

**XI ENCONTRO INTERNACIONAL DO  
CONPEDI CHILE - SANTIAGO**

**FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE  
CONFLITOS**

**FERNANDO DE BRITO ALVES**

**MARCIA ANDREA BÜHRING**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria - CONPEDI**

**Presidente** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

**Diretora Executiva** - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

**Vice-presidente Sudeste** - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

**Representante Discente:** Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

**Secretarias**

**Relações Institucionais:**

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

**Comunicação:**

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

**Relações Internacionais para o Continente Americano:**

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

**Relações Internacionais para os demais Continentes:**

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

**Eventos:**

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

**Membro Nato** - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

F723

Formas consensuais de solução de conflitos [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Fernando De Brito Alves; Marcia Andrea Bühring – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-561-4

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Saúde: Direitos Sociais, Constituição e Democracia na América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Formas consensuais. 3. Solução de conflitos. XI Encontro Internacional do CONPEDI Chile - Santiago (2: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



# **XI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI CHILE - SANTIAGO**

## **FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS**

---

### **Apresentação**

O Grupo de Trabalho “Formas Consensuais de Solução de Conflitos” realizado no XI Encontro Internacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito, em Santiago no Chile, reuniu pesquisadores de diversas instituições brasileiras para discutir sobre questões relevantes relativas a solução consensuais de controvérsias.

É sabido que no Brasil, os marcos regulatórios principais são: a Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça; o Código de Processo Civil; a Lei de Mediação; a Lei de Arbitragem.

Além desses é importante destacar os avanços doutrinários e aqueles que surgem da prática cotidiana, além das inovações introduzidas por decisões judiciais.

O certo é que as demandas por métodos consensuais de solução de conflitos tem crescido, e isso pode ser relacionado a diversas causas, como o alto custo e a duração dos processos judiciais, e ainda necessidades emergentes relacionadas às demandas por técnicas mais adequadas e não judiciárias que facilitem, promovam e garantam acesso à justiça de forma mais completa.

Nesse contexto, foram apresentados os seguintes trabalhos:

1 - A CLÁUSULA HÍBRIDA DE JURISDIÇÃO COMO CONSECUÇÃO DA AUTONOMIA DA VONTADE NA ARBITRAGEM - David Borges Isaac Marques de Oliveira, Ronaldo Fenelon Santos Filho, Ricardo Dos Reis Silveira

2 - A MEDIAÇÃO AMBIENTAL EM UM CONTEXTO DE MUNDIALIZAÇÃO E GLOBALIZAÇÃO: O MEIO AMBIENTE E O COSMOPOLITISMO JURÍDICO - Marcus Luiz Dias Coelho, Luciano Costa Miguel, Márcio Luís de Oliveira

3 - A MEDIAÇÃO AMBIENTAL INTERNACIONAL: UMA ANÁLISE NA PERSPECTIVA DE UM TRIBUNAL AMBIENTAL INTERNACIONAL - Marcus Luiz Dias Coelho

4 - A NECESSÁRIA ADEQUAÇÃO DA TÉCNICA DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO AO CONFLITO PARA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE - Daniely Cristina da Silva Gregório, Rodrigo Valente Giublin Teixeira

5 - ANÁLISE DA HUMANIZAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL FEMININO SOB A ÓTICA DO ACESSO À JUSTIÇA - Isabela Factori Dandaro, Julio Cesar Franceschet

6 - ANÁLISE DO PRINCÍPIO DO ACESSO A JUSTIÇA NO SISTEMA DE JUROS BANCÁRIOS ABUSIVOS E SEUS REFLEXOS NO SISTEMA MULTIPORTAS BRASILEIRO - Miriam da Costa Claudino, Jamile Gonçalves Calissi

7 - ATUAÇÃO NOTARIAL E A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE IMÓVEIS RURAIS: A VIABILIDADE DO INSTITUTO DA ESTREMAÇÃO EM MINAS GERAIS - Flavia Izac Veroneze, Carla Abrantkoski Rister

8 - BASES CONSTITUCIONAIS DO PROCESSUALISMO CONTEMPORÂNEO: DO FORMALISMO-VALORATIVO AOS MEIOS ALTERNATIVOS PARA SOLUÇÃO DE CONFLITOS - Rafael Altoé, Fernando De Brito Alves

9 - CONSEQUÊNCIAS DA MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO VIRTUAL DURANTE A PANDEMIA - Isabeau Lobo Muniz Santos Gomes, Tania Lobo Muniz, Patricia Ayub da Costa

10 - DESAFIOS DO TRIBUNAL MULTIPORTAS ADOTADO PELO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL BRASILEIRO PARA CONCRETIZAÇÃO DA DESJUDICIALIZAÇÃO DOS CONFLITOS DE INTERESSES - Eunides Mendes Vieira

11 - DIREITOS SOCIAIS. O ESTADO BRASILEIRO E OS MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS - Epaminondas José Messias

12 - GESTÃO DE CONFLITOS PELAS SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS: REFLEXÕES SOBRE DESJUDICIALIZAÇÃO E ACESSO À JUSTIÇA - Rafael Henrique Silva Leite, Plínio Antônio Britto Gentil, Ricardo Augusto Bonotto Barboza

13 - HERANÇA DIGITAL E A GESTÃO DOS CONFLITOS INERENTES AO APROVEITAMENTO ECONÔMICO DAS IMAGENS NO POST MORTEM - Caroline Pereira da Conceição, Julio Cesar Franceschet

14 - O AUMENTO DO CONTROLE JUDICIAL DE SENTENÇAS ARBITRAIS NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO SOB UMA PERSPECTIVA EMPÍRICA - Camilo Zufelato, Victor Dantas de Maio Martinez, Fernando Luís Barroso da Silva Filho

15 - O COMBATE PREVENTIVO AO ASSÉDIO MORAL À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - Isabela Factori Dandaro, Aline Ouriques Freire Fernandes

16 - O CONFLITO E A MEDIAÇÃO TRANSFORMADORA DE LUIS ALBERTO WARAT PARA A GESTÃO DE CONFLITOS AMBIENTAIS - Angelica Cerdotes, Marcia Andrea Bühring

17 - O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA APLICADO AO USO DAS PRÁTICAS RESTAURATIVAS EM FACE DA RESOLUÇÃO 118/2014 DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO - Sandra Gonçalves Daldegan França, Flaviane Schiebelbein, Renato Bernardi

18 - OS DESAFIOS DA INFORMATIZAÇÃO DOS ATENDIMENTOS NA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - Nicolás Rosalem, Paulo Eduardo Alves da Silva

19 - PROCESSO ESTRUTURAL E MÉTODOS AUTOCOMPOSITIVOS: CONFLITO, AUTOCOMPOSIÇÃO E CONEXÃO DE PROCESSOS ESTRUTURAIS - Samira Viana Silva, Gisele Santos Fernandes Góes, Sandoval Alves da Silva

20 - PUBLICIDADE E CONFIDENCIALIDADE: APLICABILIDADE NOS MEIOS CONSENSUAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS ENVOLVENDO A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - Lucas Vieira Carvalho, Camilo Zufelato

21 - SAÚDE PÚBLICA, PODER PÚBLICO E TERCEIRO SETOR: POSSIBILIDADES E DESAFIOS À SOLUÇÃO DO CONFLITO NO BRASIL - Dionísio Pileggi Camelo, Leonel Cezar Rodrigues, Ricardo Augusto Bonotto Barboza.

A diversidade das propostas debatidas mostram que o tema das formas consensuais de solução de conflitos, embora bastante discutido, não está esgotado. Estamos certos que os textos e os resultados das discussões do GT podem contribuir de forma bastante interessante para o desenvolvimento das reflexões da área.

