

**UNIVERSIDADE SANTA CRUZ DO SUL
CURSO DE DIREITO**

Isadora dos Santos Zilio

**O ACESSO À JUSTIÇA E OS MÉTODOS AUTOCOMPOSITIVOS NO
TRATAMENTO DOS CONFLITOS ENTRE PLANOS DE SAÚDE E
CONSUMIDORES**

Santa Cruz do Sul
2024

Isadora dos Santos Zilio

**O ACESSO À JUSTIÇA E OS MÉTODOS AUTOCOMPOSITIVOS NO
TRATAMENTO DOS CONFLITOS ENTRE PLANOS DE SAÚDE E
CONSUMIDORES**

Trabalho de Conclusão de Curso em Direito,
modalidade monografia, apresentado ao Curso de
Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, UNISC,
como requisito parcial para obtenção de título de
Bacharel em Direito.

Prof. Dra. Fabiana Marion Spengler
Orientadora

Santa Cruz do Sul
2024

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela dádiva da vida e por todas as conquistas alcançadas até agora.

Aos meus avós, José Carlos e Carmen, pelo incentivo e pelos valiosos ensinamentos, que foram essenciais para que eu conseguisse a tão desejada graduação em Direito.

Às amizades feitas ao longo da graduação, pelas quais tenho profundo respeito e admiração, agradeço por terem sido parte desta conquista e por tornarem essa jornada mais agradável.

E, por fim, à minha orientadora Fabiana Marion Spengler, pela integridade e pelo trabalho exemplar que realizou durante toda a minha trajetória acadêmica. Levarei seus ensinamentos comigo na prática da minha profissão.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem por objetivo principal analisar em que medida os conflitos sanitários existentes entre planos de saúde e consumidores podem ser solucionados pela autocomposição gerando efetivo acesso à justiça. Assim, o acesso à justiça, para além do acesso à jurisdição, leva em consideração os meios adequados de solução de conflitos, assim, incluindo-se a possibilidade de utilizar-se dos métodos autocompositivos. Nesse sentido, os conflitos sanitários, caracterizados por tratarem de matéria da área de saúde, em sua maioria, são levados ao crivo do Poder Judiciário. Ocorre que o Poder Judiciário enfrenta diversos problemas, que podem definir obstáculos na busca por garantia de direitos, como o longo tempo de tramitação dos processos. Para além disso, os métodos autocompositivos alternativos ao Judiciário geram diversos benefícios, por exemplo, o incentivo da participação das partes envolvidas e a busca de soluções satisfatórias pelo diálogo. Para tanto, o problema que move a pesquisa questiona: em que medida os conflitos sanitários existentes entre planos de saúde e consumidores podem ser solucionados pela autocomposição gerando efetivo acesso à justiça? Quanto à metodologia utilizada, o método de abordagem é o dedutivo e o método de procedimento é o monográfico, valendo-se da técnica bibliográfica, contendo exame da doutrina e legislação condizente ao tema.

Palavras-chave: Acesso à Justiça. Judicialização da Saúde. Métodos Autocompositivos. Planos de Saúde.

ABSTRACT

The main objective of this course conclusion work is to analyze the extent to which existing health conflicts between health plans and consumers can be resolved through self-composition, generating effective access to justice. Thus, access to justice, in addition to access to jurisdiction, takes into account the appropriate means of resolving conflicts, thus including the possibility of using self-compositional methods. In this sense, health conflicts, characterized by dealing with matters in the health area, are mostly brought to the attention of the Judiciary. It turns out that the Judiciary faces several problems, which can define obstacles in the search for guaranteeing rights, such as the long processing time of processes. Furthermore, alternative self-compositional methods to the Judiciary generate several benefits, for example, encouraging the participation of the parties involved and the search for satisfactory solutions through dialogue. To this end, the problem that drives the research asks: to what extent can existing health conflicts between health plans and consumers be resolved through self-composition, generating effective access to justice? As for the methodology used, the approach method is deductive and the procedure method is monographic, using the bibliographic technique, containing an examination of the doctrine and legislation consistent with the topic.

Keywords: Access to Justice. Judicialization of Health. Self-compositional Methods. Health insurance.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	06
2	O ACESSO À JUSTIÇA E OS MEIOS AUTOCOMPOSITIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS	08
2.1	O Princípio do Acesso à Justiça	09
2.2	Mediação	14
2.3	Conciliação	17
3	DO DIREITO À SAÚDE	22
3.1	O Direito à Saúde estabelecido na Constituição Federal de 1988	23
3.2	Judicialização do Direito à Saúde	25
3.3	A Autocomposição nos conflitos sanitários	29
4	A AUTOCOMPOSIÇÃO NOS CONFLITOS SANITÁRIOS ENTRE PLANOS DE SAÚDE E CONSUMIDORES	33
4.1	A Autocomposição de direitos indisponíveis	33
4.2	Conceitos gerais acerca dos planos de saúde e saúde suplementar	36
4.3	A Autocomposição nos conflitos entre planos de saúde e consumidores	40
5	CONCLUSÃO	45
	REFERÊNCIAS.....	47

1 INTRODUÇÃO

No contexto brasileiro, a judicialização dos conflitos envolvendo planos de saúde é um fenômeno comum, acarretando um alto volume de processos que sobrecarregam o sistema judiciário e resultam em longos tempos de tramitação, o que pode prejudicar a efetiva garantia dos direitos dos consumidores. Somado a isso, as demandas judiciais envolvendo planos de saúde, em sua maioria, envolvem matérias que permeiam matérias de saúde, como acesso à medicamentos, consultas com médicos especializados ou envolvendo a realização de tratamentos ou procedimentos médicos.

Os métodos autocompositivos, como a negociação, a conciliação e a mediação, surgem como alternativas promissoras ao litígio judicial tradicional, oferecendo benefícios como a promoção do diálogo, a participação ativa das partes envolvidas e a busca por soluções satisfatórias de forma mais célere e eficiente. Assim, este trabalho questiona: em que medida os conflitos sanitários entre planos de saúde e consumidores podem ser solucionados pela autocomposição, gerando um efetivo acesso à justiça?

O objetivo geral desta pesquisa é analisar a viabilidade e a eficácia da autocomposição na resolução de conflitos entre planos de saúde e consumidores, promovendo um acesso à justiça mais eficiente e satisfatório. Para atingir esse objetivo, são delineados os seguintes objetivos específicos: (i) estudar o direito à saúde como um princípio fundamental na Constituição Federal Brasileira e a possibilidade de composição nos conflitos relacionados; (ii) compreender a judicialização dos conflitos de saúde e os métodos autocompositivos adequados; e (iii) analisar os meios autocompositivos de acesso à justiça, identificando os métodos mais adequados no tratamento dos conflitos entre planos de saúde e consumidores.

A justificativa para este estudo reside nas complexidades e impactos significativos dos conflitos sanitários para as partes envolvidas, bem como nos desafios enfrentados na sua resolução judicial. A mediação e a conciliação, como métodos autocompositivos, oferecem potencial para soluções mais satisfatórias, promovendo diálogo, eficiência, celeridade e qualidade das resoluções, além de contribuir para o efetivo acesso à justiça. Este aspecto é particularmente relevante, considerando que o direito à saúde é fundamental para a dignidade da pessoa humana, conforme estabelecido na Constituição Federal Brasileira.

Em termos de metodologia, este trabalho adota o método de abordagem dedutivo e o método de procedimento monográfico, utilizando-se de técnica bibliográfica que inclui o exame da doutrina e legislação pertinentes ao tema. Tal abordagem visa proporcionar uma análise aprofundada e fundamentada sobre a utilização dos métodos autocompositivos na resolução de conflitos entre planos de saúde e consumidores, buscando contribuir para a promoção de um acesso à justiça mais eficaz e equitativo.

2 O ACESSO À JUSTIÇA E OS MEIOS AUTOCOMPOSITIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

O presente capítulo pretende conceituar o acesso à justiça como um princípio amplo, capaz de ser analisado por diversas dimensões e conceitos práticos, através das contribuições doutrinárias e das normas jurídicas em vigor.

Sequencialmente, será aprofundada a temática dos meios autocompositivos de solução de conflitos, com foco na mediação e conciliação, demonstrando seus principais princípios norteadores, sua aplicabilidade e sua eficácia.

Ademais, pretende-se, a título exemplificativo, abordar a utilização dos métodos autocompositivos ao integrá-los no contexto de demandas relacionadas à saúde, demonstrando sua aplicabilidade na promoção de uma resolução mais eficiente e satisfatória para os conflitos sanitários.

2.1 O Princípio do acesso à justiça

Inicialmente, destaca-se que o princípio do acesso à justiça não é sinônimo de acesso ao Judiciário. Pinho (2022) propõe uma releitura do princípio da inafastabilidade da jurisdição, conforme estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal Brasileira, que afirma que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". Essa releitura considera as diversas alternativas eficazes para a resolução de conflitos disponíveis atualmente

Dessa forma, referida norma constitucional assegura o direito de exigir do Estado tutela jurisdicional, de maneira que o Poder Judiciário não pode se recusar a examinar pedidos que levados a sua apreciação. Assim, "o dispositivo pretende garantir não só o acesso à Justiça, como também uma resposta jurisdicional útil, efetiva e tempestiva" (Spengler, 2019, p. 174).

Dessa maneira, a inafastabilidade da jurisdição garante a possibilidade de resolução de conflitos por meio do procedimento judicial, envolvendo o Poder Judiciário e a figura do juiz, responsável por proferir a decisão final diante de sua convicção e convencimento. Nesse contexto, as partes litigantes não mantêm comunicação direta entre si, nem com o magistrado, de maneira que a interação que ocorre entre o juiz e as partes é exclusivamente para embasar sua convicção e, conseqüentemente, proferir o julgamento. A participação direta das partes é

considerada quase dispensável, uma vez que o protagonismo é assumido predominantemente pelos advogados e pelo juiz, que abordam a questão de forma técnica (Spengler, 2017). “O procedimento é formal e heterônomo; a sentença foge ao controle das partes” (Spengler, 2017, p.166).

Nesse sentido, percebe-se que o acesso à Jurisdição se trata de um conceito que está contido no acesso à Justiça, de modo que o segundo “é mais amplo e assegura maior hipótese de tutela aos direitos do cidadão” (Spengler, 2019, p. 28). Ainda, explica Spengler (2019, p. 28-29):

A concepção que equipara o acesso à Justiça como “acesso aos tribunais” faz parte de “um conceito estrito”. Por outro lado, considera-se um conceito mais amplo aquele que “trata do acesso à justiça como o acesso aos meios de desenvolvimento social, político e econômico de um Estado, ou seja, uma justiça social, distributiva” (MADERS, 2013, p. 56). Esse “conceito estrito” de acesso à Justiça está intimamente ligado aos diversos escopos da jurisdição e engloba os problemas essenciais da efetividade do processo. Assim, as tradicionais limitações ao ingresso na Justiça, jurídicas ou de fato (econômicas, sociais), refletem em decepções para a potencial clientela do Poder Judiciário.

Além disso, o acesso à justiça é um direito fundamental e, portanto, essencial para o Estado Democrático de Direito, uma vez que garante a possibilidade de os cidadãos reivindicar seus direitos, tanto perante o Estado, quanto através da via extrajudicial. Nesta senda, também é o entendimento de Bedin e Spengler (2013):

o direito de acesso à justiça um dos mais relevantes dentre os direitos humanos, pois possibilita aos indivíduos a concretização dos demais direitos humanos. Destarte, o direito de acesso à justiça se transformou em um importantíssimo instrumento democrático e de concretização de direitos, sendo reconhecido no Brasil e em todo o mundo. (2013, p.108)

Na obra intitulada *Acesso à Justiça*, Mauro Cappelletti e Bryan Garth (1988) exploraram as diversas problemáticas envolvendo o tema, bem como, elaboram propostas para ampliação do referido direito e soluções para os entraves que impedem sua efetivação. Assim, os autores indicam as custas judiciais, a morosidade do judiciário, a desigualdade entre os cidadãos, tanto em relação aos recursos financeiros disponíveis, como em relação a aptidão de reconhecer um direito exigível, como obstáculos ao acesso. Da mesma forma, apontaram as possíveis soluções, que foram denominadas “três ondas de acesso à justiça”, quais sejam:

Podemos afirmar que a primeira solução para o acesso – a primeiro “onda” desse movimento novo – foi a assistência judiciária; a segunda dizia respeito às reformas tendentes a proporcionar representação jurídica para os interesses “difusos”, especialmente nas áreas da proteção ambiental e do consumidor; e o terceiro – e mais recente – é o que nos propomos a chamar simplesmente de “enfoque de acesso à justiça” porque inclui os posicionamentos anteriores, mas vai muito além deles, representando, dessa

forma, uma tentativa de atacar barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo. (Cappelletti; Garth, 1988, p.31)

Diante do exposto, interessa ao presente trabalho, em especial, o denominado “enfoque de acesso à justiça” (Cappelletti; Garth, 1988, p.68), que representa uma proposta mais ampliada na busca do acesso à justiça e traz à tona os métodos autocompositivos de solução de conflitos. Ao passo que, através de tal conceito, compreende-se a necessidade de um “conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos” (Cappelletti; Garth, 1988, p.68), objetivando a melhoria de acesso e, além disso, evidenciando a necessidade de alterações procedimentais, bem como, de utilizações de mecanismos alternativos para solução de litígios e de adaptações processuais a depender da espécie de litígio (Cappelletti; Garth, 1988).

