

# Diálogos interinstitucionais na judicialização da saúde como estratégia de sustentabilidade do SUS

*Inter-institutional dialogues in the judicialization of health as a sustainability strategy for the SUS*

Fabiana Calixto<sup>1</sup>, Ana Paula Almeida<sup>2</sup>, Luiz Henrique França<sup>1</sup>

DOI: 10.1590/0103-1104202213505

**RESUMO** Este estudo teve por objetivo explorar as estratégias dialógicas adotadas na condução dos processos de saúde ajuizados pela Defensoria Pública no município de Barreiras-BA, de modo a demonstrar que o caráter complexo e policêntrico da judicialização exige uma atuação articulada entre os atores envolvidos, voltada à garantia de sustentabilidade do Sistema Único de Saúde. Adotou-se, para tanto, metodologia descritiva e retrospectiva, com foco em base documental. Os dados foram obtidos a partir de uma relação de processos elaborada pela Defensoria Pública atuante no município, seguida da consulta da íntegra dos autos no *site* do Tribunal de Justiça da Bahia. Foram analisados 94 processos, ajuizados entre janeiro de 2019 a dezembro de 2021. A análise das práticas dialógicas teve como referencial a Teoria da Ação Comunicativa de Habermas. Concluiu-se que a Defensoria possui protagonismo na etapa pré-processual, buscando, em um agir comunicativo, a resolução extrajudicial dos conflitos. Por outro lado, a postura dos órgãos destinatários demonstrou falha na gestão pública da saúde, que age de forma estratégica e não tem a resolução extrajudicial como prioridade. Restou evidente, ademais, a necessidade de fortalecimento do Núcleo de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NAT-Jus), ainda pouco consolidado no Judiciário baiano.

**PALAVRAS-CHAVE** Direito à saúde. Judicialização da saúde. Práticas interdisciplinares.

**ABSTRACT** *This study aims to explore the dialogic strategies adopted in the conduct of health processes filed by the Public Defender's Office in Barreiras-BA, in order to demonstrate that the complex and polycentric character of judicialization requires an articulated action between the actors involved, aimed at guaranteeing the sustainability of the Unified Health System. A descriptive and retrospective methodology was adopted, focusing on a documental basis. The data were obtained from a list of cases prepared by the Public Defender's Office operating in the municipality, followed by consultation of the entirety of the records on the website of the Court of Justice of Bahia. 94 cases were analyzed, filed between January 2019 and December 2021. The analysis of dialogic practices was based on Habermas' Theory of Communicative Action. It was concluded that the Defender's Office has a leading role in the pre-procedural stage, seeking, in a communicative action, the extrajudicial resolution of conflicts. On the other hand, the attitude of Organs recipient bodies showed a failure in public health management, which acts strategically and does not have extrajudicial resolution as a priority. Furthermore, the need to strengthen the NAT-Jus remained evident, which is still poorly consolidated in the Bahian Judiciary.*

**KEYWORDS** *Right to health. Health's Judicialization. Interdisciplinary placement.*

<sup>1</sup>Universidade Federal do Oeste da Bahia (Ufob) – Barreiras (BA), Brasil. [fabiana.calixto@ufob.edu.br](mailto:fabiana.calixto@ufob.edu.br)

<sup>2</sup>Universidade Federal do Espírito Santo (Ufes) – Vitória (ES), Brasil.



## Introdução

A Constituição Federal de 1988<sup>1</sup> instituiu, no Brasil, o Estado Democrático de Direito, assinando o compromisso de garantir direitos sociais aos cidadãos, sem quaisquer distinções. Todavia, à medida que o Estado é convocado a assumir novos encargos, há, por consequência, maior legalização, burocratização e judicialização<sup>2</sup>.

No âmbito da saúde, o fenômeno da judicialização exige do Poder Judiciário habilidade para ponderar, de um lado, o direito individual à saúde e, de outro, a justiça na distribuição de recursos e a sustentabilidade do Sistema Único de Saúde (SUS)<sup>3</sup>. Aos gestores públicos, por sua vez, impõe a adoção de comportamentos diferenciados, no sentido de atender às decisões judiciais, controlar o aumento de novas ações e, ainda, garantir a observância dos princípios e diretrizes do SUS<sup>4</sup>.