Santiago do Chile, outubro de 2022.

Profa. Dra. Marcia Andrea Bühring

PUCRS - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

UFN - Universidade Franciscana de Santa Maria-RS

Prof. Dr. Fernando de Brito Alves

UENP – Universidade Estadual do Norte do Paraná

## **SAÚDE PÚBLICA, PODER PÚBLICO E TERCEIRO SETOR: POSSIBILIDADES E DESAFIOS À SOLUÇÃO DO CONFLITO NO BRASIL**

### **PUBLIC HEALTH, PUBLIC AUTHORITY AND THIRD SECTOR: POSSIBILITIES AND CHALLENGES TO RESOLVE THE CONFLICT IN BRAZIL**

**Dionísio Pileggi Camelo  
Leonel Cezar Rodrigues  
Ricardo Augusto Bonotto Barboza**

#### **Resumo**

A questão da saúde pública no Brasil é um problema que atinge a todos. A Constituição Federal de 1988 estabelece como direitos prioritários e fundamentais do cidadão o direito à vida e à saúde, cabendo ao Estado, oferecer, na melhor forma possível, os serviços e estruturas relacionadas à saúde e bem-estar. No entanto, hospitais e postos de saúde, de responsabilidade do Estado, estão sucateados por falta de investimentos em infraestrutura e equipamentos, causando o abarrotamento de doentes em seus corredores, falta de remédios, antissépticos e instrumentos cirúrgicos para atendimento médico essencial aos cidadãos. O desamparo e a leniência dos governantes, impede o devido acolhimento dos pacientes e seu atendimento básico, resultando, em muitos casos, em morte sofrida, sem amparo e infeliz. Ainda que exista justiça gratuita, seria impossível à população de baixa renda, a mais afetada pelo despreço governamental, acionar o poder judiciário para ver seus direitos respeitados. Cria-se aí um problema de duplo dilema. O Estado que deveria garantir a saúde a seus cidadãos, ao negligenciar suas funções constitucionais, é a causa da alienação social à saúde. Assim, o presente estudo pretende estabelecer a relação direta do direito à saúde com o descuro das políticas públicas atinentes à saúde dos cidadãos, bem como analisar e caracterizar mecanismos extrajudiciais eficientes que possam evitar conflitos entre o Poder Público e o cidadão. Este é um estudo de natureza qualitativa, de cunho estritamente teórico. Os dados foram coletados na literatura científica e técnica especializada, em documentos, leis e jurisprudência associadas.

**Palavras-chave:** Desjudicialização, Gestão de conflitos, Direito à saúde, Direitos humanos, Política pública

#### **Abstract/Resumen/Résumé**

The issue of public health in Brazil is a problem that affects everyone. The Federal Constitution of 1988 establishes as priority and fundamental rights of the citizen the right to life and health, and it is up to the State to offer the best possible way, services and structures related to health and well-being. However, hospitals and health posts, under the responsibility of the State, are scrapped due to a lack of investment in infrastructure and equipment, causing the overcrowding of patients in their corridors, lack of medicines, antiseptics and surgical instruments for essential medical care for citizens. The helplessness

and leniency of the rulers prevents the proper reception of patients and their basic care, resulting, in many cases, in suffering, without support and unhappy death. Even if there is free justice, it would be impossible for the low-income population, the most affected by the government's disregard, to trigger the judiciary to see their rights respected. This creates a double dilemma problem. The State, which should guarantee health to its citizens, by neglecting its constitutional functions, is the cause of social alienation from health. Thus, the present study intends to establish the direct relationship between the right to health and the neglect of public policies related to the health of citizens, as well as efficient extrajudicial mechanisms that can avoid conflicts between the Public Power and the citizen. This is a qualitative study, strictly theoretical. Data were collected from specialized scientific and technical literature, documents, laws and associated jurisprudence.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Dejudicialization, Conflict management, Right to health, Human rights, Public policy

## 1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 assume, em seu artigo 1.º, como princípios constitutivos da soberania nacional, o direito à cidadania e à dignidade da pessoa humana. A soberania da nação impõe-se como fundamento, já que harmoniza o comportamento dos indivíduos com a estrutura social. A forma da estrutura social planejada determina a amplitude do direito à cidadania, trazendo o significado à dignidade da pessoa como consequência. O entendimento desta simbiose é que cidadania, revestida da dignidade, determina o valor e o alcance de todos os outros direitos, incluindo aí aqueles que resguardam a capacidade de usufruto, como o direito à saúde e à vida. No entanto, é a dignidade da pessoa que espelha, em última análise, a presença dos direitos fundamentais.

Como projeção dos direitos fundamentais, a dignidade da pessoa humana tem relevância vital. Em primeiro lugar, porque é o termômetro do respeito a todos os direitos fundamentais. A medida de respeito a um ou outro direito define, em sua mesma medida, o respeito à dignidade. Em segundo lugar e talvez, mais relevante, a dignidade da pessoa sintetiza a razão de outros direitos existirem. Em outras palavras, os direitos existem para dar dignidade às pessoas. Desta forma, é a dignidade, como alcance dos direitos, que é o norte e o indicador de qualidade para as relações - entre o Estado e o indivíduo (BARRETO, 2017). Isto significa dizer, que as obrigações do Estado se estabelecem para que o indivíduo tenha sua dignidade pessoal respeitada.

Em situações específicas, em que se dificulta distinguir prioridades e alcance de valores, o peso das medidas exigíveis, especificamente pelo Estado, para sanar problemas críticos, confundem-se com os limites de direitos e obrigações. Nestes casos, as linhas divisórias entre um e outro são cada vez mais tênues. Por exemplo, diante de uma pandemia, o que é mais importante, a vida de uma pessoa, ou a continuidade de uma sociedade? Não que se deva optar pela morte de uma pessoa, mas o critério do bem comum e perpetuidade do todos se impõem em situações críticas. Em situações rotineiras, não críticas, teria o Estado, capilaridade policial de monitoramento ou de controle, sobre suas ações chegarem até o cidadão, suficiente para garantir a execução de medidas de forma igualitária a todos? A lógica é de que se há certeza acerca das consequências de um evento, como desrespeito a direitos, privação da dignidade e injustiças, as medidas que cabem ao Estado devem ser tomadas. Em síntese, em qualquer situação, os problemas decorrentes de impossibilidades ou negligências do Estado aparecem, sempre que medidas de sua obrigação, não atingem os cidadãos, ou não atingem da forma necessária.

Apesar de as sociedades aperfeiçoarem suas estruturas judiciárias, legislativas e executivas, bem como seu *modus operandi*, ao longo do tempo, nenhuma é ainda perfeita. Inequalidades nas formas de tratar o cidadão, existem em todas as sociedades, revelando-se mais severamente em umas sociedades do que em outras. Isto implica em que sempre uma parcela considerável das sociedades globais acaba não tendo seus direitos constitucionais respeitados. Sempre que o Estado se abstém, por qualquer razão, de executar suas obrigações constitucionais abrem-se espaço ao desrespeito aos direitos fundamentais e à dignidade da pessoa.

Razões para o Estado não cumprir suas obrigações constitucionais associam-se, hora à impossibilidade conjuntural de implementar, absolutamente, todas as políticas públicas que lhe são atribuídas, hora à conduta indevida no uso dos recursos por parte de seus prepostos públicos. Por ambas, mas em maior número pela segunda razão, uma grande parcela da sociedade acaba não usufruindo de seus direitos elementares sendo marginalizada. Sofre o descaso e desprezo social, e é empurrada para situação de penúria, fome e infelicidade, oportunizando mortes precoces e infelizes.