Além disso, o acesso à justiça está intrinsecamente relacionado à busca de tutela específica para resguardar direitos e/ou interesses ameaçados, implicando, por conseguinte, na realização de resultados justos e efetivos. Essa preocupação reflete a constante busca pela efetividade do Direito e da Justiça no contexto do caso concreto. Essa premissa emerge desvinculada de seu ponto inicial no momento da apresentação em juízo, ou, de maneira mais precisa, no transcorrer do processo, onde se almeja tão somente a obtenção de sua conclusão formal. Isso ocorre porque o desfecho final almejado em qualquer contenda deve, em sua essência, desempenhar um papel pacificador no conflito. É somente por meio dessa abordagem que se concretiza a tão almejada justiça social (Spengler, 2019).

Neste mesmo sentido, é o entendimento acerca do princípio do acesso à justiça como “acesso à ordem jurídica justa”, expressão cunhada pelo Professor Kazuo Watanabe, que possui o significado de que:

não basta permitir que o cidadão ingresse no Judiciário, sendo necessário que consiga sair dele com uma solução célere, justa, adequada e efetiva para o conflito, ou que nem ingresse, por conseguir resolver seus conflitos através de mecanismos consensuais, extrajudicialmente. (Lagrasta, 2022, p.37):

Em relação aos conflitos sanitários, ou seja, aqueles que envolvem a área da saúde, a efetivação desse direito é extremamente relevante, ao passo que envolve pacientes ou familiares que precisam se sentir ouvidos e acolhidos (Nascimento, 2017), bem como, pode envolver questões delicadas e urgentes que devem ser tratadas com celeridade e atenção a natureza do conflito.

Assim, demonstrado o nexa entre o acesso à justiça e os meios consensuais,

ou adequados, de solução de conflitos, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou a Resolução nº 125/2010, que estabeleceu, nos termos do seu artigo 1º, “a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade”.

Em consonância com o exposto anteriormente, a Resolução nº 125/2010 considerou que o direito de acesso à Justiça implica acesso à ordem jurídica justa. Fundamentou-se, também, na importância de estabelecer uma política pública que promova e melhore os métodos consensuais de resolução de litígios, mencionando que a conciliação e a mediação são eficazes para promover a paz social, resolver e prevenir conflitos, e que sua regulamentação adequada em programas já em vigor no país tem contribuído para reduzir a excessiva judicialização, a quantidade de recursos e o cumprimento de decisões judiciais. (CNJ, 2010).

Ainda, destaca-se que foi estabelecido a competência do CNJ para promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação, bem como, a criação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs):

Art. 8º Para atender aos Juízos, Juizados ou Varas com competência nas áreas cível, fazendária, previdenciária, de família ou dos Juizados Especiais Cíveis, Criminais e Fazendários, os Tribunais deverão criar os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania ("Centros"), unidades do Poder Judiciário, preferencialmente, responsáveis pela realização das sessões e audiências de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, bem como pelo atendimento e orientação ao cidadão. (CNJ, 2010)

Neste diapasão, a Lei nº 13.105/2015 (Código de Processo Civil), também consagrou em seu texto legal a relevância da autocomposição na busca pela paz social, dispondo, no parágrafo 2º do artigo 3º que “o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos”. Ainda, incluiu a audiência de conciliação ou mediação ao procedimento cível, de maneira que, ao receber a petição inicial, “o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência” (CPC, 2015).

Por tanto, trata-se de uma etapa processual que antecede a contestação, que somente não irá ocorrer no caso de ambas as partes manifestarem desinteresse ou, quando não for admitida a autocomposição e, que busca viabilizar entre as partes um

diálogo mais leve, antes de acirrados os ânimos com a defesa e fase probatória (Spengler, 2019, p.71). Nesse sentido, cumpre ressaltar, conforme Spengler (2017, p.144):

[...] a proposta do novo CPC não é tornar obrigatória a mediação ou a conciliação, mas estimulá-la. E tal incentivo deve ser tarefa de todos os operadores do Direito, mesmo quando já ajuizada a ação. Ou seja, tem se por importante a busca pela solução composta, sem torná-la obrigatória.

Ademais, no mesmo ano, houve o advento da Lei nº 13.140/2015, denominada “Marco Legal da Mediação”, que dispôs acerca da mediação entre particulares como meio adequado de solução de controvérsias, bem como, acerca da composição de conflitos no âmbito do Poder Público. (Spengler, 2017). Referido diploma legal “buscou atender à expectativa de regulamentação que pairava sobre o instituto” (Tartuce, 2017, p. 2), uma vez que a ausência de normatização causava certa insegurança ao considerar o uso do procedimento para algumas pessoas.

Por outro lado, também haviam entendimentos de que não seria benéfico a existência de normas acerca da mediação, justamente pela aplicação do princípio da informalidade a qual ela se baseia (Tartuce, 2017). Além disso, considerando que há países em que a mediação é amplamente utilizada sem que haja qualquer previsão em lei específica e, também, sem ser realizado por um poder estatal, como o Judiciário (Spengler, 2017). Acerca deste ponto, destaca-se:

Então cabe a pergunta: a mediação funcionará melhor se estiver regada por lei específica e se for realizada pelo Poder Judiciário? A resposta é negativa. Esses dois fatores não impactarão na qualidade dos mediadores e de suas práticas e nem na qualidade dos resultados obtidos pelos conflitantes. Antes pelo contrário, o risco é que ela se torne mais uma fase processual, uma etapa a ser cumprida (talvez a contragosto) e que essa processualização a burocratize, formalize e a torne estranha aos seus princípios elementares. (Spengler, 2017, p. 169-170)

Nesse sentido, os meios autocompositivos, em especial a mediação e a conciliação, ganharam ênfase no Poder Judiciário brasileiro, diante do incentivo por meio de políticas públicas, a Resolução nº 125/2010 do CNJ, o Código de Processo Civil de 2015 e o Marco Legal da Mediação, se tornando um “minissistema de métodos consensuais de solução de conflitos” (Grinover *apud* Tartuce, 2017). Assim, também é o ensinamento de Rodrigues e Lyra (2018, p. 76-77):

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015 o direito brasileiro consolidou a adoção, o estímulo e a aplicabilidade dos métodos alternativos de solução de conflitos no âmbito do Poder Judiciário, porque faz previsão expressa à promoção de tais métodos no tratamento dos conflitos, conforme se concebe do disposto nos parágrafos 2º e 3º do art. 3º do aludido diploma legal.

Entretanto, cumpre mencionar que o formalismo e positivação do Direito em seu objetivo de promover a pacificação social, não são absolutamente suficientes para atender às necessidades sociais. Dessa forma, apesar da existência de direitos, a maneira como eles serão concretizados varia devido às desigualdades da realidade social, que é moldada por uma série de fatores (históricos, culturais, econômicos, etc), e dificulta sua aplicação efetiva de forma geral e uniforme (Diniz, 2013).

Assim, enquanto permanecer a assimetria entre grupos sociais dominantes e minoritários, aqueles que possuem maior conhecimento acerca do sistema jurídico poderão seguir explorando-o para aumentar seus privilégios (Diniz, 2013). Neste mesmo sentido, as dificuldades presentes no sistema jurídico são mais evidentes em casos relacionados a pequenas causas e autores individuais, sobretudo aqueles em situação de pobreza, ao passo que “as vantagens pertencem de modo especial aos litigantes organizacionais adeptos do uso do sistema judicial para obterem seus próprios interesses” (Cappelletti; Garth, 1988, p. 28):

A “capacidade jurídica” pessoal, se relaciona com as vantagens de recursos financeiros e diferenças de educação, meio e *status* social, é um conceito muito mais rico e de crucial importância na determinação da acessibilidade da justiça. Ele enfoca as inúmeras barreiras que precisam ser pessoalmente superadas, antes que um direito possa ser efetivamente reivindicado através do nosso aparelho judicial. (Cappelletti; Garth, 1988, p.22)

Dessa forma, não basta que métodos autocompositivos, como a mediação e a conciliação estejam positivados nos diplomas legais, para fins de considerações acerca da efetivação do direito ao acesso à justiça. Além disso, se faz necessário superar entraves referentes a educação e informação, seja em relação aos seus direitos, mas também, acerca dos métodos de resolução de controvérsias que vão além ao Poder Judiciário e que podem ser utilizados ao buscar a solução de conflitos.

Ainda, ressalta-se que, ao falar de autocomposição, trata-se de uma das abordagens de resolução de conflitos que contrasta com a heterocomposição. Diante disso, os métodos autocompositivos fundamenta-se no protagonismo das partes envolvidas no conflito, permitindo elas mesmas alcancem um consenso, através da mediação, da conciliação ou da negociação, com a participação ou não de um terceiro imparcial (Spengler, 2019). Assim, na autocomposição:

os envolvidos no conflito assumem o risco e a responsabilidade da decisão que tomam, em consenso, ao lhe pôr um fim por meio de transação (acordo), desistência (renúncia a direito), submissão (reconhecimento jurídico do pedido), etc. O principal efeito da autocomposição é ‘fazer desaparecer o

litígio. Se judicial, dá causa ao fim do processo; se preventiva, evita-o. Os escopos da autocomposição são os mesmos do processo, de natureza jurídica, social e política, tanto em relação aos envolvidos, quanto, indiretamente, à sociedade (Spengler, 2019, p. 76).

Em contrapartida, os métodos heterocompositivos se caracterizam pela atuação de um terceiro imparcial que irá decidir o conflito, diferenciando-se do terceiro mediador ou conciliador. Nesses casos há uma relação conflitiva de caráter triangular, na qual delega-se a solução da controvérsia a um personagem externo ao conflito (Spengler; Stangherlin, 2022). Os principais procedimentos heterocompositivos são a arbitragem e a jurisdição, para as quais, respectivamente, o árbitro e juiz irão deter o poder de decidir os conflitos, e sua decisão é vinculada para as partes envolvidas (Spengler, 2019).

Um dos principais pontos que diferem ambos os métodos é que nos procedimentos heterocompositivos ocorre invariavelmente a determinação de partes ganhadoras e partes perdedoras, tendo em vista seus moldes adversariais. Por outro lado, nos procedimentos autocompositivos, diante de seu modelo consensual, a ênfase repousa na busca por resoluções que resultem em benefícios mútuos, caracterizando, assim, uma condição de ganho para ambas as partes envolvidas. (Spengler, 2019)

Ante o exposto, nas seções seguintes, serão abordadas algumas características gerais dos métodos autocompositivos de tratamento de conflitos, se restringindo ao procedimento da mediação e conciliação, bem como, realizando breves apontamentos acerca de sua relação e aplicabilidade em questões envolvendo conflitos sanitários.

2.1 Mediação

A mediação, muito antes de ser mencionada ou regulamentada no texto legal, era amplamente utilizada nas primeiras sociedades existentes, como Grécia e Egito, e pode ser considerada uma das primeiras maneiras efetivas de solucionar conflitos. Já no Brasil, a técnica era utilizada mesmo sem haver qualquer regulamentação ou normatização, ao longo do Brasil Império e no início da República (Spengler; Spengler Neto, 2022).

Seu procedimento ocorre com a participação de um terceiro, no caso, o mediador, que possui a função de “restabelecer a comunicação interrompida entre os

conflitantes, fomentar o diálogo, permitir a criação de opções geradoras de uma(s) resposta(s) adequada(s) para a demanda.” (Spengler, 2018, p. 104).

Além disso, acerca da imagem do mediador:

[...] a mediação surge como espaço democrático, uma vez que trabalha com a figura do mediador, que, em vez de se posicionar de forma superior às partes, encontra-se no meio delas, partilhando de um espaço comum e participativo, voltado para a construção do consenso em um pertencer comum. Isso ocorre porque a mediação não é uma ciência, mas uma arte, e o mediador não pode se preocupar em intervir no conflito, oferecendo aos participantes liberdade para administrá-lo. (Spengler; Spengler Neto, 2022, p. 7)

Assim, a imparcialidade e a neutralidade são consideradas “verdadeiros vetores a guiarem a conduta do mediador dentro da dinâmica de um processo de mediação” (Lopes, 2013, p. 518), de forma que são essenciais para a realização do procedimento da mediação. Além disso, conforme o art. 166 do Código de Processo Civil, além da imparcialidade e neutralidade, são também princípios da mediação (e da conciliação): a independência, a autonomia da vontade, a confidencialidade, a oralidade, a informalidade e a decisão informada.

Quanto ao seu procedimento, a mediação “pode ocorrer mediante uma pluralidade de técnicas que envolvem da negociação à terapia” e tem pode ser aplicada em diversas áreas e locais, de forma exemplificativa, temos a “mediação judicial, mediação no Direito do trabalho, Direito familiar e na escola” (Spengler, 2018, p. 104-105).

