



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

O ativismo judicial no controle de políticas públicas relativo ao deferimento de leitos para internação no âmbito do Sistema Único de Saúde.

Natasha Anastácia Ferreira Pinto

Rio de Janeiro  
2016

NATASHA ANASTÁCIA FERREIRA PINTO

**O ativismo judicial no controle de políticas públicas relativo ao deferimento de leitos para internação no âmbito do Sistema Único de Saúde.**

Artigo Científico apresentado à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, como exigência para obtenção do título de Pós-Graduação.

Orientadores:

Prof<sup>a</sup>.Mônica Areal

Prof<sup>a</sup>. Néli Fetzner

Prof. Néelson Tavares

Rio de Janeiro  
2016

## O ATIVISMO JUDICIAL NO CONTROLE DE POLÍTICAS PÚBLICAS RELATIVO AO DEFERIMENTO DE LEITOS PARA INTERNAÇÃO NO ÂMBITO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE

Natasha Anastácia Ferreira Pinto

Graduada pela UCAM - Universidade Candido Mendes. Advogada.

**Resumo:** a Administração Pública, a competente para dar efetividade aos direitos sociais constantes da Carta Constitucional, revela-se insuficiente em suas atividades. Nesse contexto, o presente trabalho tem por objetivo demonstrar a possibilidade de o Poder Judiciário brasileiro atuar de forma ativa na concretização de políticas públicas, por intermédio do chamado "ativismo judicial", principalmente na área da saúde, sem que isso importe em violação ao princípio da separação de poderes.

**Palavras-chave:** Direito Constitucional. Ativismo Judicial. Políticas Públicas. Intervenção Judicial. Internação Hospitalar. Direito à Saúde.

**Sumário:** Introdução. 1. O ativismo judicial e a saúde como garantia fundamental. 2. A impossibilidade de aplicação do princípio da reserva do possível na disponibilização de leitos hospitalares no SUS. 3. A analogia com o Estado de Coisas Inconstitucional e o papel do STF. Conclusão. Referências.

### INTRODUÇÃO

O presente artigo científico tem por objetivo fazer uma análise acerca do que hoje se denomina "ativismo judicial" em face das omissões estatais, principalmente no que diz respeito ao direito à saúde, que é uma garantia fundamental insculpida no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal.

No primeiro capítulo, será discutido como o Poder Judiciário atua em uma conduta pró ativa em face das omissões do Poder Executivo/Administração Pública, pois esse se encontra aquém de uma prestação digna aos cidadãos no tocante aos direitos fundamentais. Diariamente nos telejornais mostra-se a luta dos brasileiros para conseguir uma vaga nos

hospitais públicos ligado ao Sistema Único de Saúde (Lei nº 8.080/90), com leitos decentes e material adequado, tendo em vista a ausência de recursos repassados pelo Poder Público.

No segundo capítulo, será tratado uma das alegações do Estado, que é o princípio da reserva do possível atrelado ao mínimo existencial, que vem sendo utilizado como um limitador ao repasse público orçamentário. Ocorre que tal defesa estatal quando feita de maneira generalizada e usual não pode subsistir, fazendo com o que o Poder Judiciário se torne o "personagem principal" na efetivação de políticas públicas, sem que haja violação ao princípio da separação de poderes.

No terceiro capítulo, será demonstrado como o Supremo Tribunal Federal vem sendo instado a se manifestar sobre o "Estado de Coisas Inconstitucional - ECI", que é quando se verifica a existência de um quadro de violação generalizada e sistêmica dos direitos fundamentais, causado pela inércia de autoridades públicas em modificar essa conjuntura. Essa situação faz com que a Corte tenha que fixar "remédios estruturais" voltados para a execução de políticas públicas, como é o caso da saúde.

O presente trabalho adotará metodologia de pesquisa de dados qualitativa, com objetivo descritivo e por meio bibliográfico.