Em nossa nação, o resultado desta assimetria social, oriunda da ausência do usufruto do direito à saúde e à vida não respeitados, é causa de uma ferida de características quase imperceptíveis pelas camadas sociais de maior poder aquisitivo e sistematicamente negada pelos governantes. Sem acesso à infraestrutura hospitalar, recursos especializados, remédios e tratamentos profissionais, os excluídos de seus direitos à saúde ficam expostos aos malefícios dessa exclusão.

O fundamento legal da obrigação constitucional do Estado, origina-se nos artigos 6.º e 196 da CF/88: prover saúde aos cidadãos, como direito fundamental mediante políticas públicas eficazes. Políticas eficazes em saúde significam oportunizar acesso em igualdade de condições, a medicamentos e serviços médicos e hospitalares, eliminando a presença de doenças e protegendo a vida dos cidadãos. O contrário, a ineficácia das políticas, sua inexistência, ou distorção na aplicação, oportuniza condições e ambiente para a presença da mistanásia no contexto social, como uma relação direta entre a má utilização dos recursos, ou seu desvio funcional e a falta de destino devido às verbas públicas para a saúde.

Não se trata apenas de desvios e inoperância de agentes públicos. O Estado precisa flexibilizar os sistemas burocráticos da administração pública e garantir a funcionalidade das medidas emergenciais que decorrem de suas obrigações, para poder resolver os problemas relacionados à saúde pública do país. À medida que os picos de demanda crescem, em especial em emergências, o Estado precisa prover serviços, medicamentos, espaços hospitalares e

equipamentos específicos, para mediar soluções eficazes para tais situações. Do contrário, permite o aparecimento de malefícios sociais.

Neste contexto, o presente texto busca contextualizar os conflitos inerentes ao acesso ao direito à saúde na delimitação dos procedimentos de gestão implementados no âmbito do arcabouço jurídico-estrutural brasileiro. Para analisar este contexto, o presente artigo, resultado de uma metodologia qualitativa, baseada na revisão doutrinárias e bibliográfica, apontará o contexto dos direitos e garantias fundamentais e dos meios alternativos de soluções de conflitos, incluindo aspectos da cogestão e da participação da sociedade civil na execução da políticas públicas.

Como será visto, o engessamento jurídico causado pelo sistema jurídico positivista, criou uma rota de colapso, por sobredemanda, necessitando de soluções alternativas. O recente estímulo à extrajudicialização, dado pela última versão do Código de Processo Civil, abre espaço para os métodos alternativos de resolução de conflitos. A solução de alguns conflitos sociais, só podem alcançar algum grau de resolução, se não tomarem a rota tradicional da justiça adjudicatória. Os fundamentos teóricos para o enfrentamento de uma solução alternativa, em seu contexto, são aqui discutidos, com abordagem da bioética, dos formatos de morte induzida ou negligenciada sem propósito, dos processos de desjudicialização e dos fundamentos da estrutura social, que poderiam constituir-se solução para a responsabilidade do Estado.

## **2 DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS**

Garantia e proteção aos direitos fundamentais estão ligadas ao cumprimento dos direitos e garantias individuais presentes na CF/88. Positivados na ordem jurídica internacional, os direitos humanos possuem sua principal referência na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH). A DUDH origina uma convergência de todos os sistemas protetivos de direitos humanos no âmbito internacional. Dentre os direitos, estão exemplarmente reconhecidos o direito à vida, à proibição ao tratamento cruel, desumano ou degradante, igualdade, acesso aos recursos judiciais, à saúde e bem-estar, cuidados médicos e serviços sociais (VASCONCELOS, 2012).

Oliveira (2001) explicita os direitos humanos alinhados ao ordenamento jurídico brasileiro. Estão eles aí positivados e garantidos, ao abrigo dos princípios que compõem a dignidade da pessoa humana, em vários pontos da Constituição Federal. No inciso III do art. 1.º da Constituição Federal de 1988, a dignidade da pessoa humana, aparece como cláusula pétrea do Estado Democrático de Direito. No art. 5.º, ao longo dos incisos, letras e parágrafos, a Constituição elenca direitos e garantias fundamentais que constituem o entendimento do que

seja dignidade da pessoa humana. A respeito desses dispositivos que envolvem os direitos individuais, coletivos e sociais, Lenza (2017) argumenta que esses possuem propriedades de irrenunciabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade e insuscetibilidade de intercorrência temporal. No art. 6.º, o conjunto dos direitos sociais listados esclarece que outros direitos se associam aos direitos fundamentais, garantindo a dignidade da pessoa.

Souza, Lima e Khan (2015) enfatizam a importância da dignidade da pessoa humana como o paradigma dos direitos humanos. A dignidade da pessoa é fator convergente das funções dos direitos, de tal forma a tornar-se, de fato, um verdadeiro superprincípio. Entende-se, dentro dessa lógica, que a dignidade da pessoa humana somente pode ser atingida quando todos os seus direitos lhes forem garantidos. Ou ao contrário, a subtração de acesso ou impedimento de gozo, de algum direito, retira da pessoa sua dignidade. É nesta condição que a Constituição Federal recepciona também os direitos sociais como direitos integrantes do conjunto dos direitos que fazem parte da dignidade da pessoa. Ao conferir aos direitos sociais, status de direitos fundamentais ampara-se no agravo à dignidade da pessoa que a falta ao gozo desses direitos provoca na ausência de condições básicas de vida, portanto, na ausência de dignidade.

A importância e implementação das políticas públicas de amparo e proteção aos direitos fundamentais do indivíduo, são fundamentais para evitar riscos de doenças e na recuperação da saúde, essencial à vida digna, como condições essenciais para prevenir mortes miseráveis e sem amparo. A efetivação dessas políticas, permite a proteção dos direitos e garantias individuais, pelo Estado. É dele a obrigação de criar e garantir a efetividade de políticas públicas que sustentem o bem-estar social e o desenvolvimento econômico adequado. Em outras palavras, é do Estado a obrigação de promover ações que abracem a saúde e a vida como um direito prioritário do cidadão, preservando sua existência de forma digna.

Na mesma linha deste entendimento, Sarlet (2012) ensina que o poder público, é diretamente responsável pela proteção dos direitos fundamentais. Embasado no art. 5.º. § 1.º. da CF/88, todos os Poderes Públicos devem fazer valer os direitos fundamentais, em toda a sua amplitude, protegendo a dignidade humana.

Sarlet (2012) enfatiza a importância dos direitos sociais, onde se insere o direito à saúde, como um direito diretamente dependente de ações positivas do Estado e da entrega de suas obrigações. Certamente, a presença do Estado depende de políticas públicas exequíveis e da sua intervenção efetiva, para que os direitos individuais possam ser garantidos e usufruídos.

Segundo (OLIVEIRA, 2001), cabe ao Estado, em todos os seus níveis e dentro das atribuições que lhe são peculiares, garantir a máxima amplitude do direito à saúde. O Estado deve considerar o direito fundamental das pessoas e aplicar na íntegra os mandamentos

constitucionais e infraconstitucionais. O não cumprimento dessas ações, demonstra a leniência dos governantes, devendo os direitos fundamentais serem garantidos por meio de instrumentos jurídicos junto ao Poder Judiciário. Esse é, inclusive o entendimento do STF, que enfatiza a importância de ações que promovam a saúde, uma obrigação e dever do Estado (BRASIL, 2000).