Na mediação judicial, resumidamente, conforme o Manual da Mediação Judicial (2009) o processo se inicia com a introdução do mediador e uma explicação acerca da sessão que será realizada. Em seguida, as partes envolvidas têm a oportunidade de relatar sua versão dos fatos. O mediador, ao identificar os interesses e emoções em jogo, resumirá o conflito e fará perguntas estratégicas, incentivando as partes a explorarem alternativas de resolução (Azevedo, 2009).

A mediação extrajudicial também foi disciplinada através da Lei nº 13.140/2015, em seus artigos 21 e seguintes, e se trata de um procedimento conduzido fora do ambiente do Poder Judiciário. Assim, conforme Spengler (2019, p. 35), “ela poderá ser contratada e, em caso de conflito, utilizada para resolver a demanda antes da ação judicial, por isso se diz que essa forma de mediação é buscada de modo espontâneo pelas partes”.

Cumpre mencionar, ainda, a mediação comunitária, que é conduzida por mediadores membros da sociedade e, trata-se de uma mediação “para, na e,

sobretudo, pela comunidade” (Foley, 2010, p.158), assim, “destinada e criar e fortalecer lações entre indivíduos, administrando e prevendo conflitos” (Spengler; Spengler Neto, 2022, p. 8). A mediação comunitária é extremamente relevante, ao passo que desempenha um papel com duas funções, sendo, “primeiro oferece um espaço de reflexão e busca de alternativas na resolução de conflitos nas mais diversas esferas: família, escola, no local de trabalho e de lazer, entre outros” (Spengler; Spengler Neto, 2022, p. 8). Em segundo plano, ajuda os integrantes da sociedade a participarem de forma mais ativa, assim, adotando uma perspectiva de coletividade, consequentemente:

[...] ela estimula e auxilia os indivíduos a pensarem como conjunto (nós) e não mais como pessoas separadas (eu-tu). A resolução do conflito é boa quando for satisfatória para todos. Nesse contexto, a maior lição é valorizar o bem comum mais do que os bens ou ganhos individuais. (Spengler, Spengler Neto, 2022, p. 8-9)

Destaca-se, neste método autocompositivo, que seu central é restabelecer conexões que tenham sido desfeitas, com a finalidade de possibilitar a abordagem e resolução dos conflitos que deram origem a essa ruptura (Spengler; Spengler Neto, 2022). Além disso, na mediação, os “conflitantes tomam em suas mãos o tratamento do conflito” (Spengler; Spengler Neto, 2022, p. 7), diante da oportunidade de protagonizar a saída consensual do conflito e optarem os termos pela melhor forma de solucionar a controvérsia (Oliva; Spengler, 2022). Ainda:

é um processo cooperativo, que leva em conta as emoções, as dificuldades de comunicação e a necessidade de equilíbrio e respeito dos conflitantes e que pode resultar num acordo viável, fruto do comprometimento dos envolvidos com a solução encontrada. (Lagrasta, 2022, p. 67).

Abordando especificamente a temática da mediação sanitária, qual seja aquela que é aplicada nos conflitos sobre direito à saúde, é um procedimento destinado a promover o diálogo e a negociação diferentes atores envolvidos na área da saúde, incluindo a sociedade civil, médicos, juizes, gestores públicos, defensores públicos, promotores de justiça e advogados públicos. A participação e o estímulo desses diversos agentes são cruciais para fomentar um engajamento amplo e direcionado a uma atuação estatal abrangente, voltada para a efetivação do direito à saúde. Este empenho deve ser especialmente direcionado à proteção da parcela mais vulnerável da sociedade, reconhecendo e endereçando as necessidades prementes dessa parte significativa da população (Cruz; Nez, 2017).

A colaboração e coordenação entre esses atores representam uma

abordagem holística e integrada para lidar com os desafios complexos que permeiam o acesso à saúde. Nesse contexto, o diálogo entre a sociedade civil e os diversos profissionais do sistema judiciário, da saúde e do serviço público é vital para promover estratégias eficazes e abrangentes, visando assegurar que o direito à saúde seja efetivamente garantido, especialmente para aqueles que enfrentam maior vulnerabilidade social. Essa atuação entre diferentes setores e interesses é fundamental para a construção de soluções que considerem de maneira equitativa as necessidades da sociedade como um todo, priorizando a atenção àqueles que enfrentam maiores desafios no acesso aos serviços de saúde. (Cruz; Nez, 2017).

Assim, podemos caracterizá-la pela “verificação de diálogos com diferentes valores e inúmeras emoções” (Nascimento, 2017, p. 508), além do envolvimento de profissionais altamente qualificados e capacitados para enfrentar questões extremamente emocionais. Nesse ponto, “os conflitos sanitários impõem ao mediador a capacidade de potencializar diálogos onde a compreensão de múltiplas diferenças é realizada a partir da gestão de sentimentos e identificação de distintas necessidades individuais” (Nascimento, 2017, p.508).

Portanto, os fatores que motivam a mediação sanitária são diversos e abrangentes, evidenciando a complexidade do cenário. Assim, esses fatores incluem:

- a) as amplas desigualdades demográficas e socioeconômicas; b) o subfinanciamento do SUS; c) a centrada judicialização da saúde; d) a dificuldade de encontrar informação sanitária pelos 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 e 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 RAS; j) a vulnerabilidade do domínio social do SUS; 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 apud Mesquita; Spengler Neto, 2020, p. 38-39)

Em face do exposto, a subsequente seção deste trabalho irá realizar apontamentos acerca do procedimento da conciliação. Esta abordagem será realizada com ênfase em suas distinções em relação à mediação, posto que ainda há quem acredite se tratar de procedimentos idênticos. Além disso, será abordado as características principais da conciliação, bem como, será analisado sua aplicabilidade específica no contexto do direito sanitário.

2.2 Conciliação

A conciliação, assim como a mediação, é um método autocompositivo que conta com o auxílio de um terceiro imparcial, neste caso, o conciliador. Durante a audiência de conciliação, o conciliador deve investigar apenas os aspectos objetivos do conflito, sugerindo opções para que as partes alcancem um acordo (Lagrasta, 2022). Portanto, há uma distinção entre o papel do conciliador e do mediador, visto que o conciliador tem a prerrogativa de apresentar e sugerir possíveis soluções, que caberá as partes envolvidas tomar a decisão final.

Ainda, em relação às diferenças entre o conciliador e o mediador, Guilherme (2022) expõe que, enquanto na mediação o terceiro imparcial (mediador) deve conduzir o diálogo, objetivando promover uma melhor comunicação e facilitar a reaproximação das partes, na conciliação, esse terceiro (conciliador), assume um papel mais direcionador e influente nas discussões, orientando ativamente as partes do litígio para alcançar a melhor solução, atuando, assim, de forma decisiva para conciliar os envolvidos e chegar a um acordo.

Apesar das semelhanças que permeiam o papel desempenhado pelos Terceiros, seja mediador ou conciliador, a distinção fundamental entre ambos reside no conteúdo inerente a cada instituto. No âmbito da conciliação, o objetivo primordial é a consecução de um acordo, ou seja, as partes, mesmo mantendo posições adversárias, buscam alcançar um consenso para evitar o desdobramento do litígio no processo judicial ou para encerrá-lo definitivamente. No curso da conciliação, o Terceiro conciliador desempenha um papel ativo, sugerindo, interferindo e aconselhando as partes envolvidas. (Spengler, 2018).

Em contraste, no processo de mediação, o Terceiro mediador atua como facilitador da comunicação entre as partes, abstendo-se de induzi-las diretamente a um acordo. Diferentemente da conciliação, a mediação focaliza na criação de um ambiente propício para o diálogo, permitindo que as partes expressem suas perspectivas e necessidades sem influência externa significativa. Na conciliação, a resolução do conflito apresentado pelas partes muitas vezes ocorre sem uma análise aprofundada do mérito. Adicionalmente, é relevante destacar que, em determinadas circunstâncias, a intervenção do Terceiro conciliador pode ser direcionada no sentido de pressionar pela consecução de um acordo (Spengler, 2018).

Além disso, ao passo que a mediação se preocupa com a restauração do diálogo e da relação entre os envolvidos, a conciliação se trata de um método adequado para conflitos que não envolvam um relacionamento entre as partes ou em

que haja apenas uma relação pontual anterior que, justamente, deu origem ao conflito (Amorim, 2016). Assim, o “tratamento dos conflitos é superficial”, e muitas das vezes o resultado obtido é parcialmente satisfatório, ao contrário da mediação que, havendo acordo, há total satisfação dos mediados (Spengler, 2016, p.168).

Nesse sentido, a conciliação é um sistema mais rápido de solução de conflitos, “muitas vezes, antecipa-se uma reunião entre os conflitantes e o conciliador, visando o acordo de maneira instantânea e, assim, finda-se uma controvérsia ou um processo judicial” (Mesquita; Spengler Neto, 2018, p. 21). Utiliza-se, como exemplo, em casos de acidentes de trânsito ou relações de consumo, ou seja, situações em que os conflitantes não possuem qualquer relação de proximidade que necessite de uma maior atenção (Mesquita; Spengler Neto, 2018).

Ademais, já era exercido a conciliação dentro do Poder Judiciário desde o período do Código de Processo Civil de 1973, que determinava como competência do juiz, tentar a qualquer tempo conciliar as partes, bem como, realização de audiências de conciliação em alguns casos, conforme seus artigos 125, IV e 447. (Spengler, 2016).

Já, fora do Poder Judiciário, a figura do conciliador privado surgiu com a Lei nº 9.958/00, que alterou a Consolidação das Leis do Trabalho. (Spengler, 2016) “Esse conciliador é eleito pelos trabalhadores das empresas para compor comissões intersindicais de conciliação; neste caso, escolhidos por sindicatos dos trabalhadores e patronais” (Spengler, 2016, p.167)

No contexto do direito sanitário, houve a criação de câmaras de conciliação de saúde, com o objetivo de reduzir o ajuizamento de demandas judiciais e promover a aplicação dos meios de resolução de conflitos, principalmente na área do direito à saúde, que representa um dos maiores desafios do Poder Judiciário (Cavalcante; Andrade, 2017).

Um dos exemplos que merecem menção é a Câmara de Conciliação de Saúde do Estado da Bahia, que foi instalada em novembro de 2016 e trata de pedidos acerca de fornecimento gratuito de medicamentos por parte do Estado e do Município de Salvador. Conforme o Conselho Nacional de Justiça (2017), nove meses após sua instalação, a Câmara de Conciliação de Saúde registra um índice de 80% de soluções, ou seja, a cada 10 pedidos, oito são resolvidos. Dessa forma, promovendo a redução do número de ações judiciais, a desjudicialização de demandas e a agilidade e eficácia no acesso à saúde pela população.

Assim, para além da tradicional prestação de serviços em saúde, as Câmaras de Conciliação de Saúde têm como foco principal a mediação em questões relacionadas ao fornecimento de medicamentos e à disponibilização de informações cruciais para a resolução de demandas no âmbito da saúde. Nesse contexto, o usuário do Sistema Único de Saúde (SUS) pode apresentar suas demandas, submetendo-as à análise da equipe responsável por meio de um requerimento específico (Lemos, 2021).

Essa iniciativa extrajudicial é fundamentada na busca pela celeridade, visando proporcionar uma solução ágil para as demandas em saúde. Vale destacar que, para manter a eficiência do processo, caso o requerente não retorne em um período de quinze dias para obter o resultado de sua solicitação, torna-se necessário reiniciar todo o procedimento. Essa abordagem não apenas agiliza a resolução de questões relacionadas à saúde, mas também reforça a importância da prontidão e da colaboração mútua entre o usuário e as instâncias responsáveis na busca por soluções eficazes e tempestivas (Lemos, 2021).

Ainda, é relevante enfatizar que o sucesso das câmaras de conciliação é resultado do trabalho interdisciplinar realizado por uma equipa composta por profissionais de diversas áreas, como médicos, psicólogos, farmacêuticos, enfermeiros, assistentes sociais e nutricionistas. Essa equipe analisa os requerimentos apresentados pelos pacientes, sugerindo a prescrição de medicamento genérico que atenda a necessidade do requerente, contatando diretamente a Administração Pública para o efetivo fornecimento do medicamento ou, na sua falta, para a adoção dos procedimentos de aquisição nos moldes da Lei nº 8.666/93 (Cavalcante; Andrade, 2017).

Ante o exposto, evidente que os meios alternativos de solução de conflitos são essenciais para a redução da judicialização e diminuição do congestionamento do judiciário. Dessa forma, tais medidas são capazes de possibilitar aos cidadãos uma alternativa rápida e eficaz na concretização de seus direitos, em contraste com a demora dos julgamentos dos processos judiciais. Nesse sentido, é a conclusão de Cavalcante e Andrade (2017, p.477):

Diante de toda esta situação e levando em conta os números trazidos ao longo deste artigo, extraídos dos levantamentos realizados pelo Conselho Nacional de Justiça, é possível notar que a demora no julgamento dos processos de saúde dificulta o pleno gozo deste direito social, o que torna premente a adoção dos meios alternativos de resolução de conflitos, em especial a implantação da câmara de conciliação de saúde, que já se mostrou

uma experiência eficaz, desobstruindo o Poder Judiciário, com a conseqüente redução da judicialização da saúde, e viabilizando, a partir de tal medida, a efetivação do acesso à justiça.

