça, sendo que por meio da mediação procura-se ligações entre os enredados no conflito que possam diminuir a desavença e facilitar o contato através da comunicação. Muitas vezes, as pessoas estão de tal modo magoadas que não conseguem imaginar nada de bom da relação que existia entre elas. A mediação incita, por meio do diálogo, a recuperação dos desígnios comuns que possa haver entre os atores conflitantes (SALDANHA, 2013).

Dessa forma, a prática de mediar parecer ser tão antiga quanto a vida em comunidade. Haja vista que *mediare*, do latim antigo, significa dividir, abrir ao meio, palavra que se adapta para recomendar o objetivo de encarar de modo dinâmico uma situação de discórdia e abrir caminhos de diálogos impedidos; alude-se à atividade em que um terceiro neutro e imparcial auxilia duas ou mais pessoas a compreenderem a razão e o que originou o conflito, a conflitarem os próprios pontos de vista e encontrarem uma solução, sob a forma de restauração, mais alegórica do que material. Assim, a mediação objetiva restituir a comunicação entre as partes para poder chegar a um objetivo sólido: a efetivação de um projeto de reorganização dos relacionamentos, com a solução mais satisfatória plausível para todos (SICA, 2007).

Assim, a mediação é um procedimento privado de solução de conflitos que vem evidenciando no mundo sua ampla competência nos conflitos entre pessoas, sobretudo por ser fundamentada no Direito Fraternal e no convívio solidário. Mais que isso, ela é um procedimento “não competidor”, já que não existem “determinações de sentenças ou laudos”, possibilitando às partes a busca de suas exatas veemências e sua prevenção por meio de um acordo (MORAIS; SPENGLER, 2012).

Considerada como um mecanismo espontâneo, no qual as pessoas são os protagonistas da resolução, a mediação também é voluntária. Além da autonomia no

desenvolvimento de suas respostas, os conflitantes podem aceitar ou recusar participar da sessão, sem nenhuma previsão de penalidade. Do oposto, o método estaria condenado ao insucesso, já que coagir qualquer um dos conflitantes a continuar no procedimento infringiria os princípios da autonomia, liberdade e responsabilidade (MORAIS; SPENGLER, 2012).

No que condiz ao procedimento, durante a sessão de mediação são adotados os cuidados precisos para afiançar a privacidade dos mediandos, de modo que a reunião ocorre em ambiente sigiloso, atenciosamente organizado para garantir a comunicação produtiva. Esse é um ambiente de reencontro, de participação, de troca, no qual as pessoas necessitam se sentir seguras para ouvir e para expor suas emoções e sentimentos mais íntimos (MORAIS; SPENGLER, 2012).

Resumem Morais e Spengler (2012, p. 145) que:

A mediação é uma das formas alternativas à jurisdição, ela tende a propiciar soluções de controvérsias que surgem na sociedade. Assim, um terceiro neutro, imparcial e devidamente treinado, denominado de mediador, busca auxiliar as partes no tratamento do conflito instaurado. O processo, de tal método alternativo, ocorre em um ambiente secreto e somente será divulgado se houver autorização dos litigantes, porém haverá exceção nos casos em que o interesse público se sobreponha ao particular.

Nesse sentido, mencionam os autores Faleck, Gabbay e Tartuce (2013, p. 46): “A mediação é um meio consensual que envolve a cooperação voluntária dos participantes. É essencial que eles demonstrem disposição e boa-fé para que possam se comunicar e buscar soluções conjuntamente”.

À vista disso, segundo o autor Petrônio Calmon (2007, p. 123), pode-se perceber que: “o papel do mediador é de um facilitador, que ajuda a clarificar questões, identificar e manejar sentimentos, gerar opções e assim possibilitar um acordo entre os envolvidos sem a necessidade de uma batalha nos tribunais”.

A autocomposição pode constituir uma diminuição na judicialização, pois antecipa a fase judicial por meio de acordos entre as partes. A resolução do litígio se dá por obra dos próprios conflitantes que determina uma expressão altruísta, dado que resulta de atitude de renúncia ou reconhecimento a favor do rival (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

Na solução pela autocomposição, são três as suas formas tradicionais, quais sejam, renúncia ou desistência por parte de quem deduz a pretensão, submissão ou

reconhecimento de quem se opõe à pretensão, ou transação, através de concessões recíprocas (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

Compete proferir que esse terceiro/mediador não necessita ter qualquer formação jurídica ou em alguma outra área da ciência. O formidável é que ele, como mediador de conflitos, seja uma pessoa habilitada para a sua função a partir de um treinamento apropriado que lhe dê noções de comunicação, psicologia, direito, entre outras informações úteis, independentemente de sua formação original.

Quanto aos assuntos que podem ser pauta de mediação: situações ligadas a direitos disponíveis ou indisponíveis, como é o caso de ocorrer em algumas situações na área do direito de família, direito ambiental, trabalhista, empresarial. Visto que o espectro da mediação é amplo, ela pode ser reconhecida e possível nessas e em outras tantas áreas em que se configure uma relação continuada.

Logo, o que se entende nesse método alternativo à jurisdição é que ele tem por desígnio conservar o relacionamento entre os conflitantes, que chegarão a um acordo sem a intervenção do mediador, pois o que se busca é a realização das veemências para as partes envolvidas na controvérsia, restabelecendo o diálogo entre eles e, por fim, evitando o conflito (SARAIVA; SPENGLER, 2019).

4.2 A mediação sanitária como um novo paradigma de acesso à justiça

Como visto anteriormente, a judicialização da saúde tem acontecido com maior constância em razão da dificuldade dos cidadãos, em especial as classes menos beneficiadas economicamente, em acessar uma prestação de serviço apropriada, que consinta não só o direito à saúde, mas até as expectativas provocadas em relação a esse tipo atividade, que arduamente envolve o erro ou resultado ineficaz (AGUIAR; DORNELLES; SCHAEFER, 2020).

Frente a esse contexto, a mediação aparece como um método de tratamento de conflitos apropriado, por melhor aprovar os interesses dos cidadãos que possuem litígios nesse segmento, com maior rapidez. Aliás, a celeridade é um fator relevante, diante da precisão de soluções imediatas e urgentes, em se versando de conflitos sanitários (AGUIAR; DORNELLES; SCHAEFER, 2020).

Dessa maneira, entre os Meios Alternativos de Solução de Conflitos na área da saúde, na mediação sanitária transcendem-se a ótica bilateral paciente e médico, para submergir muitos outros atores existentes em um sistema de saúde. Incidem, daí,

conflitos de toda a ordem externos e internos ao sistema, indicando condições para a judicialização.

Os Meios Alternativos de Solução de Conflitos simulam a aderência à cultura da paz social, em aversão à cultura hoje existente em torno da indigência de uma decisão judicial para que o litígio possa ser resolvido. Isso porque a solução pacífica é sempre preferível, de modo inclusivo economicamente, deixando, por último, a busca do fasto judicial. Existe uma atmosfera adequada para tais modelos, percebidos como instância legitimada para a solução de conflitos sociais pelo próprio meio social, provocando maior conscientização política e participação popular (CASTRO; DELDULQUE, 2015).

Foi inserido no ordenamento jurídico brasileiro o microssistema normativo de métodos apropriados de tratamento de conflitos composto pelas Leis n. 13.105/2015 (Código de Processo Civil), n. 13.140/2015 (Lei de Mediação), n. 9.307/1996 (Lei de Arbitragem), pela Resolução CNJ n. 125/2010 (CNJ, 2010b), Resolução CNJ n. 326/2020 (CNJ, 2020) e Recomendação n. 100/2021, o qual prioriza a solução consensual dos conflitos (CNJ, 2021c).

Assim, a mediação sanitária concentra-se na perspectiva da tríade: Direito, Saúde e Cidadania, por confiar que é plausível a tendência do diálogo entre eles (Sistema de Saúde x Sistema Judicial) (ASSIS, 2015).

Para tanto, alude Assis (2015, p. 33):

Discute-se os desafios (problemas-causas) coletivos de saúde no âmbito micro ou macrorregional, a partir do seu ativismo em uma agenda que possa envolver todos os atores do sistema – jurídicos ou não –, mediante a construção de espaços democráticos, compartilhados, com respeito aos diversos saberes, de forma a reduzir a tensão e o confronto entre eles, cuja resultante possa levar à construção de políticas públicas de saúde que sejam universais, integrais e igualitárias.

A mediação sanitária viabiliza diversas mudanças nas condições que atingem a qualidade de vida dos indivíduos e exhibe-se como um possível procedimento de regulamentação social no âmbito da saúde, habilitando o ser humano a responsabilizar-se pela melhoria das condições de vida de caráter social e individual. Logo, demonstra um ideal de cidadania empreendido pela mediação de conflitos, segundo cita Luis Alberto Warat (2001, p. 16):

A cidadania está reduzida a indivíduos que participam indiretamente na produção das decisões do Estado, para logo delegar-lhe a missão de decidir seus próprios conflitos. É um cidadão que renuncia a administrar seus próprios conflitos, porque foi forçado a crer que era melhor que o Estado, que ele ajudava indiretamente, fosse o que tomasse medidas coercitivas sobre suas próprias situações de insatisfação. [...].

Chegou a hora de devolver à cidadania e aos Direitos Humanos suas possibilidades de humanizar nossa relação com os outros, principalmente, por intermédio de um Direito comprometido com a humanização de suas funções nos conflitos, o Direito da mediação.

No Brasil, os litígios em tema de saúde que têm maior destaque são aqueles em que o acesso é o objeto material da ação. De um lado está o cidadão enfermo, impetrando ações ou solicitando insumos contra o Estado, provedor de serviços públicos de saúde, que, por motivos de ausência do serviço ou da não previsibilidade deste nas políticas públicas, deixa de ofertá-los. Trata-se de um “enfrentamento social” que auferiu dimensões epidêmicas. Os procedimentos clássicos de resolução dos conflitos acabaram por produzir externalidades negativas para o SUS, já enfraquecido por razões distintas (CASTRO; DELDULQUE, 2015).

O SUS tem recebido valioso auxílio dessa forma de resolução de conflitos, com dignas iniciativas de juízes, membros do Ministério Público, defensores públicos, advogados da União e procuradores, que, instituindo grupos de mediação, realizam um trabalho a partir da demanda individual, para mediar o conflito entre o paciente/autor e o gestor da saúde, com a finalidade de evitar a ação judicial (CASTRO; DELDULQUE, 2015).

A mediação pode promover a conservação dos vínculos, para que seja plausível concluir um método ou tratamento de forma segura, tanto para o paciente, quanto para o médico. Para as partes enredadas na disputa, a judicialização gera mais que um desgaste pelo processo em si, em se aventando de tempo e custos financeiros, mas, acima de tudo, gera ruptura categórica na relação de confiança e esse pode ser o principal dano de uma disputa processual (AGUIAR; DORNELLES; SCHAEFER, 2020).

De acordo com Luhmann (1998), a mediação consente nas expectativas dos indivíduos envolvidos no conflito, possibilitando melhor espaço para o diálogo a partir das contendas. Nesse ambiente, os participantes podem decidir de forma autônoma, reduzindo inclusive a complexidade da demanda. Por vezes o conflito aparece somente pela falta de diálogo ou esclarecimentos, e a mediação sanitária pode ajudar nesse sentido, trazendo elementos e segurança para a tomada de decisões futuras.

Dentro do panorama da mediação sanitária, outros atores também podem ser favorecidos, além de instituições ou entes públicos. Os conflitos de forma mais direta, de uma relação muitas vezes já estabelecida, entre médico e paciente, por exemplo, também podem ser solucionados por meio de Meios Alternativos de Solução de Conflitos (AGUIAR; DORNELLES; SCHAEFER, 2020).

Assim, a mediação sanitária como mecanismo de resolução dá resposta rápida ao cidadão que ambiciona a realização do seu direito à saúde. Por meio do diálogo as partes apreciam as razões, os limites e procuram descobrir a solução de suas demandas no próprio Sistema. Uma vez adotada a mediação sanitária pelo SUS, abre-se a probabilidade de prever e se precipitar, aplacando os efeitos numa constante atenção aos conflitos sanitários (OLIVEIRA *et al.*, 2019).

Desse modo, os principais fatores que ensaiam a mediação sanitária são: a) as amplas desigualdades demográficas e socioeconômicas; b) o subfinanciamento do Sistema Único de Saúde; c) a centrada judicialização da saúde; d) a dificuldade da informação sanitária pelos seus entes jurídicos; e) a disputa entre os prestadores de serviços como os hospitais, sem organização dos custos e fixação de uma capacidade sanitária; f) a deficiência de capacidade técnica dos agentes; g) a falta de leis de discernimento sanitário; h) a falta de um projeto local da saúde; i) a falta ou o não desenvolvimento das Redes de Atenção à Saúde; j) a vulnerabilidade do domínio social do Sistema Único de Saúde; k) a insuficiência de métodos de regulação, acompanhamento, verificação e inspeção; l) a precariedade da cidadania pública participante na tutela do direito à saúde (ASSIS, 2015).

Outro motivo esclarecedor da aplicação desse método foi a compreensão técnica da imprescindibilidade de acareamento solidário dessas dificuldades coletivas no âmbito da saúde, no âmbito micro e macrorregional. Apurar que tais problemas têm semelhança direta com os conflitos e embates entre seus atores, ou seja, com a judicialização da demanda (ASSIS, 2015).