Diversos estudos se propõem a analisar a temática e sugerir soluções. Todavia, em geral, as análises partem da relação entre a gestão pública e o Poder Judiciário, desconsiderando a pluralidade de agentes envolvidos no sistema de justiça – para além do Judiciário –, como a Defensoria Pública e o Ministério Público. Referidas organizações não apenas oferecem assistência judiciária gratuita e, em alguns Estados, respondem pelo maior número de processos de saúde<sup>4-6</sup>, como também possuem independência institucional, poder político e aptidão para atuar em diferentes contextos<sup>7</sup>, inclusive quanto à tomada de decisão de gestores públicos<sup>8</sup>.

De fato, para lidar com as mais de 100 mil novas ações de saúde propostas todos os anos no Brasil<sup>4</sup>, gestores, juízes, defensores, promotores de justiça e diferentes órgãos da Administração Pública mantêm constante interação, o que favorece a criação de estratégias dialógicas de prevenção e condução efetiva das demandas ajuizadas.

Convém, todavia, compreender e analisar as nuances que envolvem a construção desses diálogos. Para tanto, este estudo adota como referencial a Teoria da Ação Comunicativa de Habermas<sup>9,10</sup>, de maneira a distinguir práticas efetivamente voltadas ao entendimento, baseadas em um agir comunicativo, daquelas

apenas orientadas para determinado fim, de maneira estratégica.

Conforme esclarecido por Uribe Rivera<sup>11</sup>, o agir comunicativo é uma ferramenta de resgate da construção intersubjetiva do mundo, notadamente no âmbito público, capaz de diminuir a supremacia das instituições do Estado (como o Poder Judiciário) e viabilizar novas formas de participação na administração da sociedade, garantindo a sustentabilidade do sistema.

Partindo, então, da premissa de que a judicialização da saúde não deve ser analisada apenas a partir da atuação de juízes e tribunais, mas também como resultado da atuação – coordenada ou não – das instituições que integram o sistema de justiça, questiona-se: à luz da Teoria da Ação Comunicativa de Habermas, como se articulam os atores envolvidos nas demandas por saúde acompanhadas pela Defensoria Pública em Barreiras-BA?

A partir do referido questionamento, o presente estudo tem por objetivo explorar as estratégias dialógicas adotadas na condução de processos de saúde acompanhados pela Defensoria Pública no município de Barreiras-BA, de maneira a demonstrar, à luz do pensamento de Habermas, a importância da articulação entre os diversos atores que movimentam a judicialização, para o adequado atendimento às demandas e garantia da sustentabilidade do SUS.

## Material e métodos

Este é um estudo documental, descritivo e retrospectivo, tendo por objeto demandas de saúde acompanhadas pela Defensoria Pública do Estado (DPE), no município de Barreiras-BA.

Inicialmente, mediante prévia autorização de coleta de dados, a DPE encaminhou aos pesquisadores uma relação de 107 processos individuais acompanhados pela instituição. Da referida relação, constavam o número, o nome do autor e o bem pleiteado em cada demanda, o que viabilizou o acesso da íntegra dos autos eletrônicos no sistema de gerenciamento processual do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia (TJBA). Todos os

processos tramitam na mesma unidade jurisdicional, qual seja, a 1ª Vara da Fazenda Pública (única do município).

Após acesso, os pesquisadores realizaram *download* do conteúdo, em versão PDF. Movimentações processuais posteriores a dezembro de 2021 não foram consideradas.

Foram incluídos na pesquisa os processos ajuizados entre janeiro de 2019 e dezembro de 2021, em trâmite na primeira instância do Poder Judiciário. Por sua vez, foram excluídos: i) 8, por terem sido ajuizados em 2018; ii) 3, por não terem sido ajuizados no município de Barreiras-BA; e iii) 2, por não terem sido encontrados em consulta ao sítio eletrônico do TJBA.

Foram extraídas as seguintes variáveis sanitárias: caracterização do objeto pretendido pelo autor; especialidade médica requerida; especificação e quantitativo de medicamentos solicitados (se fosse o caso); inscrição do medicamento na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais – Renome/SUS (se fosse o caso); quadro clínico do paciente.

As variáveis judiciais, por sua vez, foram: data de ajuizamento do processo; existência de litisconsórcio passivo (mais de um réu); tentativa de diálogo prévia à ação; manifestação do Núcleo de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NAT-Jus) ou presença de outro arranjo dialógico; existência de pedido em caráter de urgência; teor da decisão que apreciou o pedido de tutela de urgência; total e teor das sentenças já proferidas; impacto da Covid-19 na ação.

As informações extraídas foram sistematizadas no programa Microsoft Excel®, versão 2016, em única base de dados, tendo por referência o número do processo.