## **1. O ATIVISMO JUDICIAL E A SAÚDE COMO GARANTIA FUNDAMENTAL**

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, chamada de "Constituição Cidadã", foi promulgada para reintroduzir a democratização no Brasil, que estava abalada em razão de um regime autoritário militar desde 1964. A Carta Magna é um marco jurídico para a institucionalização dos direitos humanos e consolidação das garantias e direitos fundamentais a todos os cidadãos brasileiros.

Ao longo de seu texto, há um rol de direitos inerentes à condição humana, como os direitos sociais à saúde, à moradia, à segurança, dentre outros, que implicam em contraprestações do Estado. O papel de implementação e de tutela desses direitos cabe ao Poder Executivo que, não obstante, não tem se tornado efetivo, tendo em vista que não cumpre, normalmente, a sua missão institucional.

Na impossibilidade de os competentes atuarem na previsão e implementação de políticas públicas, o Poder Judiciário se envolve, tomando para si "causas alheias" ao tentar compensar os déficits existentes dos demais institutos. Assume, assim, um papel determinante no que tange ao asseguramento de direitos de caráter contraprestacional.

Diante desse panorama, a doutrina instituiu o chamado Ativismo Judicial que, segundo Luís Roberto Barroso, "está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais (...) que incluem a imposição de condutas ou abstenções do Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas"<sup>1</sup>.

O cientista social brasileiro, Luiz Jorge Werneck Vianna, procura discutir como que frente a um Executivo ineficiente para gerir a sua burocracia e a um Legislativo demagogo, as esperanças e anseios da população foram depositadas no Judiciário. Segundo ele, "o ativismo judicial, quando bem compreendido, estimula a emergência de institucionalidades vigorosas e democráticas e reforça a estabilização da nossa arquitetura constitucional. Quando mal compreendido, abdica da defesa da integridade do Direito (...) e se torna instrumento do seu derruimento"<sup>2</sup>.

O problema maior não seria o ativismo judicial, mas o fato dele descambar em uma espécie de juristocracia. Haveria a substituição de uma democracia, em que o papel de cada um dos poderes está delimitado na CRFB/88, sendo este um dos pressupostos do Estado

---

<sup>1</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*. Disponível em: < <http://www.oab.org.br/editora/revista/users/revista/1235066670174218181901.pdf>>. Acesso em: 4 abr. 2016.

<sup>2</sup> WERNECK VIANNA, Luiz. *O ativismo judicial mal compreendido*. Disponível em: < [http://www.cis.puc-rio.br/cis/cedes/PDF/08julho%20agosto/Microsoft%20Word%20%20ativismo%20judicial%20\\_formatado\\_.doc.pdf](http://www.cis.puc-rio.br/cis/cedes/PDF/08julho%20agosto/Microsoft%20Word%20%20ativismo%20judicial%20_formatado_.doc.pdf)>. Acesso em: 4 Abr. 2016.

Democrático de Direito, passando o Judiciário a se imiscuir numa seara que não seria sua originariamente. Ocorre que, na prática, o a preocupação maior é o da efetivação dos direitos e não do reconhecimento deles.

Ainda que o Poder Judiciário não seja formado por magistrados democraticamente eleitos pelo povo, ele está inserido no processo de democracia. Esta é formada pela soberania popular e pela garantia de direitos fundamentais. O Judiciário atua exatamente no momento em que é preciso garantir os direitos fundamentais, ou seja, num dos pressupostos da própria democracia, ainda que não representem necessariamente o que se chama de "vontade da maioria".

Esse papel assumido pelo Judiciário e o ativismo judicial decorrem de uma relativa aproximação de sistemas de *civil law* e *common law*. Isso levou a um termo no direito canadense de bijuralismo, com influência do direito francês e do direito norte-americano. Trata-se da mescla de modelos jurídicos. Ao nos aproximarmos da *common law*, em que o precedente tem caráter vinculativo, conseqüentemente nos unimos ao ativismo judicial.