A mediação sanitária é um modelo alternativo de resolução de conflitos na área da saúde. As relações em saúde transcendem a ótica dos dois lados, de um o médico, do outro o paciente, para submergir muitos outros atores presentes em um sistema de saúde, advindo, daí, conflitos de toda a ordem, internos e externos ao sistema, criando condições para a judicialização. Conflitos internos (como os assistenciais, organizativos e entre profissionais) geram deteriorações e judicialização, como também fazem os conflitos gerados fora do sistema, mas com reflexos diretos dentro

dele, assim como os conflitos sociais e legais ao mesmo tempo geram a judicialização (CASTRO; DELDULQUE, 2015).

Um dos principais desígnios da mediação sanitária incide em debater as várias dificuldades coletivas de saúde, no âmbito micro ou macrorregional, de modo a permitir uma interação democrática entre os participantes (ASSIS, 2013).

A aplicação desse meio de autocomposição em matéria de saúde pública mira impedir a judicialização da saúde, tendo em vista o desgaste psicológico e financeiro dos pacientes ao encararem as ações judiciais. Embora a judicialização da saúde seja um fenômeno versado pelo envolvimento do Poder Judiciário no âmbito político, trata-se de ação complexa e que envolve informação técnica, estranha ao operador do direito (BATISTA, 2021).

A busca pelas resoluções mediadas na área da saúde afere a todos maior autonomia social e maior possibilidade de acertamento na disposição dos serviços a partir da democratização do processo coletivo de trabalho. O essencial é a busca da solução das dificuldades coletivas de saúde pela responsabilização coletiva, ao invés da responsabilização sem a solução dos conflitos (ASSIS, 2013).

É certo que o direito não acaba na lei, e que muitas vezes as decisões judiciais são o produto muito mais de uma fragilidade provocada pelo próprio sistema. E, por outro lado, o direito não se esgota na lei e é preciso repetidamente recorrer aos princípios, levando em consideração o direito como o que se deve fazer. Quando o diálogo se torna estratégia, as probabilidades podem ser várias firmadas na celeridade e na efetividade da garantia de direitos sociais. Para além da integralidade nasce um conjunto proferido de ações e serviços de saúde, preventivos e salutar, individuais e coletivos, de acordo com as necessidades de cada caso, nas várias esferas de complexidade do sistema de saúde (POLAKIEWICZ; TAVARES, 2017).

A mediação sanitária é um método alternativo de resolução de conflitos na área da saúde. Trabalha na perspectiva da tríade Direito, Saúde e Cidadania, por acreditar que é crível o colóquio entre eles – Sistema de Saúde x Sistema Judicial –, partindo da pressuposição de que a performance solitária de quaisquer desses atores, que associam esse fundamental Sistema de Saúde, não coopera para a imprescindível efetivação do direito à saúde. Não é admissível a performance judicial separada dos pressupostos técnicos, assim como não é possível que a técnica esteja em contrariedade com a social. A partir da democratização do processo coletivo de

trabalho, permite-se a corresponsabilização geral de todos os atores envolvidos, no âmbito jurídicos ou não, nesse sistema que se implica ÚNICO de saúde (POLAKIEWICZ; TAVARES, 2017).

Assim, torna-se indispensável formar profissionais para que consigam conversar com pacientes e familiares, especificamente, sobre danos, viabilizando uma comunicação eficaz por meio da utilização de técnicas de facilitação, negociação e mediação (POLAKIEWICZ; TAVARES, 2017).

Ainda, no mesmo contexto, é de extrema relevância destacar o papel do mediador, que aqui não é um terceiro totalmente neutro que somente promove o diálogo e instiga o consenso, isto é, é necessário que o mediador tenha um comportamento de implicação profissional e de responsabilidade (LANÇANOVA, 2014).

Dessa forma, o profissional da saúde pode exercer o papel de mediador entre paciente e familiares, desse modo, como no conceito inicial da mediação, o mediador aponta as indigências particulares dos atores, e ajuda na busca pela solução. Entretanto, o agente responsável da saúde se encontra também com as emoções do paciente, com sua vulnerabilidade emocional. Nessa situação, o profissional da saúde precisa operar como mediador, amparando o paciente a progredir atos que o ajudem a superar os seus próprios anseios negativos. Conforme Lançanova (2014), partindo do ponto de vista que a mediação deixa de ser somente objetiva/racional e passa a ser subjetiva/emocional, uma vez que se trata da particularidade multidimensional do ser humano.

Por fim, os principais órgãos que fazem parte de uma sessão de mediação sanitária são: Ministério Público, Ministério da Saúde, Secretaria Estadual de Saúde, Conselho Estadual de Saúde, Conselho Regional de Medicina, Comissão de Saúde da Assembleia Legislativa, Comissão de Direito Sanitário, Departamento Nacional de Auditoria do SUS, Conselho de Secretarias Municipais de Saúde, Defensoria Pública, prefeitos municipais, secretários municipais de Saúde, vereadores da Comissão de Saúde e conselheiros municipais de Saúde (ASSIS, 2013).

Os fenômenos da judicialização da saúde, juridicização da saúde e da mediação de conflitos têm ampla acuidade para a construção de um sistema de saúde mais eficaz. Muitas são as demandas dos profissionais no exercício profissional e grandes são as dificuldades dos usuários na constituição de seus direitos. O processo de construção do serviço de saúde atualmente se encontra com inúmeros problemas

conexos à crise do setor, exhibe relação fragilizada na garantia do direito e se apresenta como alvo de corrupção política, o que impede o exercício de sua função (POLAKIEWICZ; TAVARES, 2017).

A judicialização pode parecer a primeira opção para a efetivação do Direito, uma vez que potencializa o cidadão e gera eficácia à norma jurídica constitucional, porém, a juridicização e a mediação sanitária aproximam a obrigação do Estado ao agenciamento de Direito pelo cidadão sem a concepção de litígio processual. Dessa maneira, atenua gastos ao Poder Público e efetiva com celeridade a requisição legal do cidadão. Proporciona saída imperiosa para um conflito que alimenta milhões de processos no Brasil (POLAKIEWICZ; TAVARES, 2017).

A mediação sanitária permite modificações nas condições que afetam a propriedade de vida dos cidadãos e apresenta-se como um crível procedimento de regulação social na área da saúde, empoderando o cidadão para se responsabilizar pela melhoria da condição de vida em nível individual e social. Isso representa um ideal de cidadania concretizado pela mediação (MARTINI; MICHELON, 2019).

Sob o ponto de vista jurídico, a autonomia na relação médico-paciente transcende a forma simplesmente contratual de declaração da vontade porque se refere a um bem extrapatrimonial. A disposição do sujeito sobre o próprio corpo torna essa relação horizontal, abandonando a visão do paciente como mera plateia e do médico como senhor absoluto de decisões. Não significa que as limitações do respeito à autonomia com caráter protetivo necessitem deixar de existir (MARTINI; MICHELON, 2019).

Dessa maneira, a construção de núcleos de mediação sanitária, na esfera das Secretarias de Saúde em todos os níveis, para atuar na mediação interna ao sistema e externa com seus usuários há de ser um novo paradigma a substituir a litigância e a judicialização (OLIVEIRA *et al.*, 2019).

Nesse sentido, a mediação sanitária pode cooperar para a pacificação social, ao instruir não só os médicos, mas também os pacientes, a lidar com os conflitos cotidianos de forma mais apropriada, evitando precariedade e morosidade na busca de uma resposta determinada pelo Judiciário. A solução consensual pode proporcionar uma nova maneira de lidar com as disputas, possibilitando independência aos envolvidos, para o desenvolvimento de caminhos adequados que atendam aos interesses e necessidades de todos (AGUIAR; DORNELLES; SCHAEFER, 2020).

A mediação sanitária permite modificações nos protocolos que impactam na qualidade de vida dos cidadãos e proporciona uma forma de empoderamento à parte hipossuficiente da relação, consentindo, assim, um diálogo em patamar igualitário, resultando em construções nas quais não há vencedores ou vencidos, mas a solução de problemas, em que todos ganham em termos individuais e sociais (AGUIAR; DORNELLES; SCHAEFER, 2020).

De tal modo, a mediação sanitária apresenta inúmeras vantagens no que diz respeito aos litígios de prestação de serviços de saúde, uma vez que propicia a conversa entre os diferentes atores envolvidos e prioriza a criação de soluções que buscam o contentamento do direito do cidadão, não de maneira independente, mas, sim, em coletividade com a procura pelo aprimoramento do sistema como um todo. Assim, a relação mais próxima que se constitui entre os atores ao participarem da mediação faz com que se obtenha não apenas uma perspectiva satisfatória quanto ao provimento da prestação individual, mas também que ocasione a diminuição e prevenção desses litígios, devido à relação que se cria entre todos os envolvidos (usuários, médicos, gestores) (MONCHNACZ, 2020).

A resolução dos conflitos envolvendo a área da saúde, pela mediação sanitária, apresenta a oportunidade de prever os conflitos, criando de forma permanente ações precavendo os conflitos futuros. Diversas instituições têm adotado recursos de resolução de conflitos com a intenção de reduzir o número de ações envolvendo a questão de saúde, utilizando, em específico, algum método institucionalizado de mediação (MONCHNACZ, 2020).

No que concerne à mediação extrajudicial nos casos de problemas e serviços de saúde, ocasionará a agilidade na resolução de conflitos, diminuindo os custos, os desgastes emocionais decorrentes de ações judiciais, além de ser um método mais humanizado e decisivo para otimizar a uso do Poder Judiciário.

A mediação é a maneira mais apropriada para resolver conflitos em que as relações são contínuas, dessa forma, na área da saúde é excelente para casos envolvendo conflitos entre médicos e pacientes, clínicas e médicos, clínicas e pacientes, segurados e seguradores, seguradoras e resseguradoras, para gestão hospitalar, entre clínicas e fornecedores, por fim uma grande área de utilidade.

Dessa forma, a solução mediada apresenta cinco grandes benefícios para os atores, sejam eles: a) o auxílio emocional, levando em consideração que os atores encontram-se em um momento delicado; b) ganhos financeiros, uma vez que no

judiciário o litígio pode demorar anos para ser julgado, aumentando as custas e os honorários advocatícios; c) permite o envolvimento de diferentes atores, como médicos, fornecedores, clínicas, laboratórios, pacientes e seus familiares, planos de saúde, operadoras de seguros, terceirizados, gestores, laboratórios, órgãos públicos etc.; d) é um procedimento sigiloso; e) possibilita aos envolvidos o controle acerca do resultado, isto é, os atores são os principais protagonistas do procedimento, impedindo que um terceiro decida (MONCHNACZ, 2020).

Em se tratando de questões jurídicas, a autonomia na relação médico-paciente extrapola questões simplesmente contratuais de declaração de vontade. O paciente deixa de ser expectador passivo, que atende as decisões do médico possuidor do conhecimento. Tal atitude não significa limitações à autonomia do profissional, mas irá permitir ao paciente maior compreensão e coparticipação nas decisões referente ao tratamento mais apropriado a ser adotado, frente a sua realidade e necessidade (AGUIAR; DORNELLES; SCHAEFER, 2020).

Destarte, a mediação permite aos hospitais, clínicas, entre outras instituições de saúde, impedir conflitos antes que aconteçam de fato, diminuir o risco de acontecimentos com elevações de conflitos e os custos a ele associados. Admite a intervenção na resolução de conflitos em uma etapa inicial, evadindo na maioria das vezes o progresso da ação para a jurisdição. Concomitantemente, colabora para a constituição de estruturas internas de resolução de conflitos, o que se manifesta numa medida econômica mais lucrativa. Portanto, admite reconhecer e solucionar o ponto central do conflito, impedindo assim que ele advenha no futuro (DELDUQUE, 2015).

Consequente, os conflitos que aparecem em ambiente hospitalar são sensíveis e objetivos, representam-se com grande transparência. A mediação ajuda também na consolidação do vínculo entre os profissionais de saúde, o paciente e a sua família, na circunspeção em que analisa que uma pessoa possui urgências únicas e diferentes dos outros. Todavia, o emprego da mediação contribui para que os pacientes e as suas famílias entendam que os profissionais de saúde, tanto os médicos, quanto enfermeiros ou auxiliares, têm restrições no desempenho das suas atividades que podem muitas vezes não satisfazer as perspectivas do paciente (DELDUQUE, 2015).

Com a perspectiva na conformidade aos limites de aplicabilidade e na amplitude social do Direito Sanitário, manifesta-se a mediação sanitária que, além de permitir que se abra uma menor quantidade de demandas judiciais, possui uma “proposta reformadora, moderna, democrática e solidária e de necessidade evidente

na construção do direito à saúde, de forma integral, universal, igualitária e humanizada” (ASSIS, 2013, p. 471).

Assim, a mediação sanitária atua na expectativa da tríade: Direito, Saúde e Cidadania, por acreditar que é possível a convergência do diálogo entre o Sistema de Saúde e o Sistema Judicial (ASSIS, 2015).