### **3 O PAPEL DO ESTADO NA DINÂMICA DO ACESSOS AOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS**

O tríplice papel do Estado — curador, assegurador e indutor — dos direitos das pessoas, diante do dever constitucional de suas funções, contém o elemento mais cabal do nexo de responsabilidade sobre a garantia e direitos fundamentais. Como curador, o Estado identifica que o direito ao reconhecimento de direitos de uma pessoa, fundamenta a dignidade da pessoa humana. Como assegurador, o Estado deve garantir políticas que determinam como o direito à saúde e à vida digna devem ser assegurados ao indivíduo. Como indutor, o Estado não pode furtar-se à função de implementador das políticas públicas, que põe em movimento a estrutura e os recursos que salvaguardam o direito à saúde e à vida.

A impessoalidade do Estado, mas principalmente, a não percepção de que a estrutura constitucional lhe atribui o tríplice papel (curador, assegurador e indutor) de responsabilidade diante do cidadão, dificulta a atribuição de sua culpabilidade. Contudo, a existência do nexo de responsabilidade pode ser arguida, por via da teoria do risco administrativo (BISNETO, SANTOS; CAVET, 2020), ou por sua interpretação mais atual, a teoria do risco da garantia (PEREIRA, 2018).

Assegurado o reconhecimento pelo Estado de seus cidadãos terem o direito a seus direitos, o papel do Estado de assegurador e indutor dos direitos, anteriormente referido tem sua maior expressão como assegurador, na legislação constitucional (art. 200 da CF/1988) e sua indução, na constituição do Serviço Único de Saúde (SUS). Pretensamente, o SUS tem a atribuição de prover os meios para resolver os problemas de saúde, incluindo aí, produção de insumos e medicamentos para a saúde, prover ações de vigilância sanitária e epidemiológica, formação de recursos humanos, pesquisa, desenvolvimento e inovação em saúde e outros (EC 85/2015).

A falta de investimentos e a incapacidade de articulação política junto aos parlamentares para a devida composição dos recursos financeiros, necessários aos programas prioritários à saúde e ao cumprimento de sua missão, provocam a perda gradativa do referencial

constitutivo do SUS (PÊCEGO; LIMA, 2014). O sistema SUS hoje não possui a capacidade resolutiva para a qual foi estabelecido e, atrelado a um passivo previdenciário exorbitante, tem se tornado um instrumento apenas paliativo, mas não solucionador dos graves problemas que envolvem a saúde no país. Seu papel na saúde tem sido inexpressivo, apenas confirmando a premissa de que a falta de diretrizes e a má gestão dos prepostos públicos do Estado, são de fato, fatores de aumento potencial do fenômeno da judicialização da saúde.

É fato que na sociedade brasileira e, principalmente, nas classes menos favorecidas, saúde tem merecido atenção especial do Governo central. Para isso, o Governo vale-se de importante instrumento de execução de sua política para a saúde: o Sistema Único de Saúde (SUS). Loureiro apud Sarlet (2006, p. 660) salienta sua importância, argumentando que a área da saúde, se protegida, estende sua proteção a outros direitos fundamentais a ela conectados, como o direito à integridade física, à psíquica, ao trabalho e inclusive à vida.

Sarlet reforça a significativa importância do direito à saúde, expressa nos artigos 6º e 196 da CF/88. Nestes artigos a Constituição posiciona a saúde como um direito de todos e dever do Estado. Essa disposição induz o Poder Público a criar e impor políticas públicas sociais e econômicas que ataquem os riscos de doenças e outros eventos graves, além de estabelecer o acesso universal e igualitário às ações, que resultem em trabalhos e infraestruturas de saúde pública.

De Carvalho et al. (2020) na mesma linha de Sarlet (2012), reforçam a importância dada pela CF/88 ao direito à saúde como garantidora desse direito, colocando-a como um direito social. Esse entendimento, à falta de engajamento na busca de soluções para atendimento à população carente, constitui argumento bastante para gerar um conflito entre cidadão e Estado, possibilitando sua judicialização. A leniência do Estado em cumprir suas obrigações a contento, atinge a todos. Contudo, o cidadão economicamente mais favorecido, tem condições de buscar uma decisão judicial para garantir seus direitos. No entanto, o adjudicamento que poderia assegurar atendimento, medicamento, salas de cirurgias e leitos de UTIs, permanece uma utopia para os menos favorecidos economicamente. Estes, sem acesso à justiça, sofrem os gravames decorrentes da impossibilidade de resguardar seu direito à saúde e às consequentes implicações sobre os outros direitos paralelos (SARLET, 2012), associados à dignidade da pessoa.

Carvalho et al. (2020), sugerem que os problemas relacionados aos direitos sociais sejam tratados coletivamente. Em sua visão, o coletivo possui maior força por trás do interesse público e pode ter maiores chances de resposta efetiva por parte dos prepostos do Estado, no caso de sentenciamento favorável. O coletivo, além de representar com mais força o descumprimento obrigacional do Estado para a sociedade, possui um velado poder de peso de

voto e diminuição de rejeição. Em consequência, pode-se esperar soluções mais eficientes para o atendimento e humano aos cidadãos em condições precárias de saúde.

Ventura et al. (2010), da mesma forma, enxergam a saúde como uma questão de cidadania e justiça social. Como direito constitucional os cidadãos devem ter acesso a todos os meios que lhes proporcionem bem-estar. São prestações positivas, por onde a população tem acesso a insumos e serviços honestos e adequados às suas necessidades.

Sem seus direitos fundamentais garantidos e obrigados a sofrer as consequências de seus efeitos, a população afetada só teria um caminho a trilhar para proteger-se: buscar o cumprimento, pelo Estado, de seus direitos, perante o Poder Judiciário. No entanto, essa opção não se mostra viável. Há várias razões que impedem os cidadãos afetados em seus direitos, de acessar uma justa pacificação deste conflito, diante do Estado. Entre as diversas razões as principais podem ser listadas. Primeiro, esta é uma causa complexa, envolvendo múltiplos interesses (políticos, econômicos sociais e de poder). Isso toma tempo e requer uma coordenação para juntar os prepostos do Estado com seus interesses dissonantes em um mesmo plano, admitindo-se o desinteresse destes prepostos em solucionar problemas desta origem.

Observa-se que a lentidão do Judiciário que, por sua dinâmica operacional fundada no perfeito rito, não consegue emitir sentença em prazo temporal razoável para aqueles que dele (Judiciário) necessitam. Assim, a lentidão do Judiciário não se prende exclusivamente à lentidão de processamento interno da justiça, mas à obediência ao rito processual que fundamenta a sentença imparcial.

Em paralelo, contextualiza-se que a complexidade de causas desta natureza não possui efeitos de mora no Judiciário apenas por sua natureza, mas por entrar em um sistema que já está altamente congestionado. A falta de celeridade do Judiciário no país é notória e, já detalhada anteriormente, originando-se também no volume de causas que dele demandam. Em princípio, qualquer conflito, grande ou pequeno, tende a ser pacificado por via de processo adjudicatório. Desta forma, milhares de demandas entulham as prateleiras do Judiciário, sufocando sua celeridade e prejudicando a pacificação social.

Identificado o problema, a questão se desdobra em como ajudar a população, senão o acesso digno a saúde, a pelo menos não morrerem. De que forma proporcionar o cesso aos seus direitos fundamentais constitucionais? O Poder Judiciário atuante e eficiente, que, como um dos pilares da democracia, deveria proporcionar a todos àqueles que o procurassem, uma saída, um atendimento humano e decente. No entanto, devido ao acúmulo de demandas, falta de infraestrutura de equipamentos e de pessoal, o acesso caro, estrutura processual

procrastinatória, se torna inacessível, principalmente em relação à camada da população menos favorecida.