Além disso, projetos como a Câmara de Conciliação de Saúde da Bahia promovem a participação da sociedade e o diálogo com os órgãos municipais e estaduais em saúde, o que é de grande importância no que tange o conhecimento dos próprios direitos. Assim, a partir deste conhecimento, há a possibilidade de ampliação ao acesso à justiça, contribuindo para superação de obstáculos referentes a educação e informação (Santos, 2018).

Em conclusão ao presente capítulo, é evidente a importância dos métodos autocompositivos no contexto de acesso à ordem jurídica justa, de forma que a conciliação e a mediação oferecem uma abordagem alternativa e eficaz, a depender da espécie do conflito, e assim, que contrastam com o tradicional litígio judicial, que vêm passando por diversas crises, inclusive, em decorrência do excesso de ajuizamento de demandas.

Nesse sentido, em seguida, será abordado as complexidades inerentes ao direito à saúde, direito consagrado na Constituição Federal Brasileira, à luz da inteligência contida em seu art. 196, consubstanciado, pelo seu art. 23, II. Assim, considerando o direito mencionado como essencial à dignidade da pessoa humana, entendimento que reforça a necessidade e dever estatal de políticas públicas que asseguram a efetividade desse direito fundamental em benefício de toda sociedade.

Adicionalmente, será analisado a incessante busca por tutela jurisdicional no âmbito da saúde e os desafios que surgem da tendência crescente de judicialização destas demandas. Desta forma, almeja-se contribuir para uma compreensão mais abrangente das interações entre o acesso à justiça, os métodos autocompositivos e as demandas relacionadas ao direito à saúde no cenário jurídico contemporâneo.

3 DIREITO À SAÚDE

Apresentados os conceitos referentes ao acesso à justiça e os métodos de autocomposição de conflitos, o presente capítulo pretende demonstrar o contexto histórico que levou o direito à saúde a se tornar um direito de todos os cidadãos, além de uma obrigação do Estado.

Ademais, em decorrência da garantia de acesso à saúde para todos, passou-se a observar um crescimento significativo no número de ações judiciais relacionados à matéria. Portanto, também serão examinados os principais pedidos em demandas judiciais nessa área, bem como os potenciais impactos que podem ser observados na sociedade.

Por fim, será abordado a possibilidade de resolução de conflitos sanitários, quais seja, os que envolvem matéria de saúde, de maneira autocompositiva, a fim de evitar o ingresso na esfera judicial e obter os benefícios decorrentes dos meios autocompositivos.

3.1 O direito à saúde estabelecido na Constituição Federal de 1988

O direito à saúde, assim como os demais direitos humanos, é direito cujo reconhecimento faz parte de um processo histórico. Com a Revolução Industrial e a urbanização, a discussão sobre a saúde como direito voltou a tomar força, quando os trabalhadores passaram a reivindicar que o Estado promovesse medidas para melhorar a sua condição de vida. Da mesma forma, os empresários observaram que a ausência de medidas de saúde para a classe operária poderia gerar a redução da produção das linhas de montagem, além do perigo de contaminação, conforme ensinam Dallari e Fortes (1977, p.189):

A urbanização, conseqüência imediata da industrialização no século XIX, foi, juntamente com o próprio desenvolvimento do processo industrial, causa da assunção pelo Estado da responsabilidade pela saúde do povo. De fato, é inestimável o papel da proximidade espacial na organização das reivindicações operárias. Vivendo nas cidades, relativamente próximos, portanto, dos industriais, os operários passam a almejar padrão de vida semelhante. Conscientes de sua força potencial, devida à quantidade deles e sua importância para a produção, organizam-se para reivindicar tal padrão. Entretanto, cedo o empresariado percebeu que precisava manter os operários saudáveis para que sua linha de montagem não sofresse interrupção. Percebeu, também que, devido à proximidade espacial das habitações operárias, ele poderia ser contaminado pelas doenças de seus empregados. Tais conclusões induziram outra: o Estado deve se

responsabilizar pela saúde do povo.

Posteriormente, com o final da II Guerra Mundial e criação da Organização das Nações Unidas (ONU), bem como da Organização Mundial da Saúde (OMS), um dos órgãos vinculados, foi elaborado a Declaração Universal dos Direitos do Homem, em 1948, que dispõe em seu artigo 25:

Artigo 25-1: Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade.

Nesse contexto, diversos países trataram a saúde como um direito do cidadão, através de suas Constituições ou a partir de Tratados Internacionais, por exemplo, a Constituição da República Italiana de 1948 e Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, com diversos Estados signatários. (Tretter, 2009)

No Brasil, as Constituições anteriores à de 1988 concebiam a saúde como mais um benefício do sistema previdenciário brasileiro, garantindo a assistência somente aos trabalhadores inscritos na previdência social, portanto, garantindo proteção somente a uma parcela da população. Assim, com exceção das ações de saúde coletiva, como campanhas de vacinação e atendimentos de pronto-socorro, o cidadão que não contribuía para a previdência social, não possuía plano de saúde ou condições financeiras, ficava sem nenhuma garantia de ter assistência e na dependência de caridade (Trettel, 2009).

Já no período de redemocratização do país, ao final dos anos oitenta, a participação popular na definição dos objetivos constitucionais elevou a questão da saúde como um direito para todos no Brasil, como resultado da movimentação popular e da VII Conferência Nacional de Saúde (Dallari, 2008):

Assim, especialmente os profissionais de saúde que haviam feito a opção de ingressar no serviço público para atender às pessoas mais desfavorecidas, em um grande congresso científico de saúde pública, começaram afixar as bases de uma nova política de saúde. Essa nova política já havia sido mencionada no painel Saúde na Constituição, durante a VIII Conferência Nacional de Saúde, e deu origem a uma proposta de emenda popular apresentada à Assembléia Constituinte. Também o setor privado com interesse na área da saúde participou ativamente dos debates na Assembléia Constituinte, que terminou por definir a estrutura constitucional da política de

saúde pública no país. É importante notar que o texto da seção da saúde aprovado é — com pequenas modificações — aquele elaborado pelos sanitaristas e apresentado igualmente como emenda popular à Constituição. (Dallari, 2008, p.11)

Essa conferência foi um espaço de participação democrática, onde diversos setores da sociedade brasileira, incluindo profissionais de saúde, usuários, gestores e representantes de movimentos sociais, debateram e formularam propostas para a saúde pública no país. Nesse contexto, foram definidos conceitos e princípios que posteriormente foram incorporados à Constituição Federal de 1988 (Dallari, 2008).

A Constituição de 1988, também conhecida como Constituição Cidadã, reconheceu que “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” (art. 196). Assim, além da Constituinte de 1988 ter implementado a saúde como um direito universal, foi reconhecido seu patamar de direito fundamental (Dallari, 2008).

Quanto ao direito fundamental à saúde, importante mencionar que se trata de um direito com duas dimensões principais, sendo uma delas denominada “de defesa” ou “negativa”, enquanto a outra é denominada “de prestação” ou “positiva”. Esse é o ensinamento de Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p.8):

Assim, o direito à saúde pode ser considerado como constituindo simultaneamente direito de defesa, no sentido de impedir ingerências indevidas por parte do Estado e terceiros na saúde do titular, bem como — e esta a dimensão mais problemática — impondo ao Estado a realização de políticas públicas que busquem a efetivação deste direito para a população, tornando, para além disso, o particular credor de prestações materiais que dizem com a saúde, tais como atendimento médico e hospitalar, fornecimento de medicamentos, realização de exames de mais variada natureza, enfim, toda e qualquer prestação indispensável para a realização concreta deste direito à saúde.

Ainda, foi atribuído ao texto constitucional, a saúde como um dever do Estado em todas as esferas de poder político da federação. Portanto, conforme dispõe o art. 23, II, da Constituição Federal, é uma competência comum da União, Estados, Municípios e Distrito Federal, “cuidar da saúde e assistência pública”. Além disso, quanto a competência legislativa acerca de matéria de saúde, disposta no art. 24, XII e art. 30, II da Carta Magna, trata-se de competência concorrente, de forma que cumpre a União elaborar as normas gerais e aos Estados e Municípios legislar de

forma complementar.

Dois anos após a promulgação da Constituição, foram promulgadas as Leis 8.080 e 8.142, em 1990, que regulamentaram o SUS. A Lei 8.080 estabelece as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, além de definir as competências das esferas de governo na organização e financiamento do sistema. Por sua vez, a Lei 8.142 define a participação da comunidade na gestão do SUS e cria os Conselhos de Saúde em todas as esferas de governo, garantindo a participação social na formulação e controle das políticas de saúde. (Acirole, 2006)

Dessa forma, a mobilização social e a realização da VIII Conferência Nacional de Saúde foram essenciais para inserir os princípios e diretrizes do SUS no arcabouço legal brasileiro, proporcionando a base para a construção de um sistema de saúde universal, integral e equânime.

3.2 Judicialização do direito à saúde

Conforme exposto anteriormente, a Constituição Federal de 1988 passou a garantir o direito à saúde como um direito social e fundamental e, assim, a judicialização pode ser vista como uma forma de exercício desse direito por parte da população. Contudo, também revela as deficiências dos sistemas políticos em garantir efetivamente esse direito, sendo necessário uma séria de melhorias e reformas no sistema de saúde do país:

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. (Mesquita, 2023, p. 67)

Nesse sentido, o Conselho Nacional de Justiça, em 2021, descreve a judicialização na saúde como um aumento significativo no número de pessoas que buscam resolver questões relacionadas à saúde através do sistema judicial. No entanto, Machado (2012) argumenta que esse termo carece de uma definição mais precisa para melhor compreender sua extensão no Brasil. Esse fenômeno surge devido a várias contradições e divergências, além de falhas frequentes na prestação de serviços de saúde, que criam um ambiente propício para a resolução dessas

questões nos tribunais (Costa, 2022).

Assim, conforme dados apresentados pelo conselheiro Richard Pae Kim, no período compreendido entre 2015 e 2021, foi registrada uma média anual de 400 mil novos processos judiciais relacionados à questão da saúde no Brasil. Dentre esses casos, cerca de 130 mil estavam relacionados a planos e seguros de saúde. Dentre os dados apresentados, somente em 2020, foram 149.047 ações contra planos e seguro de saúde (Melo, 2022).

Ainda, verificou-se que em uma média de 80% das ações contra o Sistema Único de Saúde são concedidas liminares, enquanto no âmbito da saúde privada a porcentagem reduz para 70,7%. Quanto ao julgamento dessas ações, nas demandas contra órgãos de saúde pública, 77,7% são julgadas procedentes, 10% são julgadas improcedentes e 12,1% parcialmente procedentes. Já acerca da saúde suplementar, 42,9% dos casos são julgados procedentes, 36,8%, improcedentes e 20,3%, parcialmente procedentes (Melo, 2022).

Além disso, somente no ano de 2022, houve o ingresso de cerca de 460 mil novos processos judiciais em matéria de saúde no Brasil, sendo 164 mil sobre saúde suplementar. Conforme o estudo “Judicialização na Saúde do Brasil: Perfil das demandas, causas e propostas de soluções”, realizado entre 2008 e 2017 pelo Instituto de Ensino e Pesquisa (Insper), observou-se que, enquanto as ações judiciais por assuntos gerais cresceram em 50%, no mesmo período, as demandas judiciais de saúde cresceram 130% (CNJ, 2023).

As demandas judiciais relacionadas à saúde no Brasil abrangem uma ampla gama de questões, indo desde a garantia da existência de infraestrutura básica, como hospitais e postos de saúde públicos, até o acesso a medicamentos, vagas e leitos em hospitais e a presença de profissionais de saúde necessários para o funcionamento adequado do sistema de saúde pública (Cunha Júnior, 2017, p. 671). Desses, o pedido por medicamentos em demandas judiciais possui destaque como um dos principais e mais recorrentes entre os processos em matéria de saúde, conforme explica Mesquita (2023, p.67)

A demanda judicial brasileira mais assídua na esfera da saúde é composta por pedidos – coletivos 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 conexas à oferta.

Nesse sentido, o julgamento do Recurso Extraordinário nº 271.286/RS assegurou que os entes federativos do Estado possuem o dever de distribuir medicamentos de forma gratuita para pessoas carentes, “sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado.”

Através do referido julgamento, restou afastado o argumento comumente utilizado pelos Municípios, Estados e União, quanto a cláusula da reserva do possível, qual seja, a insuficiência dos recursos públicos dos entes federativos voltados à promoção de direitos sociais (Sarlet, 2019, p. 815). Contudo, os entendimentos de Mazza (2013) são no sentido que a ausência de observação das regras orçamentárias pelo Judiciário pode prejudicar todo um planejamento já estabelecido para realização de políticas de saúde, além de impedir sua realização.

Neste contexto, a intervenção do Poder Judiciário nas questões de saúde tem se tornado cada vez mais frequente. Essa crescente presença levanta questões sobre o equilíbrio de poderes, pois o Judiciário não se limita mais a aplicar a legislação existente que rege o direito à saúde. Em vez disso, ele passou a influenciar decisões sobre a eficiência de tratamentos, procedimentos médicos e até mesmo de medicamentos (Trettel, 2009).