Já o direito à saúde deve ser observado sob o olhar democrático para que possa existir estabilidade entre os valores da igualdade e da liberdade. Dessa forma, a noção do tempo no direito sanitário deve atentar e pressupor a segurança, a solidariedade, a fraternidade e a alteridade, como formas de inclusão do direito à saúde em uma realidade social com constantes transformações.

Nesse cenário da mediação, o mediador não oferece uma solução para o caso, pois na mediação sanitária há participação de atores na busca da solução compartilhada/cooperada, representando uma atuação institucional preventiva, viabilizando a implementação de uma agenda positiva, com planejamento regionalizado e serviços de saúde descentralizados. Portanto, possibilita a corresponsabilização geral de todos os atores, jurídicos ou não, nesse sistema que se subentende ÚNICO de saúde (ASSIS, 2015).

Contudo, a mediação vem ganhando ênfase, quando solicitada a interferir em pontos acerca de erro médico. Cada vez que ocorre algum erro médico, os pacientes e seus familiares anseiam por esclarecimentos minuciosos, um pedido de desculpa e a certeza de que no futuro serão adotadas medidas que impeçam o mesmo erro. A mediação aparece como um procedimento célere e sigiloso, com uma composição apropriada para buscar o diálogo entre pacientes e os demais envolvidos (DELDUQUE, 2015).

Portanto, a adoção da mediação de conflitos na área médica, em questões que envolvam a relação direta do médico com o paciente, até mesmo de forma extrajudicial, evitando a judicialização, pode colaborar de forma muito positiva para a resolução do conflito. O litígio pode ser resolvido de forma célere e eficaz, trazendo o resultado esperado para o paciente, conservando a reputação do profissional e, acima de tudo, restaurando o laço de confiança entre os indivíduos (AGUIAR; DORNELLES; SCHAEFER, 2020).

Por fim, a mediação sanitária estabelecida nesta sociedade revela-se como um respeitável instrumento, posta à disposição das entidades dentro e fora do Poder Judiciário com a intenção de permitir uma civilização fundamentada no entrosamento

entre os atores, com valores e prazos reduzidos, bem como a almejada conservação das relações conflituosas. Proeminentes e bem programadas, essas ações têm sido proporcionadas e praticadas em diversas regiões do país, com pertinentes rendimentos para todos os atores envolvidos, ressaltando-se a mediação sanitária pelo Centro de Apoio Operacional (CAO/Saúde) em Minas Gerais, pela Câmara Permanente Distrital de Mediação em Saúde (CAMEDIS) no Distrito Federal e pelo Comitê Interinstitucional de Resolução Administrativa de Demandas da Saúde (CIRADS) no Rio Grande do Norte (ASSIS, 2015).

4.3 A efetividade das sessões de mediação sanitária

A solução mediada confere a todos os seus atores uma elevação no que concerne à legitimação social, ou seja, existe a perspectiva de um planejamento dos serviços e produtos de saúde, com base na democratização do procedimento coletivo de trabalho, possibilitando a coparticipação total de todos seus atores, jurídicos ou não, no Sistema Único de Saúde (ASSIS, 2015).

Assim, para Castro e Delduque (2015), a aderência a métodos alternativos de solução de conflitos, especialmente a mediação, busca atingir uma branda transformação da coletividade, uma vez que, ao formar a cultura da harmonia e da cooperação na formação dos debates, provoca-se um amplo conceito de justiça. Outrossim, a mediação sanitária apresenta-se como um método viável de discutir as divergências na área da saúde, ante a natureza do elemento em questão, pois extrapola a ótica bilateral da conexão entre médico e paciente, compreendendo diversos outros atores, interesses e instituições.

Contudo, essa expectativa da mudança da mediação como forma pacífica de solução de conflitos e a decorrente redução da judicialização da saúde não precisam ser alcançadas de forma genérica, e muito menos sem uma ponderada inspeção por instituições de maneira neutra e empenhada no acesso e na efetivação da justiça. Vale salientar que, se a judicialização da saúde apresenta implicações insalubres para o Estado e para a coletividade, ao mesmo tempo não se pode descuidar que os direitos sociais necessitam ser praticados e estimados.

No entanto, o acesso selecionado para resolver o assunto conflituoso é consecutivamente o direito do indivíduo que deve ser elevado, considerando os valores fundamentais envolvidos. Isso ocorre uma vez que a redução referente ao

incerto localizada em diversos países tem respeitada aplicabilidade, isto é, como impresumível em analogia ao procedimento de democratização da justiça. Desse modo, sendo provável que as classes de menores condições propendem a não empregar a justiça pelos pretextos que foram expostos, é fato que as classes com mais condições buscam solucionar os seus conflitos fora do judiciário (MONCHNACZ, 2020).

Ademais, vale lembrar que a mediação vai além dos contornos sociais, pois também é uma técnica muito aplicada por grupos econômicos preocupados em resguardar segredos financeiros e industriais. Dessa forma, há de se avaliar o emprego da mediação como um objeto de progresso e acesso à justiça, não se negligenciando as classes e probabilidades de sua concretização para que não vire em objeto de aquisição de benefício por certos interesses exclusivos (MONCHNACZ, 2020).

Averiguando-se as causas da judicialização dos litígios de saúde, verifica-se que, além da carência dos recursos financeiros aplicados na área, há falha na gestão desses recursos, bem como no significado das atribuições dos entes públicos envolvidos, do encaminhamento e observação das solicitações de medicamentos, métodos e internações médicas, como as vagas de leito de UTI (MONCHNACZ, 2020).

Há uma comunicação precária entre os operadores na administração dos hospitais, do pessoal e dos materiais, fazendo com que os usuários do sistema de saúde esperem exorbitantemente por atendimento que necessitaria ser breve ou mesmo imediato (MONCHNACZ, 2020).

Entre os modelos disponíveis de resolução de conflitos na esfera da saúde, na mediação sanitária destaca-se a visão bilateral de médico e paciente, para abarcar outros atores existentes no sistema de saúde. Advêm, daí, os conflitos internos e externos ao sistema, permitindo situações para a judicialização. Os conflitos internos (assistenciais, entre profissionais e organizativos) criam corrosões e judicialização, como também fazem os conflitos incumbidos fora do sistema – todavia com reflexos diretos dentro dele –, os conflitos sociais e os legais (DELDUQUE, 2015).

Sob o ponto de vista jurídico, a autonomia em relação ao médico-paciente extrapola a forma contratual de declaração de vontade porque se trata de um bem extrapatrimonial. A organização do ser humano sobre o próprio corpo torna essa relação horizontal, desamparando a visão do paciente como espectador e do médico

como senhor absoluto das decisões. Não quer dizer que as limitações quanto à autonomia de caráter protetivo devam deixar de existir (COPETTI; GIMENEZ, 2021).

O acesso aos medicamentos é uma extraordinária política pública. O Brasil tem um dos programas mais adiantados do mundo no tratamento do HIV/aids, porém, paradoxalmente, os medicamentos eficazes não são encontrados permanentemente nas farmácias locais. As demais demandas são: dieta alimentar (12%), cirurgia (9%), exames (8%), fraldas (5%), leito hospitalar (4%) e materiais cirúrgicos (4%). No tocante à dieta alimentar, a esta se somam leites especiais e a dieta enteral (OLIVEIRA *et al.*, 2019).

A alta demanda de litígios judiciais em saúde é uma provocação que se arrostará ante uma intimidação ao sistema público universal de saúde e invita a uma reflexão para estar atentos aos interesses dos seguros privados com ofertas de planos compreensíveis que levam a olvidar as deficiências do Poder Público (OLIVEIRA *et al.*, 2019).

A ação de mediação sanitária pode se iniciar de ofício ou por provocação, sendo que a atuação de ofício possui caráter preventivo e envolve um planejamento estratégico para um trabalho solidário, em cada uma das regiões de saúde do Estado, com o propósito da (re)organização das ações e serviços de saúde, no enfrentamento dos problemas coletivos de saúde e no fortalecimento regional. No caso da instauração por provocação, poderá haver a solicitação por quaisquer dos atores sociais, levando-se em consideração as especificidades do problema que, frequentemente, encontra-se consolidado em processo de tensão ou conflito, ou até mesmo judicializado. Nesse caso, urge emergencial interação articulada e democrática, por todos os participantes (ASSIS, 2013).

Um exemplo de deliberação coletiva da mediação sanitária é o fortalecimento financeiro de uma referência hospitalar que, a partir de mudanças da natureza do objeto contratual, passa a ser remunerado pela disponibilidade dos serviços ou pela orçamentação global, ao invés de ser por produção. Tal decisão passa, necessariamente, pelas etapas do reconhecimento consensual de seu

[...] papel na região de saúde, sua importância para o sistema, sua boa densidade tecnológica, seu papel assistencial, sua série histórica, suas dificuldades no equilíbrio econômico-financeiro etc. (ASSIS, 2013, p. 88).

A título de exemplificação tem-se a Câmara especializada em questões de saúde com a finalidade de mediar conflitos entre pacientes e usuários do SUS e os gestores da rede pública de saúde na cidade de Brasília. Na Câmara Permanente Distrital de Mediação em Saúde, da Defensoria Pública do Distrito Federal (CAMEDIS), criada em fevereiro de 2013 mediante portaria conjunta entre a Secretaria de Saúde e a Defensoria Pública, a Defensoria, via de regra, deixa de ingressar judicialmente com as demandas de saúde dos pacientes, para também buscar soluções extrajudiciais para os conflitos, por meio da prática da mediação, ou seja, de uma melhor proximidade nas reuniões com os envolvidos (LOPES; MARQUETO; PAIM, 2015).

Em detrimento da judicialização da saúde, constata-se a probabilidade de aplicação de mediação sanitária, proposta que vem sendo oferecida pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais (MPMG). O desígnio de tal trabalho é promover em todo o estado a interlocução entre o MPMG e as instituições públicas e privadas da área da saúde, visando à padronização de normas e procedimentos sanitários, e ainda propiciar uma política pública de saúde integral e universal em Minas Gerais (BATISTA, 2021).

Nessa perspectiva, a Resolução PGJ n. 78/2012 do MPMG (MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, 2012) dispõe sobre a criação da Ação Institucional de Mediação Sanitária. A Recomendação n. 31/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2010a) exhibe uma orientação aos magistrados e operadores do direito em questão de adoção de medidas para assegurar maior eficiência na solução de demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde. Destarte, no estado de Minas Gerais, o MPMG, por meio do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça e Defesa da Saúde (CAOSAÚDE), tem promovido ações de mediação sanitária com a intenção de realizar a intermediação entre o Poder Judiciário, o Ministério Público, a Defensoria Pública, gestores e conselheiros municipais, entidades do terceiro setor e pessoas da comunidade, a fim de discutir questões relacionadas à saúde individual e pública (BATISTA, 2021).

Conforme Assis (2015), o projeto funciona com a efetivação de encontros que ocorrem em todo o território estadual. O autor utiliza um fluxograma comprovando como essas reuniões incidem: primeiro acontece o acionamento do Ministério Público através do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa da Saúde (CAOSAÚDE), depois há uma avaliação da demanda que se possível será feita

junto à Secretaria do Estado de Saúde (SES); há a coleta dos basais indicadores microrregionais coletivos de saúde para, então, ser feita a elaboração da programação e expedição de convites para todos os interessados que desejem participar. Ocorre a reunião de mediação, na qual acontece a discussão dos problemas coletivos de saúde que foram ponderados nas etapas anteriores, e após a deliberação e a construção de um consenso, há a criação da Comissão de Trabalho Microrregional, que observará cada município que integra a microrregional para realizar um diagnóstico sobre as questões debatidas; por fim há a elaboração de uma ata da reunião. Ficando o CAOSAÚDE e a SES/MG responsáveis pelo acompanhamento dos resultados da mediação (DASSIS, 2015).

Em verdade, Assis (2015) elenca as principais implicações: a consignação de convênios de cooperação técnica entre entes públicos; corresponsabilidades financeiras; melhoria das condições de trabalho nas unidades de saúde; intervenção administrativa ou judicial nas administrações hospitalares com grave comprometimento assistencial; gestão desqualificada e desequilíbrio econômico-financeiro; aumento de número de leitos especializados (UTI) na região da saúde; atualização dos estatutos e regimentos dos prestadores hospitalares conveniados ao SUS; cursos de especialização de direito sanitário pela Escola de Saúde Pública de Minas Gerais; e por último a redução dos confrontos, conflitos e de demandas judiciais reflexivas.

Outra possibilidade de solução de demandas pertinentes a essa área pode ser a instauração da mediação virtual. Segundo pesquisa do CNJ, esse sistema está sendo praticado no estado de Espírito Santo, o que pode servir de modelo para os demais estados (BATISTA, 2021).

Em suma, embora haja resoluções do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, do Ministério Público do Estado de Goiás e do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), é formidável aplicá-las em todas as jurisdições, para que os brasileiros tenham acesso ao medicamento de forma mais célere e de maneira menos burocrática.

Tartuce (2016) afirma que a mediação exige coragem na busca de saídas e paciência para escutar o outro. Desse modo, é preciso que todos do judiciário estejam enredados no atendimento eficiente à população, principalmente em questões de saúde (BATISTA, 2021).