A abordagem e a problematização dos diálogos tomaram como referência a Teoria da Ação Comunicativa de Habermas<sup>9,10</sup>, que parte da linguagem como a base para o entendimento.

Com efeito, defende o autor que, em um agir comunicativo, as partes envolvidas se tornam capazes de coordenar seus planos de ação, construídos por cada visão de mundo, de maneira consensual<sup>9,10</sup>. Há, portanto, genuíno diálogo.

Por outro lado, seriam consideradas ações estratégicas aquelas em que os sujeitos envolvidos buscariam, cada um, uma finalidade específica, utilizando-se da linguagem para transmitir informações ou comandos com intenções ocultas, de forma a agir sobre o outro, não em parceria com ele. Nesses casos, os participantes se comportariam de forma cooperativa apenas na medida em que seus cálculos egocêntricos de vantagens fossem atendidos.

Este trabalho é resultado do projeto de pesquisa intitulado 'Práticas Dialógicas e Judicialização da Saúde Pública: A Atuação da Defensoria Pública e do Ministério Público no município de Barreiras-BA', submetido e aprovado pelo Comitê de Ética em Pesquisa da Universidade Federal do Oeste da Bahia (Ufob), sob parecer nº 5.474.819.

## Resultados

### Perfil das ações

O universo da pesquisa correspondeu a 94 processos, sendo 40% (38) ajuizados em 2019, 34% (32) em 2020 e 26% (24) em 2021. Todos as ações foram propostas contra o Estado da Bahia, de forma isolada (6%) ou em litisconsórcio com o município de Barreiras-BA (94%).

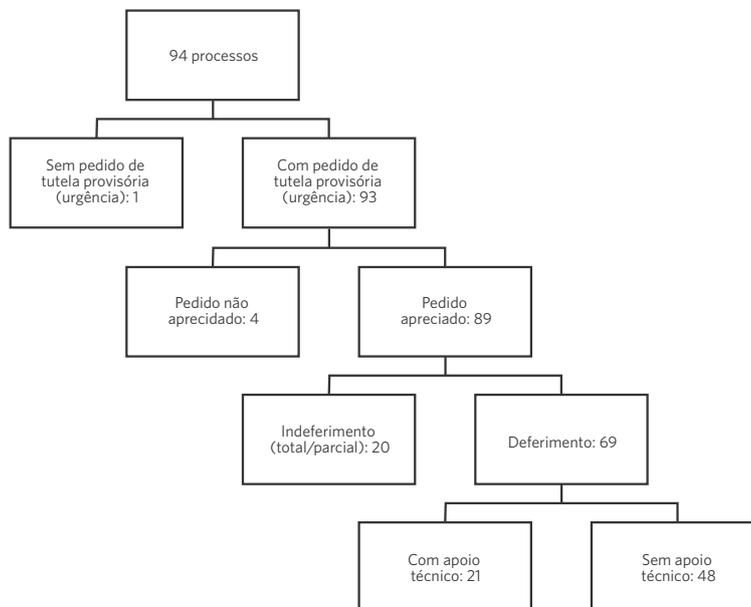
Os processos evidenciam uma busca por 18 especialidades de saúde distintas: cardiologia (27%); neurologia (17%); oncologia (14%); ortopedia (7%); oftalmologia (6%); reumatologia (5%); pneumologia (4%); angiologia (3%); gastroenterologia (3%); endocrinologia (2%); hematologia (2%); patologia (2%); cirurgia plástica (2%); gastro-hepatologia (2%); implantodontia (1%); psicologia (1%); psiquiatria (1%); e urologia (1%).

Mais da metade das ações (56%) teve por objeto a concessão de medicamentos. Foram solicitados, no total, 145 fármacos, de 108 variedades, a maioria (58%) sem incorporação à Renome. O medicamento mais demandado foi o Xarelto (18%), também não inserido na Renome.

Quase a totalidade dos processos apresenta um pedido de providência provisória, em razão de urgência. Em relação aos casos analisados pelo juiz (89), 78% (69) foram julgados integralmente em favor do

autor e, entre estes, 70% (48) tiveram como fundamento apenas documentos e laudos apresentados pelo paciente, sem qualquer apoio técnico específico de saúde ao magistrado (figura 1).