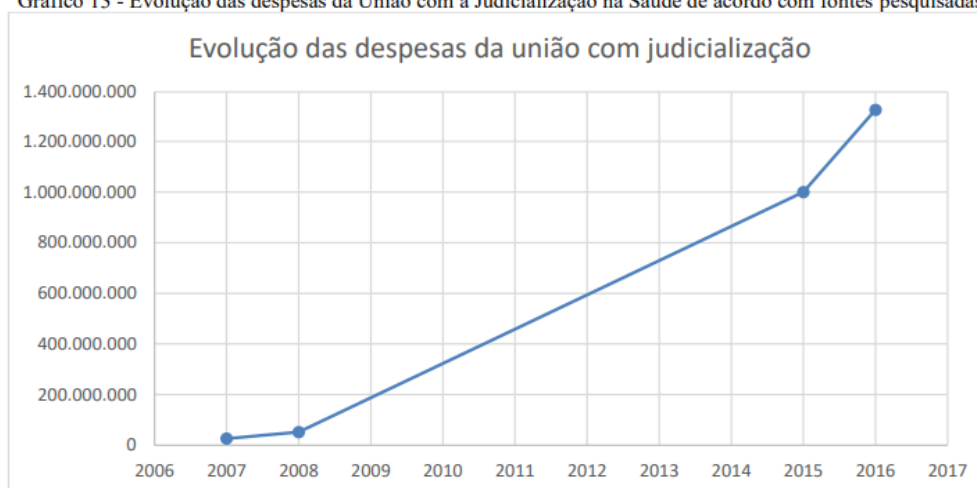
Assim, em que pese a relevância do direito fundamental à saúde, frequentemente tais questões são invocadas como fundamento absoluto, ignorando o contexto normativo que os regulamenta e, por vezes, em contradição com essas normas. Isso se evidencia em decisões que tratam de medicamentos não incorporados ao sistema único de saúde ou sem aprovação da agência sanitária brasileira (Wang, 2009).

Essa situação desafia os princípios constitucionais de separação de poderes, os quais estabelecem que cada órgão do governo deve operar dentro de suas competências específicas. Ao ultrapassar esses limites e interferir nas decisões médicas, o Judiciário coloca em xeque o papel das outras esferas de governo e profissionais de saúde (Trettel, 2009).

Em resumo, a crescente intervenção do Poder Judiciário reflete uma mudança significativa na dinâmica de poder e influência dentro do sistema de saúde, levantando questões sobre a adequação dos limites entre os poderes e o impacto dessas intervenções nas práticas médicas e na eficácia do sistema de saúde como um todo (Trettel, 2009).

Dessa forma, conforme explana Cecília de Almeida Costa (2022), a judicialização da saúde desestabiliza o Poder Executivo, que, diante das despesas extras geradas, sofre com uma inconsistência e debilitação de serviços e orçamentos, ocasionando com que mais pessoas tenham que recorrer à justiça e, assim, tornando-se um “ciclo vicioso que se retroalimenta” (p.29). Neste contexto, o gráfico constante na pesquisa de Costa (2022) demonstra a evolução das despesas da União com a judicialização da Saúde, referente ao período de 2007 à 2016.

Gráfico 13 - Evolução das despesas da União com a Judicialização na Saúde de acordo com fontes pesquisadas



Fonte: Wang (2009); TCU (2015); Carvalho et al. (2020); Costa, Silva e Ogata (2020)

O Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (CONASEMS) elaborou pesquisa denominada “Judicialização da Saúde nos Municípios: como responder e prevenir”. Conforme Cecília de Almeida Costa (2022, p.49), o referido estudo “apontou que as demandas judiciais em matéria de saúde “mobilizam um grande volume de recursos materiais e humanos das instituições dos sistemas de saúde e de justiça e resulta em gastos que acentuam desigualdades e geram ineficiência no uso de recursos públicos”

Nesse sentido, também explica Costa (2022, p.49):

Ela estipula, como objetivo a ser buscado, a redução da judicialização sem

reduzir o acesso ou limitar direitos. Segundo a publicação, o alcance de tal objetivo depende de qualidade e prontidão no atendimento; de uma jurisprudência que reconheça a importância das políticas públicas e julgue de acordo com critérios claros e aplicados de forma consistente para decidir as demandas e da garantia de abastecimento e acesso a informações corretas e claras para os usuários. (CONASEMS, 2021)

Portanto, demonstrado que a judicialização da saúde possui seus pontos positivos e negativos, de maneira que pode ser um meio importante e eficaz para assegurar os direitos dos cidadãos à saúde, conforme preceitua o art. 196 da Constituição Federal, seja na busca por medicamentos, tratamentos, médicos, próteses, leitos hospitalares, etc.

Por outro lado, também se vislumbra complexidade e impactos desfavoráveis para a sociedade, como as despesas públicas, tanto para conceder o pleito do demandante da ação judicial, quanto aquelas decorrentes do processo judicial. Além disso, o desenvolvimento de um ciclo vicioso que acarreta em cada vez mais demandas judiciais, consequentemente, colaborando para “superlotação” do Poder Judiciário e sua morosidade.

3.3 A autocomposição nos conflitos sanitários

Autocomposição pode ser definida, conforme Spengler (2024), como um ato voluntário das partes para resolver um conflito, podendo ocorrer através de mediação, conciliação ou negociação, com ou sem a participação de um terceiro imparcial. Este método é autônomo, pois as partes detêm o poder de decidir a lide, e é mais eficiente em comprometer os interesses envolvidos. Baseada em persuasão e consenso, a autocomposição leva a soluções mais duradouras e exequíveis. As partes envolvidas assumem o risco e a responsabilidade pela decisão, encerrando o conflito por meio de transação (acordo), desistência (renúncia a direito) ou submissão (reconhecimento jurídico do pedido).

Diante da complexidade em oferecer uma prestação jurisdicional adequada para resolver os diversos conflitos jurídicos, inclusive aqueles relacionados ao direito à saúde, torna-se imperativo explorar caminhos alternativos ou complementares para atender às demandas da sociedade. Nesse sentido, destaca-se a autocomposição como uma técnica relativamente nova no cenário jurídico brasileiro, regulamentada pelo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) e pela Lei n. 13.140/2015, ambas

promulgadas no ano de 2015. Essas legislações fornecem um arcabouço jurídico para a adoção de métodos consensuais de resolução de conflitos, como a mediação e a conciliação, oferecendo uma alternativa eficaz e eficiente à via judicial tradicional.

Assim, no presente tópico serão abordados Meios Alternativos de Solução de Conflitos na área de saúde, especialmente acerca da Mediação Sanitária e a criação dos CEJUSC Saúde.

O Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (CONASEMS), através da pesquisa “Judicialização da Saúde nos Municípios: como responder e prevenir”, elaborou uma série de sugestões de medidas a serem adotadas pelos Municípios, já havendo sua implementação em algumas secretarias de saúde municipais e estaduais. Sendo elas (Costa, 2022, p.50):

- a) organização do fluxo de atendimento e resolução pré-judicial de demandas;
- b) disciplina das prescrições médicas;
- c) diálogo e cooperação com Ministério Público e Defensoria Pública;
- d) produção de dados e informação;
- e) envolvimento nos comitês de saúde e;
- f) regulação assistencial e organização de filas.

Nesse sentido, Anjos, Ribeiro e Moraes (2021) destacam a possibilidade de diálogos institucionais intersetoriais, pontuando a possibilidade de dois caminhos possíveis. Em um deles, o Ministério Público é quem atua como um “disparador de iniciativas de diálogo intersetoriais por meio de ferramentas extrajudiciais e para atuar como mediador nas ações judiciais afetas à saúde”. Por outro lado, também apontam estudos que indicam que os atores da saúde são quem deveriam conduzir o diálogo intersetorial, em espaço institucional do sistema de saúde, de maneira a romper “com o preterimento por qual passam os argumentos sanitários quando a temática é conduzida por atores do direito em espaços institucionais do sistema jurídico” e privilegiando a lógica técnico-científica do debate. (Anjos; Ribeiro; Moraes, 2021, p.123)

Neste diapasão, Delduque e Casto (2015) também entendem que os conflitos sanitários pertencem ao sistema de saúde, portanto, devem ser solucionados pelo próprio sistema.

Assim, o diálogo interinstitucional é capaz de gerar diversos benefícios, entre os quais destacam-se:

- ganhos de maturidade institucional intersetorial; compartilhamento de saberes técnico-científicos; agilidade na fruição do direito à saúde e no acesso à justiça; melhoria do sistema de saúde no âmbito local e macro;

redução das ações judiciais em saúde; e mitigação do fenômeno da judicialização da saúde. (Anjos; Ribeiro; Moraes, 2021, p. 124)

A mediação sanitária é um modelo alternativo de resolução de conflitos na área da saúde, em que podem estar presentes diversos atores do sistema de saúde, com conflitos de ordem interna ou externa ao sistema. (Delduque, Castro, 2015). Para Assis (2015), a mediação sanitária se trata de uma ação institucional que visa envolver todos os atores do sistema, jurídicos ou não, através da criação de espaços democráticos e compartilhados. Neste caso, busca-se reduzir as tensões e confrontos entre as partes para resultar na construção de políticas públicas de saúde universais, integrais e igualitárias.

Ainda, as soluções mediadas nos conflitos sanitários são de extrema importância:

A solução mediada confere a todos os seus atores maior legitimação social. Há maior probabilidade de melhor organização dos serviços, a partir da democratização do processo coletivo de trabalho, permitindo-se a corresponsabilização geral de todos seus atores, jurídicos ou não, nesse sistema que se pressupõe ÚNICO de saúde. Mais importante que a responsabilização sem solução dos problemas é a solução dos problemas com responsabilização coletiva. (Assis, 2015, p. 6)

Conforme Delduque e Castro (2015), há dois exemplos exitosos da utilização da mediação na área da saúde. Em Minas Gerais, o Ministério Público promove reuniões de conciliação em diversas regiões do estado por meio do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa da Saúde. Essas reuniões abordam uma variedade de questões, desde problemas relacionados à saúde prisional até a incorporação de novas tecnologias na área da saúde.

Além disso, objetivando estimular os meios consensuais de resolução de conflitos na área da saúde, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) indicou em Recomendação nº 100/2021, a implementação de Centro Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC), voltados exclusivamente à área da saúde.

Nesse contexto, o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás implementou um Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Saúde, realizando a gestão de conflitos que envolvem a judicialização da saúde através de métodos autocompositivos, como explica Mesquita (2023, p.113):

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, atermação e homologação virtual de acordos feitos extrajudicialmente nas instituições cooperadas.

Assim, conforme Neves e Cordeiro (2019), o CEJUSC da Saúde do Estado de Goiás recebe e registra as reclamações, realiza audiências e busca o aprofundamento do estudo e tratamento adequado do conflito, com interinstitucionalidade, governança pública e promoção do diálogo entre todos os atores envolvidos no conflito.

Observou-se, ainda, que até mesmo se não houver a realização de um acordo, o conflito irá adquirir uma característica de maturidade, em razão das informações obtidas, diálogos realizados e realização de Nota Técnica do Núcleo de Apoio Técnico ao Judiciário (NATJUS).

Ainda, se fazem presente demais vantagens que decorrem do CEJUSC da Saúde, como o crescimento da produção, tanto pela homologação de acordos como pela extinção de processos, a solução dos conflitos sem necessidade de ingresso na via judicial; redução de custos e tempo utilizado; otimização de recursos internos do tribunal, como o NATJUS; e celeridade na solução do conflito, de maneira que os pedidos são analisados em até 72 horas. (CNJ, 2019)

Também, acerca do aumento da produção, foi verificado que, com a homologação de acordos e extinção dos processos, há uma racionalização de materiais e força de trabalho, ao evitar que a demanda passe por todos os trâmites até a decisão. Nesse sentido, foi observado que “maioria dos cidadãos/jurisdicionados, que buscam o Centro, tem seu conflito solucionado apenas com a oferta de informação adequada e objetiva” (CNJ, 2019).

4 A AUTOCOMPOSIÇÃO NOS CONFLITOS SANITÁRIOS ENTRE PLANOS DE SAÚDE E CONSUMIDORES

No presente capítulo será apresentado a possibilidade de autocomposições em direitos indisponíveis, quando admitido sua transação, bem como, uma breve contextualização acerca dos planos de saúde e da saúde suplementar. Por fim, analisar-se-á a aplicabilidade dos meios consensuais nos conflitos sanitários envolvendo planos de saúde e consumidores, na busca por um acesso à justiça mais eficiente e adequado às necessidades específicas das partes.

4.1 A autocomposição de direitos indisponíveis

A Lei nº 13.140/2015, que regulamenta a mediação no Brasil permite que acordos sejam feitos não apenas sobre direitos disponíveis, mas também sobre “direitos indisponíveis que admitam transação”. Essa redação suscita dúvidas, pois não esclarece quais são os critérios para diferenciar entre direitos indisponíveis que podem ser objeto de acordo e aqueles que não podem.