O principal aumento da atuação do MPMG na mediação sanitária foi a diminuição dos conflitos e de demandas judiciais, mas outros resultados positivos alcançados podem ser mencionados: proposta de criação de Plano de Ação para Expansão e Melhoramentos dos serviços de saúde em face das Redes de Atenção à Saúde (RAS); crescimento da assistência pautada pelo critério da epidemiologia; definição da vocação sanitária dos prestadores (hospitais), a partir dos vazios assistenciais e das necessidades coletivas de saúde, eliminando-se a concorrência entre eles; fusão operacional da assistência de hospitais na mesma base territorial para os fins de racionalização e adequação à escala; aumento do número de leitos especializados (UTI) na região de saúde; criação do Núcleo de Atendimentos das demandas judiciais pela SES/MG; revisão dos contratos de prestação de serviços médicos hospitalares, dada a Política Nacional de Atenção Hospitalar, com fomento à proposta da orçamentação global 100% SUS, assegurado equilíbrio econômico-financeiro (GUIMARÃES, 2018).

Ainda, no que concerne aos projetos brasileiros já praticados na área da mediação sanitária, menciona-se o estado do Rio de Janeiro, onde foi criada a Câmara de Resolução de Litígios de Saúde (CRLS), um projeto de cooperação que reúne as Procuradorias Gerais do Estado e do Município do Rio de Janeiro, além das Secretarias Estadual e Municipal de Saúde, as Defensorias Estadual e da União, além do Tribunal de Justiça do Estado. O objetivo da Câmara é buscar soluções administrativas para o atendimento de cidadãos que precisam de medicamentos, exames, internações, tratamentos e transferências do SUS, evitando o ajuizamento de ações.

O estado de Mato Grosso firmou um termo de cooperação com o Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, município de Cuiabá e Conselho de Secretarias Municipais de Saúde de Mato Grosso (COSEMS/MT), para designar uma Câmara de Mediação a fim de diminuir a judicialização na saúde no estado. O objetivo é regular contratos, serviços e procedimentos do SUS para diminuir o tempo de espera do cidadão pelo atendimento e o volume de ações judiciais (SANTANA, 2016).

No Rio Grande do Norte, por sua vez, foi criado em 2012 o programa “SUS mediado”, o qual possui como parceiros a Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Norte, a Procuradoria-Geral do Estado, a Secretaria de Saúde do Estado, a Defensoria Pública da União, a Procuradoria-Geral do Município de Natal e a Secretaria de Saúde do Município de Natal. As sessões de mediação para resolução

administrativa das questões de saúde amparadas pelo programa ocorrem às quartas-feiras, por meio de uma Câmara composta por um farmacêutico, um médico, um defensor público estadual, um representante da Procuradoria-Geral do Estado e do Município, que se reúnem na Sede da Defensoria Pública do Estado (RIO GRANDE DO NORTE, 2018).

O escopo da Câmara é resolver os conflitos de saúde extrajudicialmente, aprofundando a efetivação, no plano concreto, do direito à saúde e maior efetividade das políticas públicas de saúde no estado do Rio Grande do Norte. Além disso, propõe evitar demandas judiciais e assegurar o acesso dos usuários hipossuficientes do SUS a medicamentos e procedimentos médicos de encargo do estado do Rio Grande do Norte e dos municípios participantes (RIO GRANDE DO NORTE, 2018).

Segundo informação da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Norte, o programa foi estendido ainda em 2012, sendo implementado na cidade de Mossoró por meio do Núcleo Regional do Oeste em parceria com a Procuradoria Geral do Estado, a Secretaria de Saúde do Estado, a Defensoria Pública da União, a Procuradoria Geral do Município de Mossoró e a Secretaria de Saúde do Município de Mossoró, com atendimento às sextas-feiras (RIO GRANDE DO NORTE, 2018).

No estado do Rio Grande do Sul em março de 2017, com a premissa de mudar esse cenário e racionalizar a atuação judicial e extrajudicial nos conflitos de saúde, foi criado pela Procuradoria-Geral do Estado (PGE-RS) o programa “Resolve + Saúde”, que visa mapear as principais demandas e os medicamentos mais solicitados e, a partir disso, propor soluções dirigidas para reduzir os gastos decorrentes do excessivo acesso ao judiciário para resolver questões ligadas à saúde pública (PGE-RS, 2017). Um dos objetivos do projeto é, em parceria com a Secretaria da Saúde, otimizar a dispensação de medicamentos na via administrativa, reduzindo com isso a judicialização da saúde e os bloqueios judiciais, bem como preservar as diretrizes e princípios do SUS. Posteriormente, o projeto visa buscar a implementação de uma instância administrativa para a solução de demandas de saúde, reduzindo-se à judicialização propriamente dita (PGE-RS, 2017).

Esses conhecimentos corroboram a probabilidade de trabalhar com a mediação sanitária no âmbito local. Poder-se-ia ir além das fronteiras brasileiras quando se está à frente e na luta global contra a pandemia da covid-19, ascendendo a propositura da mediação sanitária planetária, tendo no centro como principal mediador a Organização Mundial de Saúde (OMS) para estabelecer diretrizes e regras que

tenham como ponto comum a sobrevivência humana. Nesse ponto é fundamental o exercício da solidariedade global e a diplomacia entre os países, pois a doença é comum, sendo urgente pensar coletivamente em termos de políticas públicas voltadas à saúde, bem como ressignificar o sentido de fronteiras, soberania e bem comum.

Nesse cenário da mediação, o mediador não oferece uma solução para o caso, pois na mediação sanitária deve existir o empenho de todos na procura da solução compartilhada/cooperada, concebendo uma performance institucional preventiva, viabilizando a implementação de uma agenda positiva, com planejamento regionalizado e serviços de saúde descentralizados. Portanto, possibilitando a corresponsabilização geral de todos os atores, jurídicos ou não, nesse sistema que se subentende ÚNICO de saúde (ASSIS, 2015).

O diálogo entre a Defensoria Pública, da cidade de São Paulo, e a Secretaria de Saúde do Estado resultou num método interessante e eficaz para garantia de acesso aos medicamentos. Constituiu-se um serviço de triagem na unidade da Defensoria para verificar os casos de negativa quanto à aquisição de medicamentos, cujo fornecimento é obrigatório pelo Sistema Único de Saúde e faltava em estoque, bem como quando envolvia medicamentos de alto custo. No primeiro caso, o paciente é encaminhado para a farmácia pública que tem o medicamento em estoque. No segundo caso, o paciente deve retirar um formulário, que será preenchido pelo médico, indicando o medicamento, posologia, acompanhado de laudos e exames, sendo que o medicamento de alto custo será fornecido após 30 dias (diminuiu em 80% a propositura de ações na cidade de São Paulo) (MAXIMIANO, 2013).

A Defensoria Pública e a Secretaria de Saúde do Distrito Federal criaram em fevereiro de 2013 a Câmara Permanente Distrital de Mediação em Saúde (CAMEDIS), fazendo com que a Defensoria passasse a objetivar a prática da mediação como substitutiva do ingresso de demandas judiciais:

Patrícia Paim, chefe do Setor de Judicialização da Secretaria de Saúde, explicou que o trabalho da Camedis, coordenado pela Secretaria de Saúde, ocorre da seguinte forma: quando a Defensoria Pública apresenta a reclamação de um paciente, a secretaria verifica se o medicamento ou tratamento pleiteado consta da lista padronizada pelo Ministério da Saúde. Caso não conste, é oferecida uma alternativa terapêutica ao reclamante. Em uma situação como essa, a defensoria propõe um acordo entre a secretaria e o paciente. Cabe a este último aceitar a proposta e encerrar o caso ou buscar outras soluções, entre elas a abertura de uma ação judicial (VASCONCELLOS, 2015).

As principais demandas mediadas pela CAMEDIS são cirurgias eletivas, consultas, exames, internação psiquiátrica (involuntária ou compulsória, indicada por médico do SUS), materiais para pacientes não internados, medicamentos que não atendam aos protocolos clínicos, processos em trâmite com reiterados descumprimentos, sessões de câmara hiperbárica. No entanto, algumas demandas não podem ser submetidas à CAMEDIS pela complexidade ou urgência delas, o que impede de resolvê-las consensualmente, tais como: cirurgias urgentes, consultas e exames de primeiro atendimento, internação compulsória indicada por médico privado, materiais para pacientes internados, medicamentos padronizados e UTI. Essa lista de demandas possíveis ou não de serem atendidas pela mediação foi construída de maneira dialógica entre os atores políticos e jurídicos (GUIMARÃES, 2018).

Na prática, a mediação funciona da seguinte forma: as demandas dos usuários do SUS são enviadas pela Defensoria Pública por meio de ofício específico endereçado à CAMEDIS. Após o recebimento, é realizada a primeira apreciação pela Secretaria, a qual apresenta, em até 21 dias, uma das três respostas possíveis: I) atendimento integral à demanda pretendida, nos termos do pedido formulado no ofício da Defensoria Pública; II) negativa de atendimento à demanda pretendida; ou III) atendimento parcial à demanda pretendida, com formulação de proposta a ser apresentada em sessão de mediação (GUIMARÃES, 2018).

De acordo com CNJ, no caso de atendimento integral à demanda ou negativa integral, a resposta é realizada por ofício encaminhado à Defensoria Pública. No caso de atendimento parcial, a proposta elaborada a ser apresentada na sessão de mediação deve compor a pauta da reunião observando o mínimo de três dias de antecedência em relação à data da sessão, que, em geral, inclui diversas demandas (GUIMARÃES, 2018).

As sessões são realizadas com a presença do usuário do SUS e de pelo menos um integrante da Secretaria de Saúde e um da Defensoria Pública. O objetivo é buscar o atendimento da demanda do usuário, com a tentativa de aliar suas expectativas às restrições e desafios fáticos de atendimento por parte da Secretaria de Saúde, evitando o incremento de demandas no judiciário. Ocorrendo o acordo, é elaborado um instrumento denominado Termo de Mediação (GUIMARÃES, 2018).

Como exemplo, Vasconcellos (2015) cita uma situação em que a Defensoria Pública apresenta a reclamação de um paciente e a Secretaria de Saúde verifica se o

medicamento ou tratamento pleiteado consta na lista padronizada pelo Ministério da Saúde. Em caso negativo, é oferecida uma alternativa terapêutica ao demandante. Nessas situações, é buscado um acordo na sessão de mediação entre a Secretaria e o paciente.

Importante frisar que a mediação coloca o usuário do SUS como sujeito central em diálogo com a Secretaria de Saúde, Defensoria Pública e demais atores políticos e judiciais que, porventura, venham a participar da sessão de mediação, na busca de um acordo consensual e corresponsável de sua demanda, evitando assim o incremento do fenômeno da judicialização da saúde (GUIMARÃES, 2018).

O CNJ ainda destaca que a experiência da CAMEDIS trouxe importantes avanços, tais como: o sentimento de empoderamento por parte dos usuários, os quais se mostram satisfeitos em serem ouvidos diretamente por gestores nas sessões de mediação; a redução do volume de ações judiciais relacionadas aos casos analisados pela CAMEDIS, uma vez que é observado alto índice de sucesso das sessões no atendimento integral das demandas e na oferta de soluções mediante o consenso; e o fortalecimento do diálogo e cooperação entre Defensoria Pública e Secretaria de Saúde. Ressalta-se que essas instituições atuam de forma conjunta na promoção do direito à saúde no SUS, tanto do ponto de vista individual, quanto da perspectiva coletiva da saúde (GUIMARÃES, 2018).

Conforme Vasconcellos (2015), o número de acordos efetivados pela CAMEDIS no primeiro ano de atuação ainda é pequeno em comparação ao volume de processos judiciais. Os acordos, porém, evitaram a abertura de 260 processos, o que gera uma economia considerável para a Secretaria de Saúde. Tendo em vista que, segundo dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), o custo médio de uma ação judicial no Brasil é de R\$ 5.600,00, foram poupados R\$ 1,5 milhão com custas judiciais.

O sucesso dessa experiência evidencia que com sensibilização dos gestores de saúde e das instituições jurídicas a respeito da importância do diálogo institucional e do comprometimento entre eles, a solução das demandas de atendimento dos usuários do SUS pode ser alcançada sem que processos judiciais sejam iniciados (GUIMARÃES, 2018).

Logo, a mediação sanitária é um procedimento eficiente, visto que permite a interação democrática entre os envolvidos, diminui o número de tensões e conflitos no âmbito da saúde, facilitando a efetivação social do direito à saúde, muito embora

se aproxime mais da dinâmica dos orçamentos participativos, da governança democrática, do que do instrumental da mediação (COPETTI; GIMENEZ, 2021).

A mediação apresenta-se como forma amenizada que ampara os envolvidos facilitando um ambiente para o consenso. Ressalta-se que o objetivo da mediação não é desembaraçar o Poder Judiciário, mas, sim, educar para o entendimento, e desse modo, construir uma cultura de paz, na qual os cidadãos são capazes de administrar suas controvérsias pelo consenso e, nesse caso em estudo, de concretizar Direitos Humanos fundamentais (COPETTI; GIMENEZ, 2021).