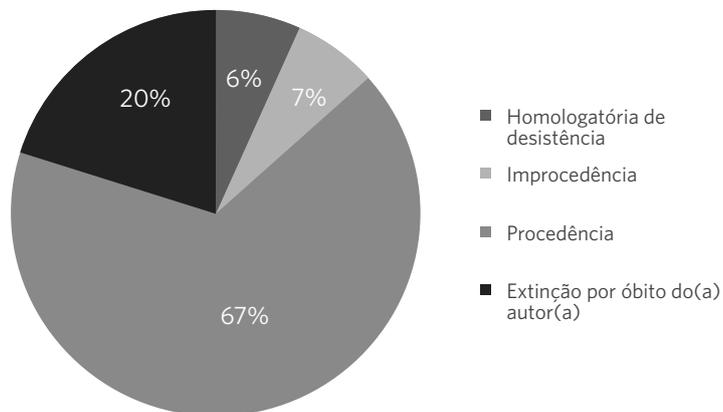
Figura 1. Panorama de decisões proferidas em caráter de urgência em demandas de saúde ajuizadas pela Defensoria Pública do Estado no município de Barreiras, Bahia (2019-2021)



Fonte: elaboração própria.

Entre os processos examinados, 32% (30) apresentavam sentença (gráfico 1).

Gráfico 1. Teor das sentenças proferidas nas demandas de saúde acompanhadas pela Defensoria Pública do Estado no município de Barreiras, Bahia (2019-2021)



Fonte: elaboração própria.

Em 67% (20) dos processos sentenciados, os autores obtiveram exatamente o que pediam na petição inicial. Em 90% (18) desses casos de procedência, a sentença manteve, em definitivo, o teor da decisão provisoriamente proferida em caráter de urgência, não havendo alterações significativas entre as fundamentações.

Em 7% (2) dos casos sentenciados, os pedidos autorais foram negados (improcedência) em razão da ausência de demonstração da efetiva necessidade dos medicamentos pleiteados, que não integravam a Renome.

Houve, ainda, sentenças que apenas extinguiram o processo, sem tratar do pedido do autor, em virtude da sua desistência (6% – 2) ou falecimento (20% – 6).

Referidos óbitos aconteceram, em média, após 17 dias do ajuizamento da ação. Em todos os casos (6), os pacientes chegaram a obter decisão provisória favorável, em caráter de urgência, após um tempo médio de espera de 6 dias, mas faleceram antes que o ente público cumprisse a ordem do juiz; 17% (1), para fornecer medicamentos; e 83% (5), para realizar transferência hospitalar.

Nenhum dos processos examinados se encerrou antes do início do estado pandêmico ocasionado pela Covid-19, em março de 2020. Outrossim, 18% (17) das demandas apontaram, expressamente, transtornos em virtude da pandemia, de forma direta – contaminação do autor pelo vírus (6%) –, ou indireta – em relação à logística de abastecimento de medicamentos (47%), vagas em hospitais (35%) e dificuldade na realização de procedimentos cirúrgicos (12%).

Analisando-se, em conjunto, os dados sobre a pandemia e os óbitos, verifica-se que, entre as 5 demandas de transferência hospitalar que resultaram no falecimento do paciente, 60% (3) apontaram impactos da pandemia. Nesses casos, os pacientes não faleceram vítimas de Covid-19, mas no aguardo de vagas em hospitais para tratamento de outras enfermidades, não fornecidas em razão superlotação de leitos ocasionada pelo vírus.

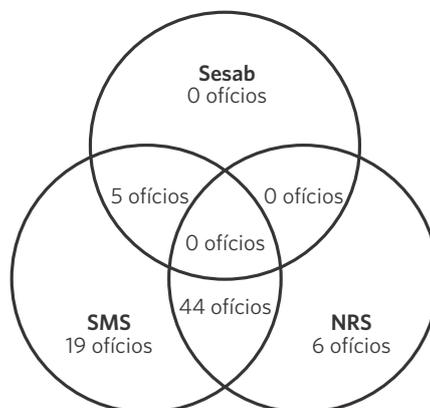
### Práticas dialógicas identificadas

Em relação aos diálogos interinstitucionais identificados, os resultados deste estudo podem ser organizados em duas fases: a primeira, pré-processual, voltada a evitar a judicialização, ainda administrativamente; e a segunda, já processual, com o objetivo de atender aos pedidos levados ao Poder Judiciário.

Sobre a primeira fase, pré-processual, identificou-se que, em 79% (74) dos casos estudados, a Defensoria Pública realizou tentativas de diálogo consistentes no envio de ofícios às estruturas de saúde municipal, regional e estadual, tendo por conteúdo a descrição do quadro clínico do paciente e um pedido de providências, relacionadas com o fornecimento de medicamentos ou com a prestação de serviços.