O entendimento predominante entre os juristas e nos tribunais é de que não é razoável realizar transações que envolvam direitos indisponíveis. A razão para essa posição é que a transação implica em algum nível de renúncia ou disposição de um direito, e se o direito é indisponível, então a ideia de disposição não se aplicaria. Assim, há uma necessidade de clareza na legislação para evitar mal-entendidos e assegurar o devido respeito a direitos que são, por sua natureza, inalienáveis. (Costa; Santos, 2019)

A dificuldade de se definir o que são "direitos indisponíveis" está no fato de que a legislação brasileira não apresenta uma definição clara e abrangente. Há referências esporádicas na Constituição Federal, como nos artigos 127, 225 e 231, bem como no Código de Processo Civil, nos artigos 373, §3º, I, e 392, mas nenhuma fornece uma explicação precisa sobre o que torna um direito indisponível.

Assim, há autores que relacionam os direitos indisponíveis com a proteção e controle do Estado, ao passo que não podem ser dispostos pela autonomia das partes. Da mesma forma, outros, entendem os direitos indisponíveis como irrenunciáveis ou aqueles que a vontade do titular só pode manifestar eficazmente, satisfeitos determinados controles. (Costa; Santos, 2019).

Nesse contexto, Martel (2010) explorou as diversas interpretações do termo "indisponível", tanto no campo doutrinário quanto no jurisprudencial. Esta investigação revelou uma gama de significados que vão além da mera impossibilidade de abdicar de um direito, abordando também aspectos de interesse público e limitações de capacidade jurídica:

Assim, através da análise doutrinária, concluiu-se que o termo indisponível possui um sentido prevalente, o qual se refere a algo que não pode ser abdicado de forma alguma. Além disso, em uma análise jurisprudencial, encontrou-se diversos sentidos para definição do termo:

- a) direitos que não podem sofrer ablações, mesmo que o titular coopere para tanto;
- b) direitos que não podem ser abdicados por manifestação pelo titular;
- c) direitos gravados pelo interesse público, sem que fique claro o significado de indisponível;
- d) direitos que não estão ao alcance de um indivíduo, por não ser ele o titular;
- e) direitos que devem ser pleiteados em juízo;
- f) direitos titularizados por pessoas que não possuem capacidade plena para abdicá-los. (Costa; Santos, 2019, p.213).

Contudo, em que pese as definições encontradas para definir a indisponibilidade de alguns direitos, o Código de Processo Civil e a Lei de Mediação diferem o direito indisponível e o direito que não admite autocomposição, se tratando de institutos diferentes. (Almeida, 2022)

Logo, o art. 3º da Lei nº 13.140/2015 determina que “pode ser objeto de mediação o conflito que versar sobre direito disponível ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação”. Enquanto isso, o art. 340 da Lei 13.105/2015 (Código de Processo Civil) dispõe que a audiência de conciliação ou mediação não será realizada quando não se admitir composição.

Assim, a indisponibilidade de direitos, para além de sua conceituação, é um conceito relativo, o que significa que certos direitos podem ser exercidos com restrições ou limitações, desde que não haja uma abdicção total ou irreversível do direito. Por exemplo, um indivíduo pode ter um direito que não poderá dispor ou abdicar completamente, mas que poderá ser limitado temporariamente ou condicionado, em determinadas circunstâncias. Isso sugere que a indisponibilidade não é necessariamente um impedimento para autocomposição, desde que a essência do direito permaneça intacta. (Almeida, 2022)

Por outro lado, quando falamos de direitos que não admitem autocomposição, a situação é diferente, tratando-se de um campo muito mais restrito. Dessa forma, é possível a autocomposição acerca de direitos indisponíveis:

Tratando-se a autocomposição de técnica, evidentemente que ela não estabelece, de forma abstrata, quais os direitos poderão ser a ela submetidos. (...) A confusão que se faz aqui parece relacionada com a diferença entre a titularidade e o exercício de determinado direito. Direitos indisponíveis são previstos abstratamente e ninguém pode retirá-los do âmbito da titularidade de uma posição jurídica de um sujeito de direito. Mas isso não significa que o seu titular, no exercício de sua autonomia, não possa dele dispor em determinados casos. (Neto, Guimarães, 2017, p. 422)

A diferença entre esses conceitos é crucial para compreender o alcance e as limitações da mediação e de outros métodos alternativos de resolução de conflitos. Enquanto um direito que não admite autocomposição está fora do alcance de tais métodos, um direito indisponível pode ser objeto de autocomposição sob certas condições, desde que se respeitem as restrições inerentes à sua natureza. (Almeida, 2022)

Essa distinção tem implicações práticas significativas. Por exemplo, uma disputa envolvendo um direito indisponível pode ser mediada ou negociada, desde que o resultado da autocomposição não infrinja a essência do direito. No entanto, uma disputa sobre um direito que não admite autocomposição deve ser resolvida por meios judiciais ou outros procedimentos estabelecidos por lei. (Almeida, 2022)

Portanto, ao abordar questões de autocomposição ou transação, é essencial entender a diferença entre esses conceitos para garantir que a resolução de conflitos esteja alinhada com a legislação e respeite os limites dos direitos envolvidos. (Almeida, 2022)

Um exemplo clássico de direito indisponível que permite autocomposição é o direito do alimentando em uma ação de alimentos. Neste caso, as partes envolvidas podem usar a conciliação ou mediação para negociar aspectos como a forma de pagamento e o valor dos alimentos, sem comprometer a titularidade ou a existência do direito. Isso mostra que a autocomposição pode ser usada em certos casos mesmo quando o direito em questão é, por definição, indisponível. A questão é encontrar uma solução consensual que respeite a natureza do direito. (Almeida, 2022)

A chave para evitar essa confusão é reconhecer que, ao negociar termos como forma ou valor, o direito em si não está sendo comprometido ou abdicado, mas sim exercido de uma maneira que atenda aos interesses das partes envolvidas. Como observado, "a confusão entre tais categorias acarreta profundas inconsistências no sistema resolutivo, inviabilizando indevidamente soluções consensuais não apenas legítimas (do ponto de vista social) como válidas (do ponto de vista constitucional)".

Nesta senda, o direito à saúde, amplamente abordado no capítulo anterior, constitui um direito de natureza indisponível, ao passo que está diretamente ligado ao direito à vida e à dignidade da pessoa humanada. Lenza (2010) expõe que o direito à vida não se limita a proteção contra a morte, mas alcança também o direito a uma existência digna e plena. Portanto, o direito à vida deve ser preservado e protegido pelo Estado, sendo geralmente considerado inviolável e indisponível, sendo permitida sua flexibilização somente em algumas situações.

Já, acerca da dignidade da pessoa humana, trata-se de uma qualidade intrínseca a todos os seres humanos, tornando-os merecedores de respeito e consideração por parte do Estado e da sociedade. Esse conceito vai além de uma simples definição, pois implica um conjunto de direitos e deveres que protegem as pessoas contra atos degradantes e desumanos, ao mesmo tempo em que garantem as condições básicas para uma vida saudável. Além disso, a dignidade da pessoa humana pressupõe uma participação ativa nos processos de decisão que afetam a vida individual e coletiva. (Sarlet, 2010)

Portanto, a autocomposição em conflitos sanitários, relacionados à área da saúde, é plenamente possível. Nesta esfera, a conciliação e a mediação oferecem uma alternativa valiosa para resolver disputas de forma mais eficiente, sem comprometer a natureza fundamental do direito. Assim, através da autocomposição, as partes podemos resolver os conflitos de forma mais rápida e eficaz, discutindo os melhores caminhos para lidar com as questões controversas, em busca de um consenso. (Almeida, 2022)

4.2 Conceitos gerais acerca dos planos de saúde e saúde suplementar

O sistema de saúde no Brasil tem suas raízes na Constituição Federal de 1988, a qual estabelece que a saúde é um direito universal, assegurado a todos os cidadãos brasileiros. Nesse contexto, cabe ao Estado garantir a prestação de serviços de saúde públicos, criar normas para proteger a saúde e estabelecer políticas socioeconômicas para viabilizar a assistência médica e hospitalar. Esse sistema pode ser subdividido em dois subsistemas: o público e o privado. (Pietrobon; Prado e Caetano, 2008)

Quanto ao sistema de saúde público, no caso do Brasil, o Sistema Único de Saúde (SUS), Pietrobon, Prado e Caetano lecionam:

O subsistema público é representado pelo Sistema Único de Saúde (SUS), que é um sistema universal de saúde com financiamento público e participação das esferas da federação, gestão pública, única, com integração e articulação entre as diferentes esferas e a prestação de assistência, através de serviços de rede própria de municípios, estados e União, de serviços públicos de outras áreas de governo e de serviços privados contratados ou conveniados. (2008, p. 768)

Além disso, os autores (2008) também indicam que o sistema de saúde privado também é dividido em dois subsetores, sendo a saúde suplementar e o subsetor liberal clássico. Desse modo, o subsetor liberal clássico é composto por serviços particulares autônomos, onde os profissionais de saúde definem suas condições de tratamento e remuneração, mantendo uma relação direta com seus clientes. Este subsetor tem uma natureza mais informal, caracterizada por consultórios particulares, clínicas e serviços pagos diretamente pelo cliente.

Acerca da saúde suplementar, trata-se de parte do subsistema privado onde a maioria dos serviços é financiada por planos e seguros de saúde. Este subsetor é regulamentado pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), garantindo uma gestão privada, mas com subsídios públicos. Os prestadores de serviços são privados, sendo credenciados pelos planos e seguros de saúde ou pelas cooperativas médicas, serviços próprios dos planos e seguros de saúde, serviços conveniados ou contratados pelo subsistema público, que são contratados pelas empresas de planos e seguros de saúde que fazem parte de sua rede credenciada. (Pietrobon; Prado e Caetano, 2008)

Ante o exposto, o setor de planos de saúde é denominado como suplementar, ao passo que permite que os indivíduos adquiram seguros privados para obter acesso a serviços médicos adicionais, mesmo possuindo o direito ao acesso ao serviço público de saúde (Bahia, 2001). Esta definição de complementaridade indica que, embora todos tenham direito ao Sistema Único de Saúde (SUS), os planos privados oferecem uma opção a mais para quem desejar uma alternativa diversa de assistência médica ou uma experiência diferente em termos de acesso e qualidade.

Entretanto, poderia ser classificado como complementar, considerando que, em muitos casos, na prática, o sistema privado complementa a cobertura de serviços ofertados pelo SUS, em razão de sua limitação no atendimento e número de demandas. Dessa forma, quando o setor privado é descrito como "complementar", sugere-se que ele atua para preencher as lacunas deixadas pelo sistema público.

Dessa forma, as falhas do Sistema Único de Saúde contribuíram para maior procura da população pelos planos da saúde:

Portanto, a atenção à saúde é exercida fundamentalmente no Brasil pelo Sistema Único de Saúde e deveria garantir a saúde nos termos de equidade, universalidade e igualdade. Entretanto, o setor público vem continuamente expondo suas iniquidades, que, submetidas a constantes críticas e inequívocos exemplos de ineficiência, serviram como grande atrativo para os planos de saúde privados ampliarem sua atuação no mercado. (Pietrobon; Prado e Caetano, 2008, p. 759)

Assim, a regulamentação do mercado de planos de saúde ocorreu em 1988, com a publicação da Lei nº 9.656/1988. Nesse sentido, a referida lei, denominada “Lei dos Planos de Saúde”, define o conceito de plano de saúde em seu art. 1º, como sendo uma prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor. (Brasil, 1988)

Posteriormente, por meio da Lei nº 9.961/2000, dois anos após a Lei dos Planos de Saúde, criou-se uma agência reguladora específica para cuidar do setor de planos de saúde, no caso, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS).

Conforme explica Trettel, Kozan e Scheffer (2018, p.169), acerca de problemáticas envolvendo a Agência Nacional de Saúde Suplementar:

Desde o início, a atuação regulatória dessa agência apresenta problemas, omitindo ou mesmo ratificando práticas abusivas cometidas pelas operadoras, que acabariam por ecoar no Poder Judiciário. Assim, mesmo regulamentado e regulado, o setor de planos de saúde ainda é muito conflituoso. As demandas judiciais aumentam ano a ano e se concentram principalmente em questões relacionadas a coberturas e reajustes.

Logo, a crescente judicialização de demandas envolvendo os planos de saúde demonstram a insatisfação dos consumidores com práticas das operadoras, como recusa de tratamentos prescritos por médicos e aumentos excessivos nas mensalidades, se tratando de uma relação de grande conflituosidade desde seu princípio.