Existe uma intenção de que os múltiplos tribunais consagrem varas exclusivas para julgarem ações de saúde. Essas iniciativas tornam os juízes especialistas no tema, o que é elogiável em face da deficiência de obrigatoriedade da disciplina Direito Sanitário nas grades curriculares das faculdades de Direito e ausência nos editais para fornecimento de vagas para juízes, defensores públicos, promotores, e procuradores públicos (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

Na Comarca de Goiânia, desde 2018, cabe à 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual e à 2ª Vara da Fazenda Pública Municipal de Goiânia julgamentos afetos à saúde e a medicamentos. Nessa mesma esteira, foi instalado em 2019 o Centro Judiciário de Soluções de Conflito e Cidadania– (CEJUSC Saúde). Trata-se de unidade do Poder Judiciário vinculada ao Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC), órgão de assessoramento da Presidência do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás – TJ/GO. O objetivo principal do CEJUSC é utilizar métodos consensuais de soluções de disputas, assegurando à sociedade um serviço de tratamento dos conflitos de saúde de forma acessível, ágil, eficaz e efetiva, garantindo o direito de acesso a soluções justas e à cidadania (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

De outra banda, as audiências públicas promovem a democracia participativa, permitindo o debate público sobre algum assunto, admitindo que a sociedade abertamente envolvida tenha direito à voz. Nesses momentos, as autoridades públicas analisam a sociedade civil na busca por elementos e soluções de conflitos alternativos. A sociedade civil proporciona a oportunidade de expressar suas aflições aos órgãos de saúde pública e de assim obter explicações e possibilidades dos representantes do poder público, estabelecendo uma conversação de maneira espontânea. Dessa maneira, a audiência pública é coerente com a visão democrática

de Estado, em que a fala da população necessita ser considerada quando da tomada de determinações (RINGEISEN, 2016).

Nesse sentido, a audiência pública foi uma prática expressiva para a contenda democrática sobre direito à saúde, marcada pela presença de gestores públicos, profissionais da área médica, juristas, professores e usuários do SUS. O debate na audiência pública, todavia, concentra-se no que Nancy Fraser (1989) chama de procedimentos jurídicos, administrativos e terapêuticos, o que causa uma análise restrita de demandas políticas sob esses três prismas (RINGEISEN, 2016).

Em dezembro de 2017, por exemplo, o Supremo Tribunal Federal realizou audiência pública com o tema *Justiça e Saúde*, que contou com a participação de 32 institutos e personalidades. É oportuno lembrar que a desjudicialização permitirá o debate da população em assuntos políticos, tornando-se, assim, acessível para todos os indivíduos a interpretação constitucional e admitindo a melhor abordagem da demanda, na medida em que é um contraponto à judicialização ao antepor medidas alternativas e diálogos para litígios que abranjam políticas públicas de saúde (RINGEISEN, 2016).

Nesse mesmo âmbito, a desjudicialização da saúde ainda é excitada quando do uso do Núcleo de Apoio Técnico (NAT) dos tribunais ou do CNJ antes da ação judicial, pela plena adequação da demanda, quando da averiguação de que o custo do tratamento é baixo e de que sua efetividade já está desvendada; quando da averiguação de que o medicamento está na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (RENAME), visto que a concessão é indispensável; e quando da estimativa da probabilidade terapêutica para o tratamento do paciente (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

Nesse viés, a criação de Câmaras de Mediação Sanitária no âmbito das Secretarias de Saúde, sejam estaduais ou municipais, para buscar solucionar conflitos internos do próprio sistema e externos com seus usuários, é uma alternativa à litigância e torna-se viável para reduzir a judicialização da saúde nos diversos níveis governamentais (GUIMARÃES, 2018).

Idealmente, as questões relacionadas à saúde pública deveriam ser resolvidas no âmbito do Executivo e não do Judiciário. Entretanto, não se pode discordar que o cidadão tem o direito constitucional de recorrer ao Judiciário e a este cabe garantir os direitos constantes na Carta Magna. Nessa seara, ações alternativas ao acionamento do Judiciário para resolução dos conflitos no âmbito da saúde pública, como as

Câmaras de Mediação, criadas por Secretarias de Saúde e Defensorias Públicas, permitem a solução das demandas ainda em âmbito administrativo. Destacam-se os resultados positivos apresentados a partir do relato das experiências desenvolvidas em Minas Gerais, Distrito Federal, além das iniciativas do Mato Grosso e do Rio Grande do Norte (GUIMARÃES, 2018).

Contudo, é visível a necessidade de modificar o contexto da judicialização sobrecarregada de processos envolvendo a área da saúde, e obter uma administração pública realmente eficaz e resolutive. A mediação aparece como um procedimento alternativo na solução de conflitos, admitindo (re)organização e adequação das políticas públicas, uma vez que traz o debate para a esfera social, com envolvimento de diversos órgãos, garantindo, assim, a cidadania e provocando maior responsabilização política e uma nova cultura na esfera do Sistema Único de Saúde (COPETTI; GIMENEZ, 2021).

Dessa feita, percebe-se a importância do incentivo de métodos consensuais extrajudiciais de resolução de conflitos, como a mediação, especialmente na área da saúde, diminuindo o volume cada vez mais amplo de ações judiciais e garantindo a consecução desse direito disposto em um litígio cuja vida digna se encontra em risco.

4.4 Implementação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) voltados para os conflitos sanitários

Como já mencionado, o acesso à justiça é um direito fundamental a ser garantido pelo Poder Judiciário e esse direito tem um custo que deve ser financiado pelo Estado para sua fidedigna efetivação. Todavia, o cenário mostra que há um espaço em que o Poder Público não consegue prover em face do orçamento público deficitário não compatível com as demandas da sociedade e do próprio Poder Judiciário (LIMA; GALVÃO; SERRAT, 2022).

Com o intuito de estimular a solução dos conflitos por meio da autocomposição, cujo objetivo é possibilitar às partes a solução de questões de forma consensual e, juntas, tomarem uma decisão que as satisfaça, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) dispõe no artigo 8º, da Resolução n. 125/2010 (CNJ, 2010b), que os Tribunais criem os CEJUSCs (LIMA; GALVÃO; SERRAT, 2022).

Os CEJUSCs são órgãos pertencentes ao Poder Judiciário cuja função é a de oferecer a mediação e a conciliação por meio de sessões realizadas por mediadores

e conciliadores capacitados, sem onerar, demasiadamente, as partes que a ele recorrem. Os assuntos que podem ser tratados em seu âmbito são referentes à matéria cível, fazendária, previdenciária, de família ou dos Juizados Especiais Cíveis, Criminais e Fazendários (LIMA; GALVÃO; SERRAT, 2022).

Os benefícios gerados à sociedade com a criação e o efetivo funcionamento dos CEJUSCs são inúmeros e, entre eles, destacam-se o acesso à justiça de modo menos burocrático e mais equânime; a celeridade na resolução das questões controvertidas; menor dispêndio de valores pecuniários para as custas cobradas na tramitação dos processos e, o mais importante, a solução dos conflitos baseada na decisão das partes em fazê-lo da maneira que melhor lhes aprouver, sem imposições de terceiros, dando às partes autonomia para que elas consigam resolver suas lides por si sós (LIMA; GALVÃO; SERRAT, 2022).

Assim, o CEJUSC é outro meio de acesso à justiça que tende a solucionar os conflitos com mediação ou conciliação sem obrigação onerosa. Portanto, ele é um meio que promove o exercício da cidadania, em que o cidadão é capaz de solucionar os conflitos de forma reflexiva e pacífica resultando na efetividade dos direitos fundamentais da constituição brasileira, como o direito de acesso à justiça gratuita e efetiva (LIMA; GALVÃO; SERRAT, 2022).

À vista disso, no ordenamento jurídico brasileiro, o Código de Processo Civil apresenta com ênfase a solução consensual dos conflitos avultando em seu art. 3º que a “lei não excluirá da apreciação jurisdicional ou lesão a direito”, e no § 2º estabelece que “o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos”, e no § 3º que “a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial” (BRASIL, 2015a, s.p.).

Em 2010, o CNJ publicou a Recomendação n. 31 (CNJ, 2010a), que, ponderando o volume processual de centenas de milhares de processos em saúde, teve como objetivo orientar os tribunais na adoção de medidas que auxiliem os juízes a garantir maior eficiência na solução das ações judiciais envolvendo a assistência à saúde pública (SOUZA NETTO; FOGAÇA; GARCEL, 2021).

Dessa forma, os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, então conhecidos como CEJUSCs, são centros criados com a finalidade de proporcionar às partes atendimento e orientação na busca de solução de conflitos.

A criação desses centros veio com a atualização do Código de Processo Civil (ARAÚJO, 2016).

Esses centros são responsáveis pelas efetivações das audiências de conciliação e mediação que são administradas pelos mediadores e conciliadores devidamente habilitados, passando por um curso de formação e supervisão realizado pelo próprio órgão competente, no caso os Tribunais de Justiça (DANTAS, 2017).

A Resolução n. 125/2010 (CNJ, 2010b), no art. 8º, com a redação dada pela Emenda 1, de 2013 (CNJ, 2013), já trazia a regulamentação no sentido de que determina a implantação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos, formulando as diretrizes gerais que deverão ser observadas pelos tribunais estaduais e federais (DANTAS, 2017).

Dispostos em Lei, nos artigos 165, caput, CPC e nos artigos 8º ao 11 da Resolução n. 125 (CNJ, 2010b), os centros foram criados de forma obrigatória e são compostos por servidores, conciliadores, mediadores, supervisores e um juiz coordenador para que haja supervisão em relação ao trabalho sendo feito dentro do órgão (DANTAS, 2017).

Olhando ainda para os mandamentos do art. 165, caput, do CPC, encontra-se uma determinação no sentido de que os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, a quem incumbirão duas tarefas de suma importância, quais sejam: a de realizar as sessões e audiências de conciliação e mediação; e a de desenvolver programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição (DANTAS, 2017).

A criação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, como já visto, foi uma medida determinada pelo Conselho Nacional de Justiça para uma efetiva prestação jurisdicional e um acesso à justiça mais efetivo (DANTAS, 2017).

Desde a promulgação da referida resolução, diversos Centros Judiciários de Solução de Conflitos foram instalados pelos Tribunais em diversas unidades da Federação, contudo, deverão ser firmadas as parcerias necessárias para suprir as necessidades, isto é, um financiamento das atividades dos Centros, que como é sabido não é de pequena monta. Os valores depositados, quando não destinados à vítima ou aos seus dependentes, serão, preferencialmente, destinados à entidade pública ou privada com finalidade social, previamente conveniada, ou para atividades de caráter essencial à segurança pública, educação e saúde, desde que elas

atendam. A estrutura financeira do Poder Judiciário não abarca todas as suas despesas, e é imperioso que para a consecução de direitos e garantias fundamentais faz-se necessário o pilar financeiro (DANTAS, 2017).

Cumprido aludir que os métodos adequados de solução de conflitos e justiça tem multiportas pelo país. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) estimula a utilização de métodos consensuais de solução de conflitos em demandas que versem sobre o direito à saúde. A aludida recomendação está em concordância com o conceito de acesso à justiça, bem como conforme a Lei n. 13.105/2015 (Código de Processo Civil), a qual estimula a solução consensual (SOUSA; THIBES, 2022).

Ademais, de acordo com todas as legislações que dispõem sobre a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado do Conflito, implementada pela Resolução n. 125 (CNJ, 2010b), bem como pelas Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015), Lei de Falência e Recuperação Judicial (Lei n. 14.112/2020) e Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei n. 14.133/2021), estimulou-se a utilização dos métodos adequados de solução de conflitos, notadamente, da negociação, da conciliação e da mediação (SOUSA; THIBES, 2022).

É extremamente formidável o desenvolvimento de competências e habilidades para profissionais da saúde e do direito em gestão de conflitos, objetivando a formação dos profissionais com atuação na área preventiva ou contenciosa. A falta de profissionais aptos a atuar em demandas jurídicas que envolvam assuntos relacionados ao direito da saúde faz com que se torne essencial a preparação de profissionais das duas áreas com essa expertise. Existe entre os pacientes e médicos/pacientes e outros membros da área da saúde uma verdadeira falta de diálogo, o que leva a um aumento nos números de processos envolvendo a área da saúde (SOUSA; THIBES, 2022).

Trata-se de importante medida de desjudicialização sobretudo em tempos de pós-pandemia. Estimativas apontam que há demanda reprimida em razão da suspensão de procedimentos eletivos. Destaca-se que cabe ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) a fiscalização e a regulamentação do Poder Judiciário e dos atos praticados por seus órgãos de acordo com o artigo 103-B, § 4º I, II e III, da Constituição Federal brasileira (BRASIL, 1988; SOUSA; THIBES, 2022).

Uma pesquisa realizada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em parceria com o IBGE, citada por Sousa e Thibes (2022), aponta que 75% da população brasileira usa o judiciário para solução de conflitos de diversas áreas, apenas 27,6%

da população faz uso da mediação ou conciliação como meio de resolução de demandas. Entre os que utilizam a mediação ou conciliação, 15,9% consideram moroso o processo e 6% da população considera oneroso o processo judicial/extrajudicial (SOUSA; THIBES, 2022).