Atualmente, o Judiciário atua como um participante ativo da vida política, diferentemente de como pensava Montesquieu que, ao tratar da separação de poderes, colocava o Judiciário como um poder neutro, sem posicionamento político. Para Maria Tereza Sadek,, "no caso brasileiro, pós Constituição de 88, é visível o crescimento do Judiciário como poder político. Nos últimos tempos, não é possível falar em uma única política ou uma única alteração na vida pública, de que o Judiciário não tenha participado"<sup>3</sup>.

No que tange especificamente ao direito à saúde, a Constituição de 1988 foi a primeira a consagrá-lo como garantia fundamental e um dever do Estado, conforme preconiza seu artigo 196.<sup>4</sup> Todos os textos constitucionais anteriores falavam genericamente e de forma

---

<sup>3</sup> SADEK, Maria Tereza. *Política e Judiciário*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2009-ago-11/faz-parte-essencia-justica-preencher-espacos-vazios-sadek>>. Acesso em: 4 Abril 2016.

<sup>4</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/civil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/civil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 4 abr. 2016.

esparsa. Agora, ele é regido pelo princípio do acesso universal e igualitário, o que reforça a responsabilidade solidária dos entes da Federação para a assistência à saúde, e sem que haja qualquer tipo de privilégio ou preconceito, primando-se pela isonomia.

Quando a Constituição de 1988 trata do direito à saúde, é possível notar que há um viés individual, mas também um viés coletivo. No entanto, "dizer que a norma do art. 196, por se tratar de um direito social, consubstancia-se tão somente em norma programática, incapaz de produzir efeitos, apenas indicando diretrizes a serem observadas pelo poder público, significaria negar a força normativa da Constituição"<sup>5</sup>.

O grande problema no Brasil não reside na ausência de legislação específica sobre o tema, pelo contrário, as leis são ricas no que tange ao direito fundamental à saúde. A questão reside na inércia de implementação e manutenção de políticas públicas, que, conseqüentemente, afeta a sua eficácia social. Nesse ponto, cabe ao Poder Judiciário ter uma conduta pró ativa para viabilizar e efetivar o direito, tendo em vista que a Administração Pública descumpra o mandamento constitucional em apreço.

O Supremo Tribunal Federal já considerou o direito à saúde como um direito subjetivo de toda a coletividade, cabendo a sua prestação pelo Estado. Nas palavras do Ministro Celso de Mello, "o poder público não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por omissão, em censurável comportamento inconstitucional (...) incumbe implementar políticas sociais e econômicas que visem garantir os objetivos do art. 196 CRFB"<sup>6</sup>.

A Corte Constitucional já se posicionou no sentido de que a responsabilidade dos entes da Federação é solidária e "se uma pessoa necessita, para garantir o seu direito à saúde,

---

<sup>5</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

<sup>6</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AgR-RE 271.2868. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14825415/recurso-extraordinario-re-271286-rs-stf>>. Acesso em: 4 abr. 2016.

de tratamento médico adequado, é dever solidário da União, do Estado e do Município providenciá-lo"<sup>7</sup>.

Nota-se que a ideia do Judiciário, no contexto brasileiro, é atuar em conflitos que seriam perdidos na arena política, e que o acabam levando a se instar em razão de uma sociedade vulnerável.

## **2. A IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL NA DISPONIBILIZAÇÃO DE LEITOS HOSPITALARES NO SUS**

Um dos grandes problemas atuais no Brasil é a ausência de repasses públicos para o setor da saúde, o que acarreta em filas intermináveis nos hospitais, ausência de leitos para os pacientes doentes, não fornecimento de medicamentos e suplementos alimentares, entre outros. A 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de que a responsabilidade pelas ações e serviços de saúde é de todos os entes da Federação, de forma solidária, ou seja, é da União, dos Estados e do Distrito Federal e dos Municípios<sup>8</sup>.