Ainda, através de estudo realizado (2018), no qual foram analisadas decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verificou-se que 88,08% das decisões

são favoráveis aos usuários e 4,29% são parcialmente favoráveis, em contraste com 7,39% que são julgadas de maneira a desfavores o usuário. Dessa forma, atribui-se como causa destes percentuais, o fato que os agentes reguladores empresarias do mercado de planos de saúde, muitas vezes, desconsideram as normas do Código de Defesa do Consumidor. (Trettle, Kozan e Scheffer, 2018)

Consequentemente:

(...) o Poder Judiciário, ao julgar, acaba por “lembrá-los” de que as normas e preceitos gerais do Código de Defesa do Consumidor, do Código Civil e da Constituição Federal também se aplicam ao setor, não havendo eficácia regulatória no foco dado pela ANS apenas na Lei n. 9.656/1998 e nas normas expedidas por ela mesma. (Trettle, Kozan e Scheffer, 2018, p. 173)

O Código de Defesa do Consumidor é uma norma de ordem pública e interesse social, que se destaca como um instrumento essencial para a promoção da justiça e da igualdade material, ao buscar equilibrar as relações entre consumidores e fornecedores. O Superior Tribunal de Justiça (STJ), alinhado a esse propósito, editou a Súmula n. 469, que afirma: “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde”. Esta súmula reflete e consolida o entendimento já estabelecido no STJ e nos demais tribunais do país, de que as operadoras de planos de saúde, ao fornecerem serviços remunerados de assistência à saúde, estão sujeitas às disposições do Código de Defesa do Consumidor. (Trettle, Kozan e Scheffer, 2018)

A aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde tem um impacto significativo na proteção dos direitos dos consumidores. Isso significa que os beneficiários dos planos de saúde podem contar com a ampla gama de garantias e proteções oferecidas pela legislação, tais como o direito à informação clara e adequada sobre os serviços contratados, proteção contra práticas abusivas e a possibilidade de resolução de conflitos por meio de órgãos de defesa do consumidor.

Além disso, a Lei nº 9.656/1998, que regulamenta os planos de saúde, deve ser aplicada em conjunto com o Código de Defesa do Consumidor. A harmonização entre estas duas legislações é fundamental para assegurar que as disposições específicas dos planos de saúde não contrariem os princípios mais amplos de proteção ao consumidor. Por exemplo, a Lei nº 9.656/1998 estabelece normas sobre a cobertura mínima obrigatória, prazos de carência e reajustes de mensalidades, enquanto o CDC oferece uma estrutura geral para a proteção dos consumidores contra abusos e práticas desleais.

Conforme pesquisa realizada por Trettle, Kozan e Scheffer (2018), os planos de assistência médico-hospitalar desempenham um papel crucial na atenção à saúde no Brasil, atendendo atualmente a 47,7 milhões de pessoas, o que representa 26,6% da população do país. Desde a criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), o número de pessoas vinculadas aos planos de saúde tem crescido, contudo, em momentos de crise econômica há retração, principalmente em relação aos contratos coletivos em função do desemprego.

Acerca dos planos de saúde coletivos, eles podem ser definidos como “aqueles contratados com a intermediação de uma pessoa jurídica, empresa empregadora, associação ou sindicato relacionado a categorias profissionais”. Assim, merecem destaque ao passo que abrigam cerca de 38,1 milhões de pessoas, representando quase 80% de todos os usuários de planos de saúde, e foram os que mais cresceram na última década:

De 2006 a 2016, a quantidade de usuários dessa modalidade de contratação identificados pela ANS aumentou de 25,8 milhões¹⁰ para 38,1 milhões, ou seja, houve um aumento de 12,3 milhões de pessoas. No mesmo período, os beneficiários de contratos individuais ou familiares – que são contratados diretamente pelo usuário junto à operadora, sem a presença de um intermediário entre ambos – saltaram de 8,2 milhões¹¹ para 9,3 milhões¹² – um acréscimo bastante inferior, de 1,1 milhão de pessoas. (Trettle; Kozan; Scheffer, 2018, p. 170)

Apresentados os conceitos gerais acerca dos planos de saúde e da saúde suplementar no Brasil, serão abordados as possibilidades e práticas de autocomposição neste contexto, além dos obstáculos para sua utilização de forma ampliada.

4.3 A autocomposição nos conflitos entre planos de saúde e consumidores

Os conflitos sobre planos de saúde são responsáveis por grande volume dos processos que tramitam nos tribunais brasileiros. Assim, conforme verificou-se nos capítulos anteriores, os métodos autocompositivos para solução de conflitos são ferramentas que devem ser fortalecidas e aperfeiçoadas a fim de minimizar os efeitos danosos judicialização da saúde. (Carvalho; Porto e Ramalho, 2018)

Neste contexto, Carvalho, Porto e Ramalho (2018), realizaram pesquisa acerca dos canais institucionais de reclamação para a resolução extrajudicial de conflitos sobre planos de saúde, na qual foram analisadas reclamações efetuadas

através do site consumir.gov.br e do atendimento da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Através do referido estudo, concluiu-se que, em que pese as plataformas de reclamação serem instrumentos simples e gratuito para resolução de problemas relacionados aos planos de saúde, o uso exclusivo dessas ferramentas não é suficiente para a redução do excesso de ações judiciais desta matéria, destacando como hipóteses:

(i) a maior notoriedade e acessibilidade do Poder Judiciário; (ii) o imediatismo garantido pelas liminares judiciais; (iii) o conteúdo favorável das decisões, o que leva a mais judicialização; e (iv) a manutenção do Poder Judiciário como centro da tomada de decisão.” (Carvalho; Porto e Ramalho, 2018, p.391)

Além dos canais de reclamação, no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul, houve a implementação do projeto-piloto de Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania Saúde Pública e Suplementar. Assim, em 17 de dezembro de 2020, foi realizada a primeira sessão de mediação entre as partes envolvidas em um conflito com um plano de saúde. A iniciativa tem como objetivo principal a prevenção e desjudicialização de litígios, alinhando-se aos propósitos da Agenda 2030 e ao cumprimento da Meta 9 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que visa fomentar a resolução consensual de conflitos, contribuindo para um sistema judiciário mais eficiente e acessível (CNJ, 2020).

O desembargador Ney Wiedmann Neto destacou que a iniciativa é extremamente oportuna e importante, especialmente porque a pandemia de Covid-19 agravou a situação de saúde de muitas pessoas. Esse serviço inovador oferece um acesso gratuito e rápido para estabelecer o diálogo com as entidades prestadoras de serviços na área da saúde pública ou privada. Além disso, informou que estavam sendo organizados cursos para mediadores que atuarão nesse serviço, com capacitação nos aspectos jurídicos relevantes dessa temática (CNJ, 2020).

Além deste, o Tribunal de Justiça de São Paulo, em 2023, lançou uma iniciativa objetivando a conciliação e mediação envolvendo os planos de saúde e os consumidores, chamado de Programa Conciliando com a Saúde. A iniciativa surgiu a partir da colaboração entre o Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos e representantes do setor, como a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), empresas de planos de saúde, associações e federações nacionais. Essa colaboração visa atender à necessidade de métodos autocompositivos em um setor com um alto volume de demandas judiciais no estado de São Paulo (TJSP, 2023).

Durante a solenidade de lançamento do Programa, a desembargadora Maria Lúcia Ribeiro de Castro Pizzotti Mendes destacou que "a cada 25 minutos, há uma nova ação na Justiça contra planos de saúde. Isso não faz mais sentido, pela simples razão de que saúde e integridade física, que são os bens maiores da vida, precisam de uma solução rápida. Não há efetividade, as empresas perceberam isso e aceitaram nosso convite".

As tentativas de acordo podem ser iniciadas tanto por empresas da área de saúde quanto por consumidores, seja na fase pré-processual ou em casos onde já exista um processo em andamento. O solicitante deverá preencher um formulário eletrônico disponível no site do TJSP, fornecendo informações como dados pessoais, CEP, relato dos fatos e um resumo do pedido. A demanda será encaminhada ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejus) mais próximo do endereço informado. Uma equipe agendará uma sessão de conciliação virtual, conduzida por um conciliador especializado em casos de saúde. Se as partes chegarem a um acordo, ele será homologado pelo magistrado da unidade e terá validade de decisão judicial.

Assim, é irrefutável a necessidade da utilização dos métodos autocompositivos para o tratamento das demandas envolvendo os planos de saúde, tratando-se de iniciativas tomadas por diversos Estados, no âmbito do Poder Judiciário. Contudo, em que pese os programas implementados no âmbito dos Tribunais de Justiça dos Estados, uma das causas prováveis que conduz o consumidor insatisfeito a procurar primeiramente o Poder Judiciário através da judicialização de sua demanda é, justamente, o protagonismo adquirido pelo Judiciário na tomada de decisões:

Assim, considerando a demanda judicial como o reflexo de um problema não resolvido, o desenho institucional deve ser pensado para que se fortaleçam outras vias de solução de conflitos, de forma a torná-las mais atrativas, especialmente no que tange à praticidade e ao custo subjacente à resolução da queixa. Transferir este protagonismo para outras esferas controladas pelo poder público não é uma tarefa fácil, já que o uso do Poder Judiciário como instrumento de consagração de direitos decorre, em alguma medida, da descrença da população com relação ao funcionamento das instituições do Poder Executivo e quanto à legitimidade dos legisladores que formulam as políticas públicas. (Carvalho; Porto; Ramalho, 2018, p.389)

Logo, se torna imperioso a adoção de uma arquitetura institucional que privilegie métodos consensuais e incentive o uso de plataformas de resolução extrajudicial de conflitos. Paralelamente, deve haver uma interface harmoniosa entre

os entendimentos do Poder Judiciário e aquele conteúdo disciplinado pelas normas da agência reguladora do setor. (Carvalho; Porto; Ramalho, 2018)

Assim, considerando que a demanda judicial reflete problemas não resolvidos, é essencial que o desenho institucional fortaleça outras vias de solução de conflitos, tornando-as mais atrativas, especialmente em termos de praticidade e custo. Transferir esse protagonismo para outras esferas controladas pelo poder público é um desafio, pois o uso do Poder Judiciário como instrumento de consagração de direitos resulta, em parte, da falta de confiança da população no funcionamento das instituições do Poder Executivo e na legitimidade dos legisladores que formulam políticas públicas. (Carvalho; Porto; Ramalho, 2018)

Para Carvalho, Porto e Ramalho (2018), é necessário reforçar os sistemas de atendimento das operadoras para que os consumidores confiem no serviço e se sintam capazes de resolver problemas dentro da esfera de responsabilidade da própria empresa. Assim, as normas da ANS vêm estabelecendo critérios mínimos para a infraestrutura das ouvidorias das operadoras de planos de saúde, bem como, requisitos para o fornecimento de informações aos consumidores sobre coberturas assistenciais.

Posteriormente, em um segundo nível, os autores indicam que devem ser oferecidos incentivos, especialmente em relação ao tempo e custos, para o uso de alternativas extrajudiciais de resolução de conflitos, reforçando o protagonismo da agência reguladora e, em níveis locais, favorecendo técnicas de mediação através de câmaras regionais de mediação. (Carvalho; Porto; Ramalho, 2018)

Já em um terceiro nível, é crucial fortalecer o diálogo entre as partes envolvidas nas interpretações da regulação, promovendo uma interface mais harmoniosa entre a agência reguladora e o Poder Judiciário. Esse diálogo pode levar ao desenvolvimento de ferramentas para reduzir a assimetria de informação e ajustar a regulação para simplificar os casos mais problemáticos. Finalmente, as instituições que atuam perante o Poder Judiciário devem focar em uma atuação mais ampla e preventiva, utilizando acordos coletivos e métodos consensuais para resolver casos recorrentes, minimizando assim a entrada de ações judiciais isoladas. (Carvalho; Porto; Ramalho, 2018)

Logo, os métodos autocompositivos, através da mediação ou conciliação, podem ser amplamente utilizados para tratamento das demandas envolvendo os conflitos entre os consumidores e os planos de saúde. Porém, conforme explicado, os

métodos consensuais e extrajudiciais não são os principais meios procurados pelas partes insatisfeitas, mas o Poder Judiciário, em razão de sua maior notoriedade e acessibilidade, imediatismo garantido pelas decisões liminares, decisões geralmente favoráveis aos consumidores e a manutenção do Poder Judiciário como centro da tomada de decisão. (Carvalho; Porto; Ramalho, 2018)

CONCLUSÃO

Os números crescentes da judicialização no setor de saúde suplementar revelam um atrito problemático entre consumidores e operadoras de planos de saúde e despertam uma série de preocupações sobre a forma como devem ser desenhadas as políticas públicas para que se tenha um mercado com menores níveis de litigância judicial.

Nesse sentido, o entendimento acerca do princípio do acesso à justiça como acesso à ordem jurídica justa reflete na necessidade de uma solução célere, justa, adequada e efetiva para o conflito, ou sua resolução, antes do ingresso do processo, mediante mecanismos consensuais extrajudiciais. Os métodos autocompositivos oferecem uma abordagem alternativa e eficaz, a depender da espécie do conflito, e assim, se contrastam com o tradicional litígio judicial, que vêm passando por diversas crises, inclusive, em decorrência do excesso de ajuizamento de demandas.

Diante da conceituação do direito à saúde à luz da Constituição Federal de 1988, com noções breves acerca desse relevante direito no contexto histórico, que passou a ser um direito de todos os cidadãos, além de um dever do Estado a sua garantia, observou-se um aumento significativo na quantidade de processos judiciais relacionados à saúde no Brasil. Essa crescente intervenção do Poder Judiciário nas questões de saúde tem alterado a dinâmica de poder e influência dentro do sistema de saúde, suscitando debates sobre os limites entre os poderes e o impacto dessas intervenções nas práticas médicas e na eficácia do sistema. A judicialização da saúde contribui para a instabilidade do Poder Executivo, que enfrenta dificuldades orçamentárias e operacionais devido às despesas extras geradas, criando um ciclo vicioso que incentiva mais pessoas a recorrerem à justiça.