A Recomendação n. 100 (CNJ, 2021c) decidiu orientar os magistrados com performance nas ações envolvendo o direito à saúde que priorizem, sempre que plausível, a solução consensual da controvérsia, por meio do uso da negociação, da conciliação ou da mediação, e ao receber uma demanda submergindo direito à saúde, poderá o magistrado indicar um mediador habilitado em questões de saúde para atingir diálogo entre o requerente e os prepostos ou gestores dos serviços de saúde, na busca de uma solução apropriada e eficiente para o conflito (SOUSA; THIBES, 2022).

Como já aludido, dentro do Poder Judiciário, existe o Centro Judiciário de Solução de Conflitos (CEJUSC), onde se realizam as audiências de mediação e conciliação, como Meios Alternativos de Solução de Conflitos (SOUSA; THIBES, 2022).

Nesse mesmo viés, a Recomendação n. 100 (CNJ, 2021c) indicou que sejam implementados Centros Judiciários de Solução de Conflitos, porém voltados à área da saúde, exclusivamente. O significativo número de processos envolvendo questões da saúde e diante da impotência do Estado de atender os direitos fundamentais da vida humana, viu-se a necessidade de se criar um centro especializado em realizar negociações, conciliações e mediações, tanto nas modalidades individuais quanto coletivas (SOUSA; THIBES, 2022).

Tendo em vista o crescimento exorbitante de demandas judiciais relativas à saúde, o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás implantou um Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Saúde, o qual alvitra realizar a gestão de conflitos que envolvem a judicialização da saúde pela aplicação de métodos adequados de solução de conflitos (mediação e conciliação), possibilitando a todos os cidadãos a garantia de direitos de Cidadania surgindo como tática para o tratamento das demandas pré-processuais e processuais. O projeto traz determinadas inovações como: executar as operações de tramite e acesso de forma virtual, atendimento local de balcão, na sede do CEJUSC Saúde, atarização e homologação virtual de acordos feitos extrajudicialmente nas instituições cooperadas (RODRIGUES, 2021).

As expressões de negociação, conciliação e mediação podem ser realizadas pelas vias presencial ou virtual, e, nesse último caso, serão admitidas as formas síncrona ou assíncrona. Os tribunais também poderão usar de outras estruturas interinstitucionais já existentes para a prevenção e solução consensual de conflitos em saúde (SOUSA; THIBES, 2022).

O tribunal que implementar o CEJUSC Saúde deverá observar o disposto na Lei n. 13.105/2015 (Código de Processo Civil), na Lei n. 13.140/2015 (Lei de Mediação), e na Resolução n. 125 (CNJ, 2010b), no que couber, especialmente providenciando a capacitação específica de conciliadores e mediadores em matéria de saúde, inclusive por meio de convênios já firmados pelo CNJ, com compreensão sobre saúde baseada em evidência científica, princípios do Sistema Único de Saúde e de consulta à base de dados com notas técnicas emitidas por instituições reconhecidas pelos Comitês Nacional e Estaduais de Saúde (SOUSA; THIBES, 2022).

Nesse contexto, o Ministério Público do Estado de Goiás, na Comarca de Jataí, já vem aplicando a mediação sanitária para tratar de demandas na área da saúde. Conforme disposto no site do órgão (PROGRAMA..., 2018), o programa de mediação sanitária visa implementar novos fluxos de recepção às demandas por prestação de saúde, realizar audiências de mediação pré-processuais, facilitar a interlocução direta entre o usuário e a gestão do SUS (BATISTA, 2021).

Para isso, foi feita parceria com o Centro de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC) do Judiciário, que incorporou a atividade juntamente à participação do Poder Executivo local, por meio de servidores, procuradores e do titular da Secretaria de Saúde. Nesse cenário, um cidadão, ao ser atendido no Ministério Público, terá sua demanda considerada pelo membro do referido órgão. O promotor de justiça observará se o atendimento é pertinente, e, em caso positivo, encaminhará ao CEJUSC local, a fim de agendar a audiência de mediação, sendo esta de natureza pré-processual, ou seja, ela ocorrerá sem a instauração de um processo. Posteriormente ao agendamento, as partes são notificadas para comparecerem no local e horário determinado (BATISTA, 2021).

No âmbito do CEJUSC, o acontecimento de fato contrai um registro apenas pré-processual. A partir do resultado da audiência de mediação, será verificado se houve acordo ou não. Em caso de acordo, o juiz a homologará. Já em caso negativo, o Ministério Público dará andamento à notícia de fato (BATISTA, 2021).

Com o aumento da judicialização na área da saúde, medidas que buscam a conciliação dos conflitos estão sendo estimuladas, incluindo a criação ou a reestruturação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) (CENTROS..., 2019).

Os CEJUSCs Saúde têm o objetivo de mediar ou conciliar conflitos, através de soluções legais, reduzindo, assim, o encaminhamento judicial. Os mediadores/conselheiros atuam em instâncias processuais de 1º e 2º instância e conflitos pré-processuais (CENTROS..., 2019).

A partir de 2019, os Tribunais de Justiça do Estado de Goiás (TJ-GO) e do Estado do Rio Grande do Norte (TJ-RN) têm o apoio dos CEJUSCs Saúde, e o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJ-SP) conta com um CEJUSC específico para casos relacionados à saúde complementar (CENTROS..., 2019).

O CEJUSC Saúde é uma unidade do Poder Judiciário do Estado de Goiás, com a missão de apoiar o uso da justiça, assegurando à sociedade um serviço para resolução dos conflitos de saúde de forma acessível, ágil e efetiva, mediante a utilização adequada dos métodos autocompositivos de solução de disputas, com o objetivo de alcançar desde questões causais às concretas, por meio da interinstitucionalidade e governança pública, avalizando a todos o direito de acesso à solução justa e à cidadania (CENTROS..., 2019).

De modo geral, o CEJUSC Saúde visa reduzir a judicialização mediante a gestão dos conflitos que envolvem a judicialização da saúde pelas diretrizes da Política Judiciária Nacional de Solução de Conflitos e seu ferramental (CENTROS..., 2019).

Dessa forma, o CEJUSC Saúde goiano é o primeiro no Brasil a atender somente demandas da saúde. Por meio da mediação e da conciliação, o Centro ambiciona solucionar esses conflitos sanitários de maneira célere e tecnicamente apropriada sem as limitações anteriormente relatadas do processo judicial, com o auxílio dos entes públicos, estado de Goiás e municípios, e das atuantes de plano de saúde em Goiás (MONCHNACZ, 2020).

Nesse viés, o CEJUSC Saúde mato-grossense tem envergadura para operar em todo o estado nos processos da área da saúde que tramitam em qualquer vara, que tem já decisão, mas não houve cumprimento. E ainda pode atuar administrativamente (pré-processual), nos casos em que o polo passivo seja o estado de Mato Grosso, de forma isolada ou em litisconsorte (ANJOS, 2022).

Entre os objetivos estão: reduzir o tempo de resposta aos atendimentos de cidadania; ampliar a quantidade de pessoas beneficiadas pelas atividades relacionadas à composição amigável; e atender as demandas da saúde (ANJOS, 2022).

Podem ingressar com RPP no CEJUSC Saúde: demandas por procedimentos cirúrgicos de média ou alta complexidade; medicamentos de alto custo; assistência domiciliar e internação domiciliar; tratamento psiquiátrico em regime de internação clínica ou terapêutica (ANJOS, 2022).

Ademais, em questão de horas seis procedimentos foram realizados, o que se fosse pela via judicial levaria de cinco a seis dias. E o mais importante, no dia seguinte ao pedido, o cidadão que procurou socorro no Judiciário já tinha sua demanda respondida. O CEJUSC Saúde veio para uniformizar as decisões urgentes dessa área. Em qualquer Comarca que o cidadão estiver, a decisão seguirá os mesmos procedimentos, mesmo cumprimento, prazos e tempo de resposta (ANJOS, 2022).

São objetivos do CEJUSC Saúde: aprimorar a qualidade e eficiência da intervenção judicial em assuntos de direito sanitário; tratar adequadamente os conflitos ligados à saúde; melhorar a qualificação da informação sobre as demandas referentes ao assunto; diminuir as demandas judicializadas referentes a direito sanitário; garantir aos usuários da Justiça a efetiva prestação jurisdicional e a pacificação social (CNJ, 2019b).

O usuário, em caso de negativa ou demora no atendimento de algum serviço de saúde (consultas, exames, cirurgias, internações), ou de fornecimento de remédios, poderá se dirigir ao CEJUSC Saúde e fazer a sua reclamação (MONCHNACZ, 2020).

Assim, o pedido será estudado e, conforme o caso, resolvido administrativamente com o ente ou entidade relacionado no caso concreto antes de qualquer intervenção judicial (MONCHNACZ, 2020). Nesse método, o CEJUSC conta com o apoio do Núcleo de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NATJUS), órgão local que emitirá as notas técnicas que subsidiarão os ajustes a serem sacramentados (MONCHNACZ, 2020).

Ante todo o exposto, há possíveis matérias de baixíssimo custo, a representar a grande maioria dos processos, em que se poderia reabrir o estudo sobre possíveis soluções consensuais (MONCHNACZ, 2020).

Portanto, a mediação sanitária é um instrumento eficiente, visto que possibilita a influência mútua entre os enredados, diminui o número de conflitos e tensões no âmbito da saúde, promovendo a efetivação social do direito à saúde, conquanto se aproxime mais da dinâmica dos orçamentos participativos, da governança democrática, do que do instrumental da mediação (MONCHNACZ, 2020).

Logo, a mediação apresenta-se como um método humanitário de resolução de conflitos, que ampara os envolvidos provocando um ambiente para o consenso. Ressalta-se que a finalidade da mediação sanitária não é desafogar o Poder Judiciário, mas, sim, educar para o entendimento e, conseqüentemente, desenvolver e construir uma cultura de paz, na qual os cidadãos são capazes de administrar suas controvérsias pelo consenso e, nesse caso em estudo, de consolidar direitos humanos fundamentais (MONCHNACZ, 2020).

5 CONCLUSÃO

Diante do exaurimento do Poder Judiciário e da necessidade de humanizar a busca por justiça aos brasileiros, o presente trabalho foi desenvolvido com o intento de estudar o procedimento da mediação sanitária enquanto política pública autocompositiva humanizada, que concretize o direito humano de acesso à justiça aos cidadãos.

Em um cenário de desenvolvimento tecnológico crescente, no qual a saúde compõe um direito do cidadão e um dever do Estado, ações por meio da via judicial que pleiteiam por medicamentos se multiplicaram, provocando a necessidade de discussões em torno dos aspectos técnicos, econômicos, sociais e jurídicos que permeiam o tema, a fim de subsidiar a tomada de decisões.

Cada Poder da Federação deve fazer a sua parte na tentativa de dirimir as demandas da saúde. O Poder Legislativo aprovando novas regras, o Poder Executivo destinando capital, buscando convênios e desenvolvendo políticas públicas, e o Poder Judiciário gerando particularmente o provimento de medicamentos e demais tratamentos e procedimentos de saúde.

O Poder Judiciário, órgão cuja função essencial é consolidar a justiça nas ações ajuizadas, frequentemente não tem condições de, ao observar determinada ambição à prestação de um direito social, considerar os resultados globais da destinação de recursos públicos em prol das necessidades individuais, com constante prejuízo para o todo. Além do mais, o magistrado está habilitado para julgar casos concretos particulares, o que inevitavelmente derivaria em prejuízo à coletividade.

O direito à saúde é um dos principais direitos reconhecidos no país, dispendo de grande destaque na Constituição Federal, que indica a saúde como um direito de caráter social e universal, amparado pelo Estado, e executado por intermédio das políticas econômicas e sociais. Sabe-se que a implementação desse direito impõe alguns desafios, essencialmente quando consideramos o acesso universal da saúde pelos cidadãos brasileiros acima de 203 milhões de habitantes.

Segundo os dados do Conselho Nacional de Justiça, o número de processos judiciais é preocupante, haja vista o alto número demandas no âmbito da saúde. Nota-se que a jurisdição necessita ser revisada e, conseqüentemente, precisa-se de novas possibilidades de resolução de conflitos. Manifesta-se, desse modo, a mediação sanitária como uma forma inovadora e eficiente de resolução de controvérsias.

A autocomposição, as câmaras técnicas e os conselhos de saúde carecem ser reconhecidos como procedimentos e locais apropriados capazes de harmonizar uma justa distribuição de saúde no Brasil.

Para nortear os estudos desenvolvidos, a problemática de pesquisa apresentada foi: o procedimento de mediação sanitária pode ser uma política pública de acesso à justiça para buscar resultados positivos no fornecimento de medicamentos e para solucionar determinados conflitos no âmbito da saúde?

Assim, para que fosse possível responder ao problema de pesquisa, utilizou-se como método de abordagem o dedutivo, e como método de procedimento o monográfico, bem como a técnica de pesquisa bibliográfica e de documentação indireta, baseada na leitura das principais doutrinas que tratam do tema, além de legislação e de artigos científicos.

Os métodos utilizados se mostraram eficientes para que se chegasse à confirmação da hipótese apresentada, sendo possível confirmar que, na perspectiva do ciclo das políticas públicas, a mediação sanitária possui os requisitos para se tornar uma política pública de acesso à justiça.

Desse modo, abordou-se, inicialmente, o conceito histórico do Poder Judiciário desde os primórdios, trazendo à baila uma comparação do que ocorria na Idade Média, quando o poder permanecia em mãos privadas, confundindo-se com poder econômico, e já no Estado Moderno, foi formalizada uma separação de poderes.