Ao serem propostas demandas judiciais questionando a efetividade dos direitos sociais, dentre eles a saúde, a defesa da Administração Pública busca respaldo no chamado Princípio da Reserva do Possível, que é a capacidade financeira que cada ente possui para implementar e efetivar os direitos e garantias fundamentais. Ocorre que, ainda que o Estado não possa ser visto como um garantidor universal, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que em relação à saúde e à educação, presente está o garantismo estatal, ou seja, a alegação de ausência de verbas públicas não pode ser óbice para efetivação de tais direitos.

---

<sup>7</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 550.530 AgR. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2555288>>. Acesso em: 4 abr. 2016.

<sup>8</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 195.192-3. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp?item=1817>>. Acesso em: 24 ago. 2016.

Nesse sentido, Ana Paula de Barcellos<sup>9</sup> faz uma correta ponderação quanto à cláusula de reserva do possível, em que esta "não pode ser invocada pelo Estado com a finalidade de exonerar-se de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade".

Diante desse cenário de reconhecida ineficiência da Administração Pública, o Poder Judiciário é chamado para intervir em áreas típicas de gestão administrativa, exercendo seu controle judicial de atos e omissões do Poder Público. Ressalte-se que a alegação de violação à separação de poderes não justifica a inércia do Poder Executivo no cumprimento de seu dever constitucional de garantia do direito à saúde. Assim, um dos parâmetros encontrados foi o de que a discricionariedade do administrador começa quando acaba a fruição dos direitos fundamentais.

No ano de 2004, o Supremo Tribunal Federal foi instado a se manifestar sobre o tema na conhecida Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) de nº 45 e tratou da possibilidade de intervenção do Poder Judiciário nas políticas públicas e da abusividade estatal em sempre alegar a tese da reserva do possível na sua peça defensiva.

Para a Corte Suprema, consoante expressou-se o Ministro Celso de Mello<sup>10</sup>, se os Poderes do Estado agirem de modo irrazoável, comprometendo a eficácia dos direitos sociais, econômicos e culturais, ferindo o mínimo existencial do indivíduo, ou seja, violando as condições mínimas necessárias à uma vida digna e à sua própria sobrevivência, justificar-se-ia, por razões de imperativo ético-jurídico, a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, com o fim de viabilizar a todos o acesso aos bens cuja fruição foi recusada pelo Estado sem um motivo justificado.

---

<sup>9</sup> BARCELLOS, Ana Paula. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

<sup>10</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 45. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo345.htm#ADPF> - Políticas Públicas - Intervenção Judicial - "Reserva do Possível" (Transcrições)>. Acesso em: 24 ago. 2016.

Destaca-se que com a existência de inúmeras demandas judiciais relacionadas à saúde, a Presidência do Supremo Tribunal Federal realizou no ano de 2009 uma audiência pública sobre o tema, com diversos fóruns sobre reflexão e argumentação.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro chegou a editar o seu Enunciado de Súmula nº 241 no sentido de que "cabe ao ente público o ônus de demonstrar o atendimento à reserva do possível nas demandas que versem sobre a efetivação de políticas públicas estabelecidas na Constituição".<sup>11</sup>

No âmbito do Sistema Único de Saúde, é notório os grandes problemas que vêm se amontoando ao longo do tempo, em que a população de baixa renda não consegue vaga nos hospitais públicos, não consegue medicamentos, não consegue obter um tratamento digno. Tal situação vai de encontro ao previsto na Constituição Federal em seu artigo 198<sup>12</sup>, que garante o atendimento integral para a população, com prioridade para atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços essenciais.

Diversas ações, recursos e mandados de segurança chegam diariamente aos tribunais em razão da ausência de leitos nos hospitais públicos, principalmente quando em situações emergenciais. Destaca-se que tal situação acarreta a obrigatoriedade de custeio pelos entes públicos - dada a obrigação solidária entre eles - a um tratamento em hospital particular a depender do caso concreto. A falta de vagas em hospital público "não isentaria os entes estatais de arcarem com as despesas necessárias ao tratamento do doente, pois este não pode ficar privado dos cuidados necessários ao restabelecimento da sua saúde, sob pena de ofensa ao dever constitucional dos entes federativos e ao princípio da dignidade da pessoa humana"<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/31404/reserva-do-possivel.pdf>. Acesso em: 26 ago. 2016.