Ao final, analisou-se a viabilidade dos métodos consensuais para resolver conflitos entre planos de saúde e consumidores, mencionado a possibilidade de composição envolvendo direitos indisponíveis, como o direito à saúde. Assim, houve destaque a implementação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC) Saúde e a mediação sanitária, além da promoção de diálogos institucionais intersetoriais. Os Tribunais de Justiça dos Estados têm criado programas específicos para tratar desses conflitos e, para além do Judiciário, sugere-se o uso dos canais de reclamação das instituições operadoras de planos de saúde.

Deste modo, através da metodologia proposta e perpassando os objetivos

pretendidos, conclui-se que os métodos autocompositivos podem ser amplamente utilizados para o tratamento de conflitos sanitários envolvendo planos de saúde e os consumidores, desde que não versem acerca de direitos intransigíveis. Nesse ponto, os Tribunais de Justiça dos Estados pretendem incentivar os cidadãos a realizarem conciliação especificamente nos conflitos relacionados à saúde suplementar. Além disso, através dos CEJUSCs Saúde existentes possibilitam a composição das partes com o auxílio de profissionais especializados na área da saúde, visando um tratamento adequado da demanda.

Por outro lado, merece destaque a busca pelas utilizações dos métodos consensuais extrajudiciais, que ocorram fora do âmbito do Poder Judiciário, como a realização de diálogos institucionais, em espaços compartilhados, entre todos os atores envolvidos. Desse modo, a solução do conflito pode ser construída coletivamente, envolvendo tanto os profissionais do sistema de saúde quanto os do direito, contudo, com o objetivo de manter os conflitos de saúde no âmbito institucional do sistema de saúde e priorizando a lógica técnico-científica em relação ao debate jurídico.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Daniel Neves Assumpção. *Manual de direito processual civil*. volume único. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

ANJOS, Elisângela César dos Santos. RIBEIRO, Danilo da Costa; MORAIS, Leonnardo Vieira. Judicialização da saúde: uma revisão sistemática de literatura das iniciativas de diálogo institucional intersetorial. *Cadernos Iberoamericanos de Direito Sanitário*, v.1, n.1, Brasília, p. 113-128, janeiro/março, 2021.

ASSIS, Gilmar de. *Mediação sanitária: direito, saúde e cidadania*. Conselho Nacional de Secretários de Saúde – CONASS - para entender a gestão do sus, 1º edição, 2015. Disponível em: http://www.conass.org.br/biblioteca/pdf/colecao2015/CONASSDIREITO_A_SAUDE-ART_14B.pdf >. Acesso em 27 mai. 2024.

AZEVEDO, André Gomma de. *Manual de mediação judicial*. Brasília: Grupo de Pesquisa, 2009.

CAPPELLETTI, M. GARTH, B. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988.

CAVALCANTE, Laila Soares; ANDRADE, Tássia dos Anjos. A instituição da câmara de conciliação de saúde como medida de redução à judicialização e efetivação do acesso à justiça. *Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário*, v. 6 (2017). Anais do I Webcongresso de Direito Sanitário. p. 471-477.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Câmara de Conciliação de Saúde resolve 80% dos casos na Bahia. 30 ago. 2017. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/camara-de-conciliacao-de-saude-resolve-80-dos-casos-na-bahia/>. Acesso em: 27 mai. 2017

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2020. *Cejusc Saúde Pública e Suplementar realiza primeira sessão de mediação no RS*. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/cejusc-saude-publica-e-suplementar-realiza-primeira-sessao-de-mediacao-no-rs/>>. Acesso em: 10 jun. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010*. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF, 2010. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acesso em: 21 fev. 2023.

COSTA, Cecília de Almeida. *Gastos com a Judicialização de Tecnologia de Saúde: Um Estudo Empírico no Executivo Federal do Brasil*. Dissertação Mestrado Profissional. Orientado: Rogério João Lunkes. 2022.

CRUZ, Marco Tulio Thomé da; NEZ, Brunna Agostini de. *A contribuição da mediação sanitária para a desjudicialização do direito à saúde*. Seminário Internacional de

Direitos Humanos. Ed. 2017, 27 dez. 2017. Dispo nível em: <https://publicacoeseventos.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/artic le/view/8658>. Acesso em: 23 out. 2023.

DALLARI, Sueli Gandolfi (2008). A construção do direito à saúde no Brasil . Revista De Direito Sanitário, 9(3), 9-34. <https://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v9i3p9-34>

FOLEY, Glaucia Falsarella. *A Justiça comunitária para a Emancipação*. In: SPENGLER, Fabiana Marion; CÉSAR, Douglas Lucas. *Justiça restaurativa e mediação. Políticas públicas no tratamento dos conflitos*. Ijuí: Ed. Unijui, 2011.

GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. *Manual de arbitragem e mediação*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*.

INSTITUTO DE ENSINO E PESQUISA (INSPER). *Judicialização da Saúde no Brasil: Perfil das demandas, causas e proposta de solução*. 23p. Conselho Nacional de Justiça. Brasília, 2019.

LAGRASTA, Valeria Ferioli. *Inovações tecnológicas nos métodos consensuais de solução de conflitos*. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*.

LEMONS, Camila Teixeira de. (DES)JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: UMA ANÁLISE DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE CONFLITOS EM SAÚDE. Orientador: Ana Thereza Meireles Araújo. 2021. 190 f. TCC (Graduação) – Curso de Direito, Universidade Católica do Salvador, Salvador, 2021.

LOPES, Vitor Carvalho. Breves Observações sobre os princípios da imparcialidade e neutralidade do mediador: conceituação, importância e alcance prático desses princípios em um processo de mediação. *Revista Eletrônica de Direito Processual, [S. l.]*, v. 5, n. 5, 2013. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/7983>. Acesso em: 3 nov. 2023.

MESQUITA, Jordana Saraiva; SPENGLER NETO, Theobaldo. *A Mediação Como Ferramenta Autocompositiva De Acesso À Justiça No Tratamento De Conflitos Sanitários*. 1. Ed. Santa Cruz Do Sul/RS: Eserre Nel Mondo, 2020. V. 1. 55p.

OLIVA, Thais de Camargo; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação sanitária como política pública autocompositiva de acesso à justiça. *Direitos Culturais (ONLINE)*, v.17, p.137 - 146, 2022.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; MAZZOLA, Marcelo. *Manual de mediação e arbitragem*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*.

RODRIGUES, Alexandra Gato; LYRA, José Francisco Dias da Costa. As formas alternativas de solução de conflitos no código de processo civil: o processo pensado sob o prisma democrático. *Revista Brasileira de Sociologia do Direito*, v. 5, n. 3, 1 set. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SPENGLER, Fabiana Marion. Pequeno dicionário de acesso à justiça. Tomo 1. A-L. São Carlos: Pedro & Pedro João Editores. 2024.

SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER NETO, Theobaldo. Na comunidade e no Judiciário: diferenças e similitudes entre a mediação comunitária e a mediação institucional no Brasil. *Revista Jurídica (FURB)*, v. 26, 2022.

SPENGLER, Fabiana Marion. Dicionário de mediação. Volume I. A-L. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo. 2019a.

SPENGLER, Fabiana Marion. Dicionário de mediação. Volume II. M-V. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo. 2019b.

SPENGLER, Fabiana Marion. *O Terceiro e o Triângulo Conflitivo: o mediador, o conciliador, o juiz e o árbitro*. São Carlos: Pedro & João Editores, 2018.

SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação de Conflitos – da teoria à prática*. 2 ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017

SPENGLER, Fabiana Marion. *Da jurisdição à Mediação*. 2 ed. - Ijuí: Ed. Unijuí, 2016.

STANGHERLIN, Camila Silveira; SPENGLER, Fabiana Marion. Entre o árbitro e o juiz: principais impasses para uma cultura de aceitação da arbitragem no Brasil. *RBSD – Revista Brasileira de Sociologia do Direito*, v.9, n.1, p.60-77, jan./abr. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Curso de direito constitucional*. Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero. São Paulo : Saraiva Educação, 8ª edição, 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso Extraordinário nº 271.286/RS*. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=335538>. Acesso em: 10 jun. 2024.

TARTUCE, Fernanda. O novo marco legal da mediação no direito brasileiro. *Fernanda Tartuce Processo Civil*. 2017. Disponível em: <https://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/O-novo-marco-legal-da-mediacao-no-direito-brasileiro-2016-Fernanda-Tartuce.pdf>. Acesso em 03 nov. 2023.

NEVES, Paulo César Alves das; CORDEIRO, Romério do Carmo. Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da Saúde – CEJUSC da saúde. Conselho Nacional de Justiça. Portal CNJ De Boas Práticas. 2019. Disponível em: <https://boaspraticas.cnj.jus.br/pratica/327> Acesso em: 27 mai. 2024.

WANG, D. W. L. Poder Judiciário e políticas públicas de saúde: participação democrática e equidade. *Cadernos gestão pública e cidadania*, V. 14, N. 54 - JAN./JUNHO DE 2009.

DELDUQUE, Maria Célia; CASTRO, Eduardo Vazquez de. A Mediação Sanitária como alternativa viável à judicialização das políticas de saúde no Brasil. *Saúde debate*, Rio de Janeiro , v. 39, n. 105, p. 506-513, jun. 2015. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-

11042015000200506&lng=pt&nrm=iso>. DOI: <https://doi.org/10.1590/0103-110420151050002017>. Acesso em: 10 jun. 2024.

BRASIL. *Código de Processo Civil: Lei n.º 13.105/2015*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 10 jun. 2024.

TRETTEL, Daniela Batalha. Planos de saúde na Justiça: o direito à saúde está sendo efetivado? Estudo do posicionamento dos Tribunais Superiores na análise dos conflitos entre usuários e operadoras de planos de saúde. Dissertação para título de Mestre em Direito. Orientadora: Sueli Gandolfi Dallari. Faculdade de Direito de São Paulo, 2009.

DALLARI, Sueli Gandolfi. FORTES, Paulo Antonio de Carvalho. In: FLEURY, Sônia. *Saúde e Democracia: a luta do Cebes*. São Paulo: Lemos Editorial, 1997, p.187-204

ACIOLE, Giovanni Gurgel. *A saúde no Brasil – cartografia do público e do privado*. Campinas – São Paulo: Hucitec, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde pela Constituição Federal de 1988. In: *Revista Eletrônica sobre a reforma do Estado*, Salvador, nº11. set./nov. 2007. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-11-SETEMBRO-2007-INGO%20SARLET.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2024

MESQUITA, Jordana Schmidt. *A eficácia da mediação sanitária como política pública autocompositiva de acesso humanizado à justiça*. Dissertação Mestrado em Direito. Orientação: Profa. Dra. Fabiana Marion Spengler. Coorientação: Profa. Dra. Janaína Machado Sturza. Universidade de Santa Cruz do Sul, 2023. Disponível em: <https://repositorio.unisc.br/jspui/handle/11624/3576>. Acesso em: 10 jun. 2024.

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.

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.

SANTOS, Receba Barbosa dos. *Revista DIREITO UFMS*. Campo Grande, MS v. 5, n. 1, p.208-232, jan/jun. 2019

MARTEL, Letícia de Campos Velho. *Indisponibilidade de Direitos Fundamentais: Conceito Lacônico, conseqüências duvidosas*. Espaço Jurídico, Joaçaba, v. 11, n. 2, p. 334-373, jul./dez. 2010.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 14 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 748.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. *Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)*, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 21, março, abril, maio, 2010. Disponível em: <https://www.olibat.com.br/documentos/SARLET.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2024.

PIETROBON, Louise; PRADO, Martha Lenise do; CAETANO, João Carlos. Saúde suplementar no Brasil: o papel da Agência Nacional de Saúde Suplementar na regulação do setor. *Physis: Revista de Saúde Coletiva*, v. 18, n. 4, p. 767–783, 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/physis/a/KFy6MMGRnjWVLNL7DKkXRKm/>. Acesso em: 10 jun. 2024.

CARVALHO, Rafaela Magalhães Nogueira Carvalho; PORTO, Antônio José Maristrello; RAMALHO, Bruno Araujo. Papel institucional dos canais de reclamação para a resolução extrajudicial de conflitos sobre planos de saúde: uma análise comparada. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 8, n. 3, p. 370-393, 2018. Disponível em: <https://repositorio.fgv.br/server/api/core/bitstreams/516b8846-f7d1-4230-8749-9cc3962b797c/content>. Acesso em: 10 jun. 2024.

TRETTEL, Daniela Batalho; KOZAN, Juliana Ferreira; SCHEFFER, Mario César. Judicialização em planos de saúde coletivos: os efeitos da opção regulatória da Agência Nacional de Saúde Suplementar nos conflitos entre consumidores e operadoras. *Revista de Direito Sanitário*, v. 19, n. 1, p.166-187, mar./jun. 2018. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/148133>. Acesso em: 10 jun. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, 2023. *TJSP lança Programa Conciliando com a Saúde*. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Noticias/Noticia?codigoNoticia=95570&pagina=1>. Acesso em: 10 jun. 2024.

NETO, Delosmar Domingos de Mendonça; GUIMARÃES, Luciano Cezar Vernalha. Negócio jurídico processual, direitos que admitem a autocomposição e o pactum de non petendo. *Revista de Processo*, 2017, v. 272, p.419-439.