Ao observarmos esse panorama, concluímos que, a judicialização, a busca pela decisão adjudicatória, nem sempre é o caminho mais apropriado, eficiente e rápido. Em especial, onde a falta de políticas públicas dos Poderes Executivos e Legislativo, aliadas a ineficiência do Poder Judiciário, sacrifica a população carente.

Pelos estudos realizados, percebemos que existe uma grande chance de, se não solucionar, através dos meios alternativos de solução de conflitos extrajudiciais. Nesse contexto, a população pode transpor as barreiras de acesso aos seus direitos fundamentais por meio da capilaridade criada em paralelo à estrutura adjudicatória do Estado, por meio de iniciativas do Terceiro Setor, ou as OSCs – Organizações da Sociedade Civil. Neste contexto, a próxima seção dedica-se à análise dos meios alternativos para soluções dos conflitos relacionados ao acesso à saúde.

#### **4 MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS**

O conflito nasce a partir de divergência de opiniões, argumentos, fatos e as interpretações entre lados opostos. Desperta da quebra das regras estabelecidas pelo Estado. Os conflitantes antagonizam-se para impor os argumentos e ideias, porque a cultura do conflito é inerente ao ser humano. As divergências pairam sobre os mais diversos temas e situações. Origina-se de questões de foro íntimo ou de questões externas, proveniente das relações pessoais, nos mais diversificados ambientes. Apesar de o conflito ser necessário para a mudança de paradigmas, quando as divergências extrapolam e quebram regras estabelecidas, sejam pelos costumes ou as ordenadas pelo Estado, os conflitantes pensam e procuram imediatamente resolver suas demandas por meio do Judiciário. Na cultura do ser humano, a discussão de valores, ética, poder, direitos, obrigações, o Poder Judiciário é o meio adjudicatório mais próximo e possível. (VASCONCELOS, 2012).

Diante do dilema da resolução do conflito, a sociedade carece de outras alternativas. O arquétipo de procurar sempre o Poder Judiciário como o único meio para resolver os conflitos, tem que ser quebrado. Soluções várias existem e, tão eficientes e seguras quanto, despontam como alternativas ao Poder Adjudicatório. Este é o entendimento de uma corrente de juristas como Cafrune (2010) e Watanabe (2011) para quem os métodos alternativos de resolução de conflitos ajudam a desafogar o Poder Judiciário e diminuir a litigância na sociedade. Segundo os autores a diminuição da litigância na sociedade é valor resultante do auto e hétero composição visando a solução das disputas.

Para Watanabe (2011), a sociedade, a economia de massa, o ajuizamento enorme de ações coletivas, assim como os processos repetitivos fazem uma sobrecarga sobre o Poder Judiciário. Logo, é fato que predomina no Judiciário a cultura da solução adjudicada dos conflitos. Por meio da tradição da sentença, a parte vencida tem a possibilidade de impetrar inúmeros recursos. O reflexo dessas movimentações processuais, proporcionam um congestionamento nas estâncias superiores. Nesse ritmo, a solução do conflito é a mão pesada do Estado, que, por meio do Poder Judiciário, profere sentenças condenatórias, na maioria das vezes descontentando os locutores adversos.

Watanabe, argumenta que o objetivo primordial que se busca com a instituição de políticas públicas de solução mais adequada aos conflitos, com o princípio de acesso à justiça (CF art. 5.º Inciso XXXV), é a participação decisiva das partes na busca do resultado que satisfaça seus interesses. O núcleo da ideia é, quando as partes conflitantes não possuem condições de resolver a demanda amigavelmente, aí, surge a necessidade e a intervenção de um terceiro, facilitador de diálogo, que não pode ser do Poder Judiciário. Nesse processo extrajudicial, e por vezes judicial, é possível preservar os relacionamentos, propiciando a justiça de coexistência, reduzindo o volume de demandas no fórum, validando uma política social não intervencionista.

Pactuando com o entendimento de Watanabe, Cappelletti e Garth (2015), abordam a necessidade de se buscar outros caminhos para aliviar o Judiciário. Indicam que os reformadores, estão utilizando, outras vias como caminho alternativo, e com vantagens óbvias para resolução dos conflitos sem a participação do Estado. Defendem veementemente alternativas às decisões adjudicatórias, como meios extrajudiciais, adequados e mais eficazes.

Historicamente, o Brasil possui uma cultura de solução extrajudicial de conflitos. A Constituição Imperial de 1824, dispunha que não se iniciaria um processo, sem a tentativa de reconciliação. Nesse lapso temporal, apesar de inúmeras leis que tratam do assunto, surgiu a Lei 7.244/1984, que criou o Juizado de Pequenas Causas, revogada posteriormente pela Lei 9.099/95; a CF/88, em seu art. 98 determina a criação do Juizado Especial Cível, para julgamento de causas de menor complexidade e valor, além de inúmeros provimentos regulando a possibilidade de conciliação (FALAGASTRA, 2018).

O Governo brasileiro, por meio do Poder Judiciário, sacramenta as políticas de solução alternativa de conflitos. Visando a paz social, através da Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, confere a medição e a conciliação, status de políticas públicas. Colaborando com esse entendimento, o Novo Código de Processo Civil (CPC), Lei 13.105 de 2015, prevê em seus artigos a importância e possibilidade de ser realizada audiência de

conciliação e/ou mediação no curso do processo. Confere a oportunidade às partes litigantes de resolverem a demanda em que estão envolvidos sem a interferência de um terceiro estranho, no caso o juiz. E a Lei da Mediação, n.º 13.140/2015, disciplina a utilização da mediação como meio alternativo de solução de conflitos (FALAGASTRA, 2018).

Dentre os meios alternativos de solução de conflitos, que se apresentam como capazes de serem utilizados nas demandas que envolvem questões relacionadas à mistanasia, surgem a mediação, a conciliação, a negociação e a justiça restaurativa, cada um com as suas peculiaridades e indicações aos casos concretos. Gomma (2016), referência em temas que exploram os meios alternativos de solução de conflitos, traz detalhes sobre a negociação, mediação e conciliação.

Salles e Rabello (2009), resumem de forma interessante a importância dos institutos de gestão de conflitos, compreendidos dentre eles a negociação, mediação e conciliação. Enxergam esses meios alternativos de solução de conflitos como institutos que possuem sua fundamentação básica no estado democrático de direito. É uma admissão dos direitos humanos, da dignidade da pessoa humana na resolução dos conflitos, é o controle da vida do cidadão que se harmoniza com os valores éticos, exercendo o controle sobre as atividades dos dias atuais.

Silva (2021), baseado em Auerbach (1983), argumenta que a mediação e a conciliação, surgiram para atender a população carente “marginal”, sem condições de contratar um advogado. Sem um defensor que lhes pudesse auxiliar nas disputas, crescentemente mais difíceis diante da complexidade legal que sustenta o avanço da sofisticação social da sociedade contemporânea, sofriam com a demora no sentenciamento para a resolução dos conflitos (cidadão vs. Estado), por causa dos volumes de processos que entulhavam o Poder Judiciário. Assim, era sempre mais fácil, rápido e barato se auto compuserem para resolver seus conflitos por meio de métodos alternativos mais adequados.

Este estudo indica que a negociação, como meio alternativo de solução de conflitos, através de suas ferramentas, com rapidez, dinamismo e eficácia de resultados, é a mais apropriada, adequada e eficiente para estabelecer um diálogo entre o poder público e as organizações da sociedade civil.