<sup>12</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 24 ago. 2016.

<sup>13</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. APL 306627902010819001. Relator: Desembargador Celso Ferreira Filho. Disponível em: <

A propositura de inúmeras demandas individuais relativas à saúde fez com que o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro desse início a uma série de ações coletivas em face do Estado e do Município e, além disso, "a interlocução ONGs que representavam doentes com patologias crônicas, a Defensoria Pública e o Conselho Estadual de Saúde, foi fundamental para a propositura das ações. Essas instituições vivenciam os problemas práticos enfrentados em cada setor, podendo subsidiar as demandas"<sup>14</sup>. Nota-se, portanto, que o fortalecimento da cultura administrativa, sem que haja necessidade de intervenção judicial, é um desafio a ser superado.

### **3. A ANALOGIA COM O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL E O PAPEL DO STF**

O Supremo Tribunal Federal, no ano de 2015, por intermédio da Medida Cautelar na ADPF nº 347<sup>15</sup>, iniciou julgamento a respeito do Estado de Coisas Inconstitucional, promovido pelo Partido Socialista e Liberdade (PSOL) no que tange o sistema penitenciário brasileiro e sua situação atual, a qual seria violadora de preceitos fundamentais da Constituição Federal e, em especial, dos direitos fundamentais dos presos.

A origem do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) se deu na Corte Constitucional da Colômbia, em 1997, com a chamada "Sentencia de Unificación". No Brasil, a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional foi a maior novidade do pedido formulado na ADPF nº 347. Até então, o termo era desconhecido no país.

---

[rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21132740/apelacao-apl-3066279020108190001-tj-0306627-9020108190001-tjrj](http://rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21132740/apelacao-apl-3066279020108190001-tj-0306627-9020108190001-tjrj). Acesso em: 24 ago. 2016.

<sup>14</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

<sup>15</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347 MC. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <[http://sbdp.org.br/arquivos/material/1720\\_ADPF\\_347\\_-\\_Decisao\\_liminar\\_Min\\_Marco\\_Aurelio.pdf](http://sbdp.org.br/arquivos/material/1720_ADPF_347_-_Decisao_liminar_Min_Marco_Aurelio.pdf)>. Acesso em: 07 set. 2016.

Segundo aponta Carlos Alexandre de Azevedo Campos<sup>16</sup>, citado na petição da ADPF nº 347, para que haja o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional, há a necessidade dos seguintes pressupostos: (i) vulneração massiva e generalizada de direitos fundamentais de um número significativo de pessoas; (ii) prolongada omissão das autoridades no cumprimento de suas obrigações para garantia e promoção dos direitos; (iii) a superação das violações de direitos pressupõe a adoção de medidas complexas por uma pluralidade de órgãos, envolvendo mudanças estruturais, que podem depender da alocação de recursos públicos, correção das políticas públicas existentes ou formulação de novas políticas, dentre outras medidas; (iv) potencialidade de congestionamento da justiça, se todos os que tiverem seus direitos violados acorrerem o Judiciário.

A declaração do Estado de Coisas Inconstitucional é uma medida excepcional, tendo em vista que se trata de uma técnica não prevista na Constituição Federal ou em qualquer outro ato normativo. No entanto, como atinge um número significativo de pessoas que tem seus direitos violados, a Corte Constitucional não pode se manter inerte. Deve adotar, assim, a postura de um ativismo judicial, fixando "remédios estruturais" voltados à formulação e execução de políticas públicas em face das omissões do Poder Executivo e do Poder Legislativo.

Nos casos em que se identifica um Estado de Coisas Inconstitucional, há um "bloqueio institucional para a garantia dos direitos, o que leva a Corte a assumir um papel atípico, sob a perspectiva do princípio da separação de poderes, que envolve uma intervenção mais ampla sobre o campo das políticas públicas"<sup>17</sup>.