Foram enviados, no total, 68 ofícios para a Secretaria Municipal de Saúde de Barreiras-BA (SMS), 50 para o Núcleo Regional de Saúde Oeste (NRS) e 5 para a Secretaria da Saúde do Estado da Bahia (Sesab) (*figura 2*).

Figura 2. Envio de ofícios pela Defensoria Pública, em momento anterior ao ajuizamento dos processos de saúde, no município de Barreiras, Bahia (2019-2021)



Fonte: elaboração própria.

NRS - Núcleo Regional de Saúde Oeste (Estado da Bahia);

Sesab - Secretaria de Saúde do Estado da Bahia;

SMS - Secretaria Municipal de Saúde (Barreiras-BA).

Dos 123 ofícios enviados, mais da metade (52%) não foi respondida. Proporcionalmente, o NRS foi o que mais ignorou os ofícios recebidos pela Defensoria (60%), seguido pela Secretaria de Saúde do Município (46%), por fim, pela Sesab (40%).

Considerando os ofícios respondidos (60), o argumento mais suscitado para negar os pedidos feitos pela DPE foi a ausência de inscrição do medicamento solicitado na RENAME, identificado em 40% das respostas. De todo modo, em todos esses casos em que a DPE tentou contato administrativo, os pedidos foram levados ao Poder Judiciário e deferidos, total ou parcialmente. Em 80% (60) dos processos, a concessão se deu ainda em caráter de urgência.

A segunda fase de análise, já processual, revelou a adoção de práticas dialógicas em 46% (41) das demandas, no contexto de julgamento dos pedidos de tutela provisória. Em todos esses casos, o magistrado buscou assessoramento técnico em saúde, seja pelo NAT-Jus (38%), seja por instituições diversas (8%).

Entre os casos em que o NAT-Jus foi procurado (34), em cinco, não houve manifestação, seja pela falta de informações para a análise,

seja porque o seu parecer ainda estava no prazo de envio quando da coleta de dados. Foram analisadas, então, 29 decisões, em que houve efetivo assessoramento do Núcleo.

Com base nos pareceres do NAT-Jus, 55% (16) das decisões foram de deferimento integral do pedido do autor, 31% (9) foram de deferimento parcial e 14% (4) foram de indeferimento. Em relação aos assuntos, 83% (24) das decisões assessoradas versavam sobre medicamentos; 10% (3), sobre a realização de consultas, exames ou procedimentos cirúrgicos; e 7% (2) envolviam o fornecimento de produtos médico/hospitalares.

Não foi possível identificar uma escala anual ascendente de decisões que buscaram o NAT-Jus, tendo 45% (13) sido proferidas em 2019; 21% (6), em 2020; e 34% (10), em 2021.

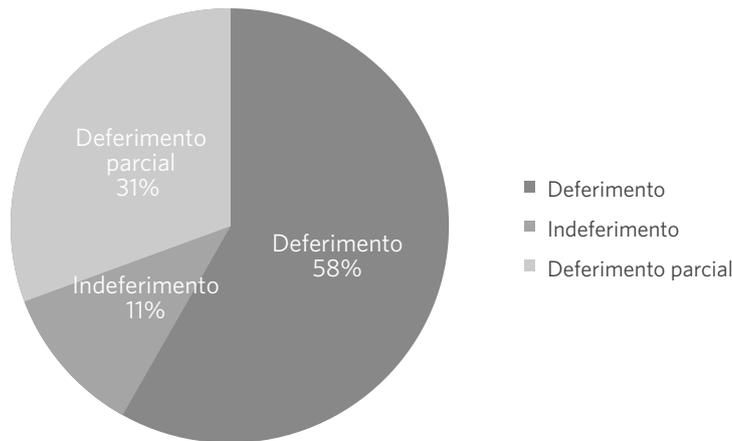
Os outros arranjos de assessoramento técnico identificados (7) foram relacionados com a concessão de medicamentos, tendo o magistrado buscado, em dois dos casos, a biblioteca digital do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), e, em cada um dos demais: o Sistema de apoio de informações de medicamentos do Conselho Nacional de Justiça (CNJ); o Sistema Médico de Apoio a Decisões

Judiciais do CNJ; o Núcleo de Avaliação em Tecnologias de Saúde da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG); a publicação ‘Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas’ do Ministério da Saúde; e o documento elaborado pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (Conitec). Nesses processos, a tutela de urgência foi deferida, integralmente, em 71% (5) dos casos e, parcialmente, em 29% (2). Não houve indeferimentos.