A criação de programas e núcleos específicos, preparados para negociar com o Poder Público é relevante. A participação de pessoas capacitadas, treinadas e dispostas a aplicar as mais diversas formas de meios alternativos de solução de conflitos, como a negociação, mediação, conciliação e justiça restaurativa fará com que o quadro de caos, se não termine, pelo menos diminua.

## **5 OSC – ORGANIZAÇÃO DA SOCIEDADE CIVIL**

O aparelhamento do Estado no combate aos problemas que resultam no fenômeno da não garantia ao direito à saúde é insuficiente. A necessidade do Estado em implementar políticas públicas através de programas que são viáveis e que atendam à população é urgente. No entanto, a falta de recursos financeiros e a sua aplicação nas políticas necessárias fazem com que o fenômeno da judicialização para acessar a saúde cresça. Contudo, a sociedade não pode ser dependente apenas de todas as ações do Estado. É necessário haver propostas, implementação de ações e colaboração entre os indivíduos para ajudar no bem-estar da coletividade, mobilizando interesses, para a resolução de conflitos existentes.

É preciso buscar alternativas fora da estrutura criada pelo Estado, criar caminhos. As OSC – Organizações da Sociedade Civil, podem ser a solução. As organizações civis têm a capacidade de serem criadas e estruturadas, assumindo o papel que deveria ser do Estado. Podem atuar como vias importantes na busca de soluções e implementações de estratégias ante os conflitos que surgem devido ao fenômeno do abandono social que resulta em morte.

Trabalhos com associações, templos religiosos, sindicatos, núcleos com objetivos específicos de agir em situações de conflitos, Cejusc com atuações específicas, câmaras de mediação, podem representar uma saída (PEREIRA; COSTA, 2011).

É necessário criar um vínculo com o Estado, em especial os poderes executivo e judiciário, para ter condições de desenvolver as atividades que se propõe e alcançar as metas estabelecidas, em especial de desafogar o judiciário, servindo de ponte para a resolução de demandas consensualmente. Segundo (GOMES, 2017), dessarte, a atuação dessas organizações civis, atendem a descentralização das ações do Poder Público, com agilidade na resolução de conflitos que envolvam os eventos ligados à saúde. Diagnosticando os problemas a serem solucionados, as organizações civis, por meio de uma interface, poderão encaminhá-los ao Poder Público, para busca de alternativas e soluções, sem que haja a necessidade de intervenção do Judiciário.

Para cruz (, 2020), as sociedades podem participar ativamente de políticas públicas, uma vez que a demanda que chega ao poder público não é imediatamente absorvida por este. Por diversos motivos, como o desapeço do poder público, não assegura a seus cidadãos, seus direitos fundamentais, compulsório por força constitucional, à saúde e à dignidade humana. O Estado não consegue absorver a demanda que chega através dele, e sendo assim, reflete nas situações que representam abandono social.

A mudança de paradigma, estabelece uma pedagogia da participação, como um conjunto de atividades de reconhecimento comunitário, participativo e propositivo que

colaboram na solução dos problemas encontrados na comunidade. Essa ação participativa será efetiva quando houver essa integração e busca de soluções entre comunidade, cidadãos e poder público. Cria-se possibilidades alternativas à judicialização com a participação ativa da comunidade, onde existirá uma via de mão dupla, ou seja, o cidadão participa e colabora com soluções nas políticas públicas de saúde e o Estado passa a conhecer mais de perto as necessidades da população (GOMES, 2017)

Assim, é possível criar mecanismos e meios que auxiliam as execuções de políticas públicas através da resolução extrajudicial de conflitos, fazendo com que o cidadão e o Estado (Executivo), conversem, sem a participação do Judiciário. Essa diminuição de ações, fará com que o Judiciário não fique abarrotado com demandas repetitivas, que buscam soluções para os problemas que afligem a população e que levam ao evento morte. A criação de núcleos, câmaras, instituições, OSC, fora do âmbito estatal, mas com a boa vontade dos governantes, pode representar um alívio na situação dos menos favorecidos evitando que ocorra a morte do cidadão desprovido de recursos, nas mais diversas situações.

D'Antonio et al. (2016) sugerem que os Estados, por meio de seus órgãos e autarquias, criem câmaras para prevenir e resolver questões relacionadas à mediação sanitária, que em outras palavras, seria a mediação de questões relacionadas à saúde. Propõem que essas câmaras, através das mediações coletivas, atuem com o objetivo de solucionar conflitos que possuem causa nas prestações de serviços públicos ineficientes e insuficientes, que atingem as camadas mais carentes da sociedade. Da mesma forma, as demandas relacionadas à falta de atendimento médico, busca por medicamentos, falta de estrutura adequada e insuficiência de recursos voltados à saúde poderiam ser solucionadas por meio de sessões de mediação ou de negociações. Em especial, a mediação, por ser flexível, racional e ponderada, pode ser utilizada com eficiência nas situações que envolvam os Estados e o cidadão, principalmente no âmbito das questões sanitárias. A mediação, como parte dos meios alternativos de solução de conflitos, traz inúmeras vantagens, em especial pelo seu custo baixo, rapidez nos resultados e a manutenção das relações, em que pese haver uma disputa (RIBEIRO, 2018).

Pactuando o entendimento de D'Antonio, et al. (2016), Ribeiro (2018), Delduque e Castro (2015) anuem com a visão da mediação sanitária, como uma solução à desjudicialização de questões relacionadas à saúde. Entendem os autores que a construção de núcleos de mediação sanitária, envolvendo as Secretarias de Saúde, nos âmbitos do Município, Estado e União, podem operar de forma concreta para a solução do paradigma da imputabilidade de responsabilidade do Estado.

A tradicional judicialização das questões da saúde é um problema crônico, reflexo de um sistema de saúde deficitário, que não consegue tornar eficaz o direito fundamental do indivíduo à saúde e à vida. O judiciário na maioria das vezes por ser a única alternativa, fica sobrecarregado, tornando essencial a busca de outras soluções.

Machado e Martini (2018) se posicionam no sentido de que, em se tratando de políticas públicas de saúde, a desjudicialização pode atender mais rapidamente os pedidos da sociedade mais carente. Todos os envolvidos precisam dialogar e participar do processo conciliador desde o início. Em outras palavras, é preciso procurar alternativas longe do Poder Judiciário, viabilizando a resolução do conflito de forma extrajudicial. A participação da sociedade força o Estado a conversar e procurar soluções por meio das políticas públicas dentro de cada esfera governamental, ou seja, Estado, Município e União.

As autoras reforçam que essa cooperação proporcionará os caminhos que estão sendo buscados, desde a criação das políticas públicas, até o efetivo controle das ações, inclusive com a canalização dos recursos necessários, desde sua implementação, até sua efetiva atuação. A essa dinâmica atribui o nome de diálogo interinstitucional (MACHADO; MARTINI, 2018), onde as individualidades são deixadas de lado e o cooperativismo assume a direção da implementação das políticas públicas. Reforçam que o relacionamento fraterno, somado à criação de políticas públicas de saúde e as soluções extrajudiciais, baseados no diálogo entre o Estado e a sociedade, são mais eficazes que a solução adjudicatória buscada no Poder Judiciário.

Inclusive as autoras, mencionam a mediação administrativa, atuando conjuntamente com o Ministério Público, a Defensoria e os envolvidos em procedimentos fármacos, como uma das formas de se alcançar o objetivo pretendido.