O Supremo Tribunal Federal ainda não julgou definitivamente o mérito da ADPF nº347, relativo ao pedido de declaração do Estado de Coisas Inconstitucional do sistema

---

<sup>16</sup> CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. *O Estado de Coisas Inconstitucional e o litígio estrutural*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>>. Acesso em: 07 set. 2016.

<sup>17</sup> Dizer o Direito. Disponível: <<http://www.dizerodireito.com.br/2015/09/entenda-decisao-do-stf-sobre-o-sistema.html>>. Acesso em: 07 set. 2016.

penitenciário brasileiro, mas já apreciou pedido de liminar e deferiu os requerimentos da audiência de custódia e de liberação de verbas do Fundo Penitenciário (FUNPEN). O Plenário reconheceu que há, de fato, uma violação generalizada de direitos fundamentais dos presos, que são submetidos a penas cruéis e degradantes nos presídios quando do cumprimento de suas penas privativas de liberdade.

Segundo as palavras de Ana Paula de Barcellos<sup>18</sup>, "o tratamento desumano conferido aos presos não é um problema apenas dos presos: a sociedade livre recebe os reflexos dessa política sob a forma de mais violência". Assim, a violação dos direitos dos presos transcende as situações subjetivas, produzindo mais violência contra a própria sociedade.

É importante ressaltar que a responsabilidade por essa situação é dos três Poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário), tanto da União como dos Estados-membros e do Distrito Federal. O problema é que a ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentária eficazes representam uma verdadeira "falha estrutural" que geram ofensas aos direitos dos presos, além da perpetuação e agravamento da situação. Diante disso, o papel do Supremo Tribunal Federal é retirar os demais Poderes da inércia, coordenando ações com vistas a resolver os problemas e monitorar os resultados alcançados. Como as instituições legislativas e administrativas têm se mostrado incapazes, a intervenção judicial faz-se necessária.

Caso haja a declaração do Estado de Coisas Constitucional pelo STF quando do julgamento do mérito da ADPF nº 347, essa decisão poderá ser utilizada por analogia em outras situações, nas quais haja violação não apenas dos direitos fundamentais dos presos, mas também de todos aqueles que necessitam de um atendimento digno na área da saúde.

Os hospitais públicos federais, estaduais e municipais encontram-se num estado de calamidade tal qual os presídios brasileiros, em que os pacientes são tratados com descaso, de forma desumana, aguardando por meses para marcação de exames emergenciais, dormindo

---

<sup>18</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. Violência urbana, condições das prisões e dignidade humana. *Revista de Direito Administrativo*, Belo Horizonte, n. 254, p. 1-10, ago. 2010.

amontoados no chão dos corredores, tendo em vista a ausência de leitos para atenderem a todos, sem o fornecimento da medicação necessária para a sua sobrevivência.

Toda essa situação, violadora de diversos dispositivos da Constituição Federal, principalmente o artigo 5<sup>o</sup><sup>19</sup>, é causada pela inércia e incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura, de modo que apenas transformações estruturais de atuação do Poder Público e de uma pluralidade de autoridades podem alterar o cenário inconstitucional.

Ainda que o Supremo Tribunal Federal não possa substituir o papel do Legislativo e do Executivo na consecução de tarefas próprias, é possível que o Judiciário supere bloqueios políticos e institucionais sem afastar, porém, esses poderes dos processos de formulação e implementação de soluções necessárias.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho abordou a importância e a possibilidade de efetivação dos direitos sociais pelo Poder Judiciário, principalmente na área da saúde, tendo em vista a ineficiência dos demais Poderes da República Federativa do Brasil.

Na sequência, foi abordado o chamado "Ativismo Judicial", levando-se em consideração pareceres doutrinários e entendimento jurisprudenciais, o que garante aos magistrados brasileiros o poder de compelir os demais Poderes a tomarem certas condutas no que tange a execução dos direitos fundamentais, sem que haja espaço para a tese da reserva do possível.