Na sequência, foi realizada análise quanto à crise que o Poder Judiciário enfrenta, com os altos números de demandas judiciais sem resolução. Isso, conseqüentemente, leva ao próximo item, no qual foi possível analisar o exaurimento e a morosidade do Judiciário, que restou comprovados por meio da análise do *Relatório Justiça em Números*.

No terceiro capítulo, procurou-se abordar a saúde como direito fundamental, perfazendo uma análise histórica acerca do conceito de saúde, partindo da premissa de que esta nem sempre foi considerada algo público. Tão somente com a solidificação dos estados nacionais contemporâneos é que as populações passaram a ser estimadas como algo a ser conservada.

O desenvolvimento das cidades e a ampliação das populações vivendo nos mesmos lugares fizeram com que aparecessem inquietações como taxas de natalidade, epidemias, mortalidade e a organização das cidades para que as pessoas convivessem melhor. Assim, a saúde como bem público tem início no século XVII na

Europa. A movimentação de institucionalização da saúde, como apreensão do Estado, ganha mais força ainda no século XIX, com a instauração da Higiene na França, tida como parte da medicina e da administração pública, que carece conservar a população profícua. Fez-se uma análise acerca do direito à saúde positivado na Constituição Federal de 1988.

Abordou-se as políticas públicas de acesso à saúde e a maneira como são aplicadas, partindo do conceito e como se dá a sua formação, baseada em cinco passos desenvolvidos por João Pedro Schmidt (2019a), sendo: a percepção ou definição de um problema; a inserção na agenda política; a formulação; a implementação; e, por fim, a avaliação. Ainda, foi feita a análise de algumas políticas judiciais de acesso à justiça, trazendo à baila alguns procedimentos autocompositivos que fomentam o diálogo como melhor forma de resolver conflitos.

Nesse viés, na perspectiva do ciclo das políticas públicas, a mediação sanitária mostrou-se ser uma alternativa atraente e viável de resolução de conflitos sanitários aos olhos dos operadores do direito, bem como aos olhos dos atores e órgãos públicos.

Posteriormente, fez-se uma análise acerca de como a judicialização de assuntos relacionados à saúde aparece da obrigação de se ter acesso ao direito previsto constitucionalmente e que, muitas vezes, por conta de todas as adversidades de se determinar atendimento universal para toda a população, não se concretiza na prática.

Finalmente, costurando todos os temas expostos, chegou-se ao procedimento de mediação sanitária como meio eficaz de acesso à justiça, uma vez que se apresenta como um método adequado, benéfico, célere e seguro para solução de conflitos sanitários, cuja efetividade pode ser comprovada por estados e municípios em que essa política já foi implementada com sucesso. Proeminentes e bem programadas, essas ações têm sido proporcionadas e praticadas em diversas regiões do país, com pertinentes rendimentos para todos os atores envolvidos, ressaltando-se a mediação sanitária pelo CAOSAÚDE em Minas Gerais, pela CAMADIS no Distrito Federal, pelo Comitê Interinstitucional de Resolução Administrativa de Demandas da Saúde (CIRADS) no Rio Grande do Norte, e pelo CRLS no Rio de Janeiro.

Considerando os resultados obtidos ao longo da pesquisa, conclui-se que os processos judiciais são, em tese, um reflexo da sociedade, principalmente no que condiz à necessidade e urgência em determinados medicamentos ou serviços de

saúde. Ainda, levando em consideração o excessivo número de demandas que adentram no Poder Judiciário e que este, muitas vezes, não responde de maneira adequada, resolutiva e humanizada, a mediação sanitária possui os requisitos para se tornar uma política pública eficaz no tratamento de conflitos sanitários, proporcionando acesso à justiça.

Portanto, a autocomposição, em especial a mediação, é uma ferramenta que, quando utilizada de maneira responsável e adequada, através de reuniões entre o paciente, médico, hospital, gestores, Ministério Público, Defensoria Pública, e demais entes envolvidos, apresenta resultados mais céleres e benéficos para todos os envolvidos.

REFERÊNCIAS

- AGUIAR, A. C.; DORNELLES, M.; SCHAEFER, R. M. P. *Mediação sanitária: novas perspectivas para o enfrentamento de conflitos no âmbito do direito à saúde*. São Paulo: Pedro e João, 2020.
- ANJOS, A. Centro de Solução de Conflitos da Saúde Pública: acordo traz celeridade em demandas de alto custo. *CEJUSC*, Cuiabá, 2022. Disponível em: <https://varadasaude.tjmt.jus.br/noticias/5>. Acesso em: 21 out. 2022.
- ASSIS, G. A ação institucional de mediação sanitária: Direito, saúde e cidadania. *Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário*, v. 2, n. 2, p. 460–471, 2013.
- ASSIS, G. Mediação sanitária: direito, saúde e cidadania. *Revista Tendências em Direitos Fundamentais*, v. 1, p. 29-36, 2015.
- ARAÚJO, J. P. R. S. *et al.* Mediação e conciliação no novo Código de Processo Civil: novos paradigmas. *Revista Farociência*, v. 2, n. 1, p. 37-42, 2016.
- ARANTES, R. B.; SADEK, M. T. (org.). *Reforma do judiciário*. São Paulo: Fundação Korad Adenauer, 2002.
- AYRES, J. R. C. M. Uma concepção hermenêutica de saúde. *Physis*, v. 17, n. 1, p. 43-62, 2007.
- BATISTA, A. B. R. Análise da proposta de mediação sanitária na área do fornecimento de medicamentos. *Revista Severa Verum Gaudium*, v. 6, n. 1, p. 141-157, 2021.
- BORGES, L. C. *Acesso à justiça e litigiosidade na crise do Poder Judiciário do Brasil*. 2012. Dissertação (Mestrado em Constitucionalismo e Democracia) – Faculdade de Direito do Sul de Minas, Pouso Alegre, 2012.
- BRASIL. [Constituição (1824)]. *Constituição Política do Imperio do Brazil (de 25 de março de 1824)*. Rio de Janeiro: Secretaria de Estado dos Negocios do Imperio do Brazil, 1824.
- BRASIL. [Constituição (1891)]. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de fevereiro de 1891)*. Rio de Janeiro: Congresso Nacional Constituinte, 1891.
- BRASIL. [Constituição (1946)]. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)*. Brasília: Assembleia Constituinte, 1946.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Presidência da República, 1988.
- BRASIL. *Distritos sanitários: concepção e organização o conceito de saúde e do processo saúde-doença*. Brasília: Ministério da Saúde, 1986.

BRASIL. *Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996*. Brasília: Presidência da República, 1996.

BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Brasília: Presidência da República, 2015a.

BRASIL. *Lei n. 13.129, de 26 de maio de 2015*. Brasília: Presidência da República, 2015b.

BRASIL. *Lei n. 13.140, de 26 de julho de 2015*. Brasília: Presidência da República, 2015c.

BRASIL. *Lei n. 14.112, de 24 de dezembro de 2020*. Brasília: Presidência da República, 2020.

BRASIL. *Lei n. 14.133, de 1º de abril de 2021*. Brasília: Presidência da República, 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. *Portaria n. 3.916, de 30 de outubro de 1998*. Brasília: Ministério da Saúde, 1998.

CALMON, P. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. 4. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

CALMON, P. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CAMARGO JÚNIOR, K. R. As armadilhas da “concepção positiva de saúde”. *Physis*, v. 76, n. 1, p. 63-76, 2007.

CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARRASCO, M. B. *Mediación y sistemas alternativos de resolución de conflictos: una visión jurídica*. Madrid: Reus, 2009.

CASTRO, E. V.; DELDUQUE, M. C. A mediação sanitária como alternativa viável à judicialização das políticas de saúde no Brasil. *Saúde Debate*, v. 39, n. 105, p. 506-513, 2015.

CASTRO, H. Brasil registra quase 500 mil judicializações na saúde segundo CNJ: erro médico aumenta no país. *FBH*, Brasília, 29 jul. 2021. Disponível em: <https://www.fbh.com.br/brasil-registra-quase-500-mil-judicializacoes-na-saude-segundo-cnj-erro-medico-aumenta-no-pais/>. Acesso em: 10 ago. 2022.

CENTROS Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC) atuam na área da saúde. *Rede NATJus*, [s.l.], 2019. Disponível em: <https://redenatjus.org.br/centros-judiciarios-de-solucao-de-conflitos-e-cidadania-cejusc-atuam-na-area-da-saude/>. Acesso em: 19 out. 2022.

CHAVES, L. A. O Poder Judiciário brasileiro na Colônia e no Império: (des)centralização, independência e autonomia. *Revista da Ajuris*, v. 44, n. 143, p. 279-314, 2017.

COLLUCI, C. Família pede na Justiça que SUS dê remédio de alto custo para cadela. *Folha de São Paulo*, set. 2016, Cotidiano, p. B-2.

COMPARATO, F. K. O Poder Judiciário no Brasil. *Revista Estudos Institucionais*, v. 2, n. 1, p. 114-143, 2016.

COMPARATO, F. K. O Poder Judiciário no regime democrático. *Estudos Avançados*, v. 18, n. 51, p. 151-159, 2004.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Dados estatísticos*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Demandas judiciais relativas à saúde*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2019a.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Emenda n. 1, de 31 de janeiro de 2013*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2013.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Judicialização da saúde no Brasil: Perfil das demandas, causas e propostas de solução*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2019b.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Judicialização e sociedade: ações para acesso à saúde pública de qualidade*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2021a.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em números 2021*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2021b.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Recomendação n. 100, de 16 de junho de 2021*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2021c.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2010b.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2010b.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n. 31, de 30 de março de 2020*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2020.

COPETTI, M. E. G.; GIMENEZ, C. P. Colet. Mediação sanitária como possibilidade à desjudicialização do direito constitucional à saúde. In: PORTO, R. T. C.; STURZA, J. M. (org.). *Políticas públicas de acesso à justiça e direitos humanos em tempos de COVID-19*. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2021. p. 137-145.

DANTAS, F. A efetividade da mediação e conciliação como meio alternativo de solução de conflitos. *Jurídico Certo*, Taguatinga, 2017. Disponível em: <https://juridicocerto.com/p/flaviadantas/artigos/a-efetividade-da-mediacao-e-conciliacao-como-meio-alternativo-de-solucao-de-conflitos-3953>. Acesso em: 20 out. 2022.

DELDUQUE, M. C. *A mediação sanitária como novo paradigma alternativo à judicialização das políticas de saúde no Brasil*. Brasília: Conselho Nacional de Secretários de Saúde, 2015.

DIAS, M. C. *Os direitos básicos: uma investigação filosófica acerca da fundamentação dos direitos humanos*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2004.

DIAS, M. S. A. *et al.* Judicialização da saúde pública brasileira. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 6, n. 2, p. 125-137, 2016.

DONATO, V. C. C. *O Poder Judiciário no Brasil: estrutura, críticas e controle*. 2006. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2006.

DORNELLES, M. *A advocacia colaborativa como política pública de tratamento de conflitos: a humanização do acesso à justiça à luz da fraternidade e da cooperação*. 2022. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2022.

DOUGLAS, W.; OLIVEIRA, E. P. *A judicialização em tempos de coronavírus: quando o direito encontra a realidade*. Rio de Janeiro: Impectus, 2020.

ENZWEILER, R. J.; PEREIRA, H. V. (org.). *Curso de Direito Médico*. São Paulo: Conceito, 2011.

FACCHINI NETO, E. A outra Justiça: ensaio de direito comparado sobre os meios alternativos de resolução de conflitos. *Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, v. 1, p. 85-117, 2009.

FALECK, D.; GABBAY, D.; TARTUCE, F. *Meios alternativos de solução de conflitos*. Rio de Janeiro: FGV, 2013.

FARIAS, G. T. *A conciliação como política pública de acesso à justiça nos juizados especiais cíveis do estado do Ceará*. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2017.

FARIA, J. E. (org.). *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. São Paulo: Malheiros, 1994.

FARIA, J. E. O sistema brasileiro de Justiça: experiência recente e futuros desafios. *Revista de Estudos Avançados*, v. 51, n. 18, p. 103-125, 2004.

FOLEY, G. F. *Justiça Comunitária: por uma justiça de emancipação*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

GLITZ, F. Judicialização contratual em números: Anotações a partir do relatório CNJ de 2021. *Migalhas*, [s.l.], 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/354211/judicializacao-contratual-em-numeros-relatorio-cnj-de-2021>. Acesso em: 15 maio 2022.

GRINOVER, A. P. *et al. Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional*. São Paulo: Atlas, 2008.

GRUSKIN, S.; MILLS, E. J.; TARANTOLA, D. Health and human rights 1: history, principles, and practice of health and human rights. *The Lancet*, v. 370, p. 449-455, 2007.

GUIMARÃES, H. A. *Mediação sanitária no âmbito das Secretarias de Saúde: viabilidade e benefícios à saúde pública*. 2018. Trabalho de Conclusão de Curso (Especialização em Saúde Pública) – Escola de Saúde Pública do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2018.

LANÇANOVA, J. L. O Poder Judiciário em crise e a mediação como meio alternativo de solução dos conflitos. *Revista Direito em Debate*, v. 23, n. 42, p. 150-175, 2014.