Com relação à importância da desjudicialização e busca de alternativas fora do Poder Judiciário, Barroso (2007) já apontava tal importância, particularmente para a saúde no Brasil. Afirmar que não cabe ao Poder Judiciário estar sempre mediando situações relacionadas às políticas públicas de saúde. Em seu papel só deveria interferir em casos excepcionalíssimos de não efetivação das políticas públicas. Destaca ainda a necessidade de diálogos entre o Poder Judiciário, os experts da área da saúde, as câmaras e núcleos de apoio técnico e profissionais do SUS. O entendimento de Barroso (2007) expressa, de outro lado, a preocupação do STF com a interferência descabida do Judiciário nas políticas públicas de saúde.

De acordo com Lima, Campos e Lopes (2019), a busca de soluções para conflitos na área da saúde, vai além da área jurídica, envolvendo também questões relacionadas à política. A excessiva demanda no judiciário por soluções adjudicatórias são reflexos da ineficácia do atendimento à dignidade da pessoa humana. O quadro caótico, remete a procura por soluções

adjudicadas tanto individual como coletiva, acarretando a judicialização contra políticas públicas ineficazes, agravadas pela lentidão do Poder Judiciário. Por consequência, o cidadão tem os direitos de acesso à justiça e à saúde, prejudicados. A busca por meios extrajudiciais, certamente contribuirá para amenizar o caos na saúde, possibilitando um atendimento mais eficaz e decisivo para o cidadão. Os meios extrajudiciais como a mediação e a conciliação permitem o equilíbrio nas relações contratuais entre os entes envolvidos – cidadão e Governo, fazendo valer com mais eficiência as políticas públicas.

De Carvalho et al. (2020) reforçam o entendimento de Lima, Campos e Lopes (2019), ao advogar que o Estado deva garantir saúde igualmente a todos os cidadãos, garantindo a efetivação dos direitos sociais, sem que haja a necessidade de procurar pelo Poder Judiciário para fazer valer o direito básico e constitucional à saúde e à vida.

As OSCs, por meio de associações, templos religiosos, sindicatos, câmaras, núcleos com objetivos específicos, instituições de ensino, Cejuscs específicos, podem ser planejados, assumindo o papel que deveria ser do Estado. Podem atuar como vias capilares importantes, implementando estratégias que solucionam os conflitos que surgem, resultados do abandono social que resulta em sofrimento e morte.

As Organizações da Sociedade Civil, podem colaborar para o não exercício da cultura adversarial, ao priorizar e concretizar os recursos pelos meios alternativos de solução de conflitos, como a negociação, mediação, conciliação e justiça restaurativa, dentre outros. Importante que o cidadão, por meio de sua comunidade, tenha acesso mais facilitado aos seus pedidos, em especial os que dizem respeito a saúde. Deve-se criar um ambiente de diálogo, e identificamos a negociação, por suas características de rapidez, agilidade, assertividade, facilitadora do diálogo como a mais apropriada para a solução das necessidades dos cidadãos que procuram a justiça por outros meios, que não o Poder Judiciário.

As OSCs, exercendo um papel de via paralela ao Poder Judiciário, podem atuar em programas que aproximam os cidadãos junto ao Estado. Esses programas podem ser desenvolvidos, tendo como objetivo o acesso a medicamentos, consultas, exames, encaminhamento para cirurgias, procedimentos, principalmente em lugares mais remotos, fazendo com que sejam prevenidas situações de agravamento de saúde que levem a óbito.

É possível criar ou reproduzir programas em que o cidadão tem acesso a profissionais da saúde, que filtram, diagnosticam suas necessidades, negociam seu tratamento junto aos órgãos públicos de saúde, sem que haja necessidade de propor qualquer ação que seja, no fórum. A logística que pode ser criada, diminui gastos junto a todos os envolvidos e proporciona acesso

mais rápido do cidadão a postos de saúde, hospitais, medicamentos, procedimentos, internações, cirurgias, dentre outras necessidades.

A premissa estabelecida neste estudo, qual seja, a existência de mecanismos ou instrumentos paraestatais que possam resolver o conflito entre cidadão e Estado através dos meios adequados de solução de conflitos que envolvem a proteção ao o direito à saúde e à vida, nos permitiram identificar e apontar que, o envolvimento das OSC – Organização da Sociedade Civil, por meios alternativos de resolução de conflitos, podem sim, consolidar um caminho alternativo à judicialização.

## **6 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A Carta Constitucional exalta a saúde como um direito de todos e dever do Estado, reconhecido pelo judiciário, em sentença de Gracie (2010). Mais do que um simples direito, aleatório e negociável, o direito à saúde é indisponível. Não é possível abdicar, negociar, abnegar ou trocar, porque é essencial à vida, à sua preservação e à sua dignidade, pela própria condição humana. Como instrumento de disponibilização de acesso às condições objetivas de gozo deste direito, é o Estado o responsável por criar tais condições e garantias. Assim, abordar as implicações jurídicas decorrentes da negação ao acesso aos direitos fundamentais, do ponto de vista de um dos mais obliterados, entretanto, reais, efeitos sociais.

De fato, é no efeito nefasto de economias depauperadas que estão presentes os verdadeiros nexos causais da responsabilidade legal do Estado, eventualmente por incompetência, ou por desmandos administrativos, ou até mesmo por disputas políticas de poder entre seus agentes. Como fenômeno social, contudo, tende a passar despercebido da sociedade, porque está ligado mais diretamente às classes sociais de menor poder aquisitivo.

Além, é do conhecimento destenexo de responsabilidades que se pode aventar soluções viáveis e de pleno benefício legal e social. Realmente, quando se estabelece os liames jurídicos de responsabilidades, aclaram-se as áreas nebulosas de intersecção de fatores e fica saliente o papel de cada ator na composição do evento, sejam tais papéis de ordem econômica, política ou social (PIKETTY, 2014). Desta forma, apontar caminhos para soluções fica mais preciso e eficiente.

Outra razão de importância para este estudo, vem dos caminhos tradicionais que o cidadão dispõe para reaver seus direitos ofendidos. O caminho do judiciário é caro para o cidadão de baixa renda, por exigir medidas advocatícias mais complexas. Ademais, normalmente leva a impasses jurídicos, dados os pesos, contrapesos e proteções constitucionais,

que tomam tempo e consomem muitos recursos. Examinar caminhos alternativos para a solução deste fenômeno, portanto, é não apenas necessário, mas altamente útil a todas as partes implicadas.

Por ser uma pesquisa de caráter teórico e, ainda que o raciocínio indutivo permita as generalizações de natureza lógico-teórica, as conclusões da pesquisa devem permanecer restritas ao objeto que está sendo analisado. Esta é a natureza da pesquisa qualitativa, pois, o fenômeno analisado, com vistas à demonstração dos remédios preventivos ou extrajudiciais, é de caráter subjetivo do pesquisador. Assim, não poderão ser generalizados.

Por fim, é importante notar que, ainda que a metodologia da organização dos conteúdos teóricos, doutrinários e seu suporte por via da hermenêutica jurisprudencial, podem apenas garantir um esquema mental e uma justificativa para atribuir um papel específico aos prepostos instrumentais do Estado, previstos como meio de gestão de conflitos nesta área. Para tornar os resultados desta pesquisa, parâmetros ou indicadores para generalizações a partir das conclusões do estudo, no entanto, este trabalho careceria de uma validação empírica.

## REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. **Interesse Público**. Belo Horizonte, v. 9, n. 46, nov. 2007. Disponível em: [BDJur - Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial \(stj.jus.br\)](#) Acesso em 5 set. 2021.

BISNETO, Cícero Dantas; SANTOS, Romualdo Baptista; CAVET, Caroline Amadori. Responsabilidade civil do Estado e pandemia da COVID-19. **Revista IBERC**, v. 3, n. 2, p. 71-92, 2020.