Do exposto, conclui-se que, embora haja diversos apontamentos sobre o "Ativismo Judicial", no Brasil há uma grande dificuldade na concretização dos direitos fundamentais

---

<sup>19</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 07 set. 2016.

pelo Poder Executivo e pelo Poder Legislativo, havendo necessidade de intervenção do Poder Judiciário com o intuito de garantir, pelo menos, o mínimo existencial, que é aquilo que está estampado na Constituição Federal de 1988.

Nesse cenário, não há qualquer tipo de afronta ao princípio da separação de poderes, haja vista ser o Supremo Tribunal Federal o guardião da Constituição Federal, bem como fundamenta o Poder Judiciário a dar uma existência real ao princípio da dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito.

Na verdade, diante das constantes omissões estatais, o que ocorre é uma violação à vida e à saúde dos cidadãos brasileiros, e não uma violação à separação de poderes, pois esse permanece intacto em razão do adotado sistema de freios e contrapesos.

Por fim, é dever constitucional do Poder Judiciário, quando instado a se manifestar, de garantir o cumprimento dos direitos sociais, tendo em vista que é sua função típica a realização e defesa do ordenamento jurídico, a depender do caso concreto, intervindo e determinado ao Poder Público o cumprimento de suas obrigações institucionais.

## **REFERÊNCIAS**

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/civil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/civil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 4 abr. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. AgR-RE 271.2868. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14825415/recurso-extraordinario-re-271286-rs-stf>>. Acesso em: 4 abr. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. AI 550.530 AgR. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2555288>>. Acesso em: 4 abr. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. RE 195.192-3. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp?item=1817>>. Acesso em: 24 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADPF 45. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo345.htm#ADPF>> -

Políticas Públicas - Intervenção Judicial - "Reserva do Possível" (Transcrições)>. Acesso em: 24 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/31404/reserva-do-possivel.pdf>>. Acesso em: 26 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. APL 306627902010819001. Relator: Desembargador Celso Ferreira Filho. Disponível em: <<http://tjrj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21132740/apelacao-apl-3066279020108190001-rj-0306627-9020108190001-tjrj>>. Acesso em: 24 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347 MC. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <[http://sbdp.org.br/arquivos/material/1720\\_ADPF\\_347\\_\\_Decisao\\_liminar\\_Min\\_Marco\\_Aurelio.pdf](http://sbdp.org.br/arquivos/material/1720_ADPF_347__Decisao_liminar_Min_Marco_Aurelio.pdf)>. Acesso em: 07 set. 2016.

BARCELLOS, Ana Paula. A eficácia jurídica dos princípios constitucionais. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

\_\_\_\_\_. Violência urbana, condições das prisões e dignidade humana. *Revista de Direito Administrativo*, Belo Horizonte, n. 254, ago. 2010.

BARROSO, Luís Roberto. *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/editora/revista/users/revista/1235066670174218181901.pdf>>. Acesso em: 4 abr. 2016.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. *O Estado de Coisas Inconstitucional e o litígio estrutural*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>>. Acesso em: 07 set. 2016.

Dizer o Direito. Disponível: <<http://www.dizerodireito.com.br/2015/09/entenda-decisao-do-stf-sobre-o-sistema.html>>. Acesso em: 07 set. 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SADEK, Maria Tereza. *Política e Judiciário*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2009-ago-11/faz-parte-essencia-justica-preencher-espacos-vazios-sadek>>. Acesso em: 4 Abril 2016.

WERNECK VIANNA, Luiz. *O ativismo judicial mal compreendido*. Disponível em: <[http://www.cis.pucRio.br/cis/cedes/PDF/08julho%20agosto/Microsoft%20Word%20%20ativismo%20judicial%20\\_formatado\\_.doc.pdf](http://www.cis.pucRio.br/cis/cedes/PDF/08julho%20agosto/Microsoft%20Word%20%20ativismo%20judicial%20_formatado_.doc.pdf)>. Acesso em: 4 Abr. 2016.