LIMA, L. C. C.; GALVÃO, M. S.; SERRAT, D. M. M. A importância do cejusc para a promoção da autocomposição. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA, 6., 2018. *Anais [...]*. Ribeirão Preto: UNAERP, 2018. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/cbpcc/article/view/1325>. Acesso em: 6 nov. 2022.

LOPES, I. O.; MARQUETO, A.; PAIM, P. Câmara Permanente Distrital de Mediação em Saúde: experiência do Distrito Federal. In: CONSELHO NACIONAL DE SECRETÁRIOS DA SAÚDE. *Para entender a gestão do SUS*. Brasília: CONASS, 2015. p. 3-8.

LUCHESE, P. T. P. (org.). *Políticas públicas em saúde pública*. São Paulo: OMS, 2002.

LUHMANN, N. *Complexidade e modernidade: da unidade à diferença*. Madrid: Trota, 1998.

MANCUSO, R. de C. *Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MANN, J. M. *et al.* Health and Human Rights. *Health and Human Rights*, v. 1, n. 1, p. 6-23, 1994.

MARTINI, S. R.; MICHELON, A. L. Mediação sanitária, um olhar para o direito à saúde à luz do Diritto Vivente. *Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflitos*, v. 5, n. 2, p. 62-77, 2019.

MAXIMIANO, V. A. Z. Soluções alternativas de conflitos são possíveis na área da saúde. In: NOBRE, M. A. de B.; SILVA, R. A. D. da. (org.). *O CNJ e os desafios da efetivação do direito à saúde*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 443-448.

MAZZA, F. F. *Os impasses entre a judicialização da saúde e o processo orçamentário sob a responsabilidade fiscal: uma análise dos fundamentos decisórios do Supremo Tribunal Federal*. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

MEDINA, E. B. M. *Meios alternativos de solução de conflitos: o cidadão na administração da justiça*. Porto Alegre: Fabris, 2004.

MELO, J. Saúde suplementar responde por 130 mil demandas judiciais anualmente. *Conselho Nacional de Justiça*, Brasília, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/saude-suplementar-responde-por-130-mil-demandas-judiciais-anualmente/>. Acesso em: 28 abr. 2022.

MESQUITA, J. S. *A mediação como ferramenta autocompositiva de acesso à justiça no tratamento de conflitos sanitários*. 2020. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2020.

MONCHNACZ, M. CEJUSC da Saúde: uma possibilidade de conciliação nas demandas de saúde em Goiás. *Jus Brasil*, [s.l.], 2020. Disponível em: <https://ieadireito.jusbrasil.com.br/artigos/841788695/cejusc-da-saude-uma-possibilidade-de-conciliacao-nas-demandas-de-saude-em-goias>. Acesso em: 18 out. 2022.

MONTESQUIEU, C. S. B. *O Espírito das Leis: as formas de governo, a federação, a divisão dos poderes, presidencialismo versus parlamentarismo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

MORAIS, J. L. B.; SPENGLER, F. M. *Mediação e arbitragem: alternativas à jurisdição*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

MORAIS, J. L. B.; SPENGLER, F. M. *Mediação e arbitragem: Alternativas à jurisdição*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

MORAIS, J. L. B.; STRECK, L. L. *Ciência política e teoria geral do Estado*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

NYGREN-KRUG, H. Health and human rights at the world health organization. *Saúde e Direitos Humanos*, n. 1, p. 7-12, 2004.

O PAPEL do advogado no processo de mediação. *OAB São Paulo*, São Paulo, 3 ago. 2016.

OLIVEIRA, A. P. Conheça as principais políticas públicas de saúde no Brasil. *Zelas Saúde*, São Paulo, 2020. Disponível em: <https://saude.zelas.com.br/artigos/politicas-publicas>. Acesso em: 12 ago. 2022.

OLIVEIRA, M. R. M. *et al.* Mediación como prevención de la judicialización de la salud: naratas de los sujetos del judiciario y de la salud. *Escola Anna Nery*, v. 23, n. 2, p. 1-8, 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Genebra: ONU, 1948.

PAIM, J. S. *Reforma sanitária brasileira: contribuição para a compreensão e crítica*. Salvador: EDUFBA, 2015.

PARANHOS, P. Apontamentos sobre a formação do Poder Judiciário no Brasil. *Revista da ASBRAP*, n. 8, s.p., 2001.

POLAKIEWICZ, R. R.; TAVARES, C. de M. Judicialização, juridicização e mediação sanitária: reflexões teóricas do direito ao acesso aos serviços de saúde. *Revista Pró-Universus*, v. 8, n. 1, p. 38-43, 2017.

PONCIANO, V. L. F. *Reforma do Poder Judiciário: limites e desafios*. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico e Socioambiental) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2009.

PRADO JÚNIOR, C. *Formação do Brasil contemporâneo*. 2. ed. São Paulo: Brasiliense, 1945.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. PGE-RS apresenta alternativas para reduzir judicialização da saúde. *Procuradoria-Geral do Estado*, Porto Alegre, 2017b. Disponível em: <http://www.pge.rs.gov.br/pge-rs-apresenta-alternativas-para-reduzir-judicializacao-da-saude>. Acesso em: 10 out. 2022.

PROGRAMA de mediação sanitária é inaugurado com 80% de resolução em Jataí. *Ministério Público de Goiás*, Goiânia, 2018. Disponível em: <http://www.mpggo.mp.br/portal/noticia/programa-de-mediacao-sanitaria-e-inaugurado-com-80-de-resolucao-em-jatai>. Acesso em: 20 out. 2022.

RINGEISEN, A. T. S. *Mediação de conflito no Sistema Único de Saúde: visões e práticas de um a experiência no município de Natal/RN*. 2016. 119f. Dissertação (Mestrado em Saúde Coletiva) – Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Centro de Ciências da Saúde, Natal, 2016.

RIO GRANDE DO NORTE. SUS mediado. *Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Norte*, Natal, 2018. Disponível em: <https://www.defensoria.rn.def.br/programa/sus-mediado>. Acesso em: 17 out. 2022.

RODRIGUES, S. A. *Análise crítica dos CEJUSCS como mecanismos de acesso à justiça no TJGO entre os anos de 2013 e 2019*. 2021. 75 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Unidade Acadêmica Especial de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal de Goiás, Cidade de Goiás, 2021.

SALDANHA, M. M. *Mediação e Ouvidoria: Um novo paradigma para o tratamento dos conflitos*. Ijuí: Universidade Regional do Noroeste do Estado do RS, 2013. Disponível em: <http://coral.ufsm.br/educosul/2013/com/gt1/12.pdf>. Acesso em: 8 ago. 2022.

SAID FILHO, F. F. A crise do poder judiciário: os mecanismos alternativos de solução de conflitos como condição de possibilidade para a garantia do acesso à justiça. *Revista Diké*, v. 5, n. 1, p. 1-22, 2017.

SALES, L. M. M. *Justiça e mediação de conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SALES NETTO, P. R. *et al.* Judicialização da saúde e crise econômica: uma breve análise quanto à necessidade de ponderação de interesses em tempos de crise. *Sociedade de Patologia do Tocantins*, v. 3, n. 4, p. 112-121, 2016.

SAMPAIO, J. A. L. *A constituição reinventada pela jurisdição constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SANTANA, W. Governo vai criar câmara de mediação para reduzir ações judiciais na saúde. *Radio Paiguás*, Cuiabá, 2016. Disponível em: <http://www.mt.gov.br/-/4296102-governo-vai-criar-camara-de-mediacao-para-reduzir-aco-es-judiciais-na-saude>. Acesso em: 11 maio 2022.

SARAIVA, A. C.; SPENGLER, F. M. *Meios alternativos de solução de conflitos: conciliação, mediação e arbitragem como formas de desburocratizar o judiciário, à luz do novo Código de Processo Civil*. Santa Cruz do Sul: Mostra Internacional de Trabalhos Científicos, 2019.

SCHAEFER, Rafaela Matos Peixoto. *Mediação no ensino, na pesquisa e na extensão*. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2021.

SCHMIDT, J. P. Bases bio-psicossociais da cooperação e o paradigma colaborativo nas políticas públicas. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, v. 19, p. 123-162, 2018.

SCHMIDT, J. P. Para estudar políticas públicas: aspectos conceituais, metodológicos e abordagens teóricas. *Revista do Direito*, v. 3, n. 56, p. 119-149, 2019a.

SCHMIDT, J. P. Políticas Públicas no Brasil 1930-2018: tensões entre welfare state e estado mínimo. *Revista Direitos Humanos Fundamentais*, v. 19, p. 93-119, 2019b.

SCLIAR, M. *Do mágico ao social: trajetória da saúde pública*. 2. ed. São Paulo: SENAC, 2005.

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

SICA, L. *Justiça restaurativa e mediação penal: o novo modelo de justiça e de gestão do crime*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SILVA, C. P. H.; SPENGLER, F. M. Mediação, conciliação e arbitragem como métodos alternativos na solução de conflitos para uma justiça célere e eficaz. *Revista Jovens Pesquisadores*, v. 3, p. 124-139, 2013.

SILVA, M. E. A. Direito à saúde: evolução histórica, atuação estatal e aplicação da teoria de Karl Popper. *Revista Constituição e Garantia de Direitos*, v. 9, n. 2, p. 4-22, 2017.

SILVA, P. R. P. *Rio de Janeiro, 240 anos de Justiça (regedores e presidentes)*. Niterói: Imprensa Oficial, 1990.

SOUSA, G. M. R.; THIBES, L. P. Autocomposição na área da saúde. *Conteúdo Jurídico*, [s.l.], 2022. Disponível em: <https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/59068/autocomposio-na-rea-da-sade>. Acesso em: 20 out. 2022.

SOUZA, C. Políticas públicas: uma revisão da literatura. *Sociologias*, n. 16, p. 20-45, 2006.

SOUZA, D. Direito fundamental à saúde: condição para dignidade humana. *Instituto de Comunicação e Informação Científica e Tecnológica em Saúde*, Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <https://www.icict.fiocruz.br/content/direito-fundamental-%C3%A0-sa%C3%BAde-condi%C3%A7%C3%A3o-para-dignidade-humana>. Acesso em: 10 ago. 2021.

SOUZA, R. R. *O sistema público de saúde brasileiro*. Brasília: Ministério da Saúde, 2002.

SOUZA NETTO, J. L.; FOGAÇA, A. R.; GARCEL, A. A desjudicialização como alternativa à crise da jurisdição na área da saúde. *Revista Direitos Humanos e Democracia*, v. 9, n. 17, p. 91-104, 2021.

SPENGLER, F. M. A autocomposição como política pública de incentivo ao direito fundamental de acesso à justiça. *Revista Cidadania e Acesso à Justiça*, v. 5, n. 2, p. 1-16, 2019.

SPENGLER, F. M. A crise do Estado e a crise da jurisdição: (in)eficiência face à conflituosidade social. *Revista Brasileira de Direito*, v. 7, n. 1, p. 7-38, 2011.

SPENGLER, F. M. *Mediação de conflitos: da teoria à prática*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

SPENGLER, F. M.; SPENGLER NETO, T. *Mediação enquanto política pública: o conflito, a crise da jurisdição e as práticas mediativas*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2012.

SPENGLER, F. M.; SPENGLER NETO, T. O tempo processual brasileiro: causa ou consequência da crise da jurisdição? *Nomos*, v. 33, p. 103-122, 2014.

SPENGLER, F. M.; SPENGLER NETO, T. O acesso à justiça como “direito humano básico” e a crise da jurisdição no Brasil. *Scientia Iuris*, v. 15, n. 2, p. 53-74, 2011.

STURZA, J. M.; ZEIFERT, A. P. B. As políticas públicas e a promoção da dignidade: uma abordagem norteadas pelas capacidades (capabilities approach) propostas por Martha Nussbaum. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 9, n. 1, p. 114-126, 2019.

TARTUCE, F. *Mediação nos conflitos civis*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TEIXEIRA, E. C. *O papel das políticas públicas no desenvolvimento local e na transformação da realidade*. Salvador: AATR- BA, 2002.

TORRES, J. A. S. *O acesso à Justiça e soluções alternativas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

VASCONCELLOS, J. *Prática da mediação é adotada para conter a judicialização da saúde no DF*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. Disponível em: <https://cnj.jusbrasil.com.br/noticias/188440935/pratica-da-mediacao-e-adotada-para-conter-a-judicializacao-da-saude-no-df>. Acesso em: 20 out. 2022.

VENTURA, M. Direitos humanos e saúde: possibilidades e desafios. *Saúde e Direitos Humanos*, n. 7, p. 87-101, 2010.

VENTURA, M. *et al.* Judicialização da saúde, acesso à justiça e a efetividade do direito à saúde. *Physis*, v. 20, n. 1, p. 77-100, 2010.

WARAT, L. A. *O Ofício do Mediador*. Florianópolis: Habitus, 2001.

WATANABE, K. Modalidade de mediação. *In: DELGADO, J. et al. Mediação: um projeto inovador*. Brasília: Centro de Estudos Judiciários, 2003. p. 42-50.

WATANABE, K. *et al.* (org.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional*. São Paulo: Atlas, 2008.