BRASIL – Novo Código de Processo Civil. Lei 13.105 de 16/03/2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm) Acesso em 9.7.2021

BRASIL - Supremo Tribunal Federal (2ª. Turma). RE-AgR 271286. Relator. Min. Celso de Mello, julgamento 02.8.200. DJ 23.08.2000. Segunda Turma, RECDO. (A/S): Município de Porto Alegre. RECDO. (A/S): Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14825415/recurso-extraordinario-re-271286-rsstf> Acesso em: 13.7.2021.

BRASIL - Supremo Tribunal Federal. AI 734.487-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 3.8.2010, Segunda Turma, DJE de 20-8-2010). Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=613652> Acesso em: 11 fev. 2021.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Azevedo, André Gomma de (Org.) Manual de Mediação Judicial, 6ª. Edição. Brasília/DF: CNJ, 2016.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução 125 de 29 de novembro de 2010. Disponível em:  
[https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2011/02/Resolucao\\_n\\_125-GP.pdf](https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2011/02/Resolucao_n_125-GP.pdf) Acesso em: 13.7.2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1999. Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) . Acesso em: 11 fev. 2021.

BRASIL. Emenda Constitucional n. 85 de 26 de fevereiro de 2015. Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc85.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc85.htm) Acesso em: 13.7.2021.

BRASIL. Lei 13.140 de 26 de junho de 2015. Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm) Acesso em: 13.7.2021.

BRASIL. Lei 9.099 de 26 de setembro de 1995. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9099.htm#art97](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm#art97) Acesso em: 13.7.2021.

CAFRUNE, Marcelo Eibs. Mediação de Conflitos Fundiários Urbanos: do debate teórico à construção política. **Revista da Faculdade de Direito Uniritter**, v. 1, n. 11, 2010.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant G.; NORTHFLEET, Ellen Gracie. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARVALHO, A. L. B., DINIZ, A. M. S., BATISTA, B. N. M., BARBOSA, D. S, ROCHA, E., SANTOS, O. A. N., e NASCIMENTO, R. V. Determinantes da judicialização da saúde: uma análise bibliográfica. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário**, v.9, n.4, p.117-134. 2020.

CRUZ, Danilo Uzêda da. Para compreender o MROSC: o novo marco regulatório das organizações da sociedade civil e a democratização da democracia – 2ª. ed. Salvador, BA: Ed. Do Autor, 2020.

D'ANTONIO, Suzete Souza et al. Mediação Sanitária: diálogo e consenso possível. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário**, v. 5, n. 2, p. 8-22, 2016.

DELDUQUE, Maria Célia; CASTRO, Eduardo Vazquez de. A Mediação Sanitária como alternativa viável à judicialização das políticas de saúde no Brasil. **Saúde em Debate**, v. 39, p. 506-513, 2015.

FALAGASTRA, Valeria. A judicialização da saúde e os métodos consensuais de solução de conflitos. In: RODAS, João Grandino. SOUZA, Aline Anhezini de. POLONI, Juliana. SILVA, Guilherme Bartipaglia Leite da. DIAS, Eduardo Machado (Coord.). **Visão multidisciplinar das soluções de conflitos no Brasil**. Curitiba. Editora Prismas, 2018.

GOMES, Camila Paula de Barros. O papel das organizações da sociedade civil (OSC) na contemporaneidade. **Revista Digital de Direito Administrativo**, v. 4, n. 2, p. 20-38, 2017.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 21ª. Edição. São Paulo: Saraiva. 2017.

LIMA, Breno Gregório; CAMPOS, Fabiola; LOPES, Camila Papa. **MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO DE CONFLITOS NA ÁREA DA SAÚDE** Breno. **Unisanta Law and Social Science**, v. 7, n. 3, p. 523-533, 2019.

LIMA, Valderez M. do R. Universalidades e Singularidades presentes no Método de Análise Textual Discursiva. In: Valderez M. do Rosário Lima, Maurivan G. Ramos e Marlúbia C. de Paula (Orgs.). **Métodos de Análise em Pesquisa Qualitativa: Releituras atuais**. Cap. 1. eBook (kindle). Porto Alegre: EdiPUCRS, 2019.

LIMA, Valderez M. do R., RAMOS, Maurivan G., PAULA, Marlúbia C. (Orgs.) **Métodos de Análise em Pesquisa Qualitativa: Releituras atuais**. eBook. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2019.

LOUREIRO, C.F.J. “Direito à (proteção da) saúde”, in: *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Marcello Caetano*, Coimbra: Coimbra Editora, 2006, p. 660-666.

MACHADO, Clara; MARTINI, Sandra Regina. Desjudicialização da saúde, diálogos interinstitucionais e participação social: em busca de alternativas para o sistema. **REIREVISTA ESTUDOS INSTITUCIONAIS**, v. 4, n. 2, p. 774-796, 2018.

OLIVEIRA, Euclides Benedito de. Direito à saúde: garantia e proteção pelo poder judiciário. **Revista de Direito Sanitário**, v. 2, n. 3, p. 36-58, 2001.

PÊCEGO, Antônio José Franco de Souza; LIMA, Ticiani Garbellini Barbosa. **Mistanásia: Uma questão de Políticas Públicas, Direito Coletivo e Cidadania**. Anais do I Congresso Internacional de Direitos da Personalidade, 13 p. Maringá. 2014. Disponível em: [http://www.cesumar.br/prppge/pesquisa/mostras/pri\\_mestrado/pdf/03\\_GT2\\_Antonio\\_Jose\\_Franco\\_Souza\\_Pecego.pdf](http://www.cesumar.br/prppge/pesquisa/mostras/pri_mestrado/pdf/03_GT2_Antonio_Jose_Franco_Souza_Pecego.pdf) Acesso em: 19 março, 2021.

PEREIRA, Caio M. da Silva. **Responsabilidade Civil**. 12ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PEREIRA, Daniel Queiroz; COSTA, Larissa Camargo. MEIOS ALTERNATIVOS PARA SOLUÇÃO DE CONFLITOS E A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NA MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM DOS LITÍGIOS TRABALHISTAS. **REVISTA QUAESTIO IURIS**, v. 4, n. 1, p. 278-313, 2011.

PIKETTY, Thomas. **O Capital no século XXI**. Trad. Monica Baumgarten de Bolle. 1ª. ed., Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014.

RIBEIRO, Weslley Carlos. A mediação como meio de resolução de conflitos na área de saúde. **Revista de Direito Sanitário**, v. 18, n. 3, p. 62-76, 2018.

SALLES, L.; RABELO, Cilana de Moraes Soares. Meios consensuais de solução de conflitos Instrumentos de democracia. **Revista de Informação Legislativa Brasília a**, v. 46, p. 81, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Livraria do Advogado editora, 2012.

SILVA, Paulo Eduardo Alves, Resolução de Disputas: Métodos adequados para resultados possíveis e métodos possíveis para resultados adequados. In: BRAGA NETO, Adolfo et al. [Salles, Carlos Alberto de; Lorencini, Marco Antonio Garcia Lopes; Silva, Paulo Eduardo Alves da] (coord). *Negociação, mediação, conciliação e arbitragem: curso de métodos adequados de solução de controvérsias*. 2021. 4ª ed. Rio de Janeiro/RJ: Forense. p. 13-41. 2021.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1820623> Acesso em: 8.7.2021.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas. 2ª edição. **São Paulo: Método**, 2012.

VENTURA, Miriam et al. Judicialização da saúde, acesso à justiça e a efetividade do direito à saúde. **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, v. 20, p. 77-100, 2010.

WATANABE, Kazuo. Política Pública do Poder Judiciário Nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. In: **Revista de Processo**. 2011. p. 381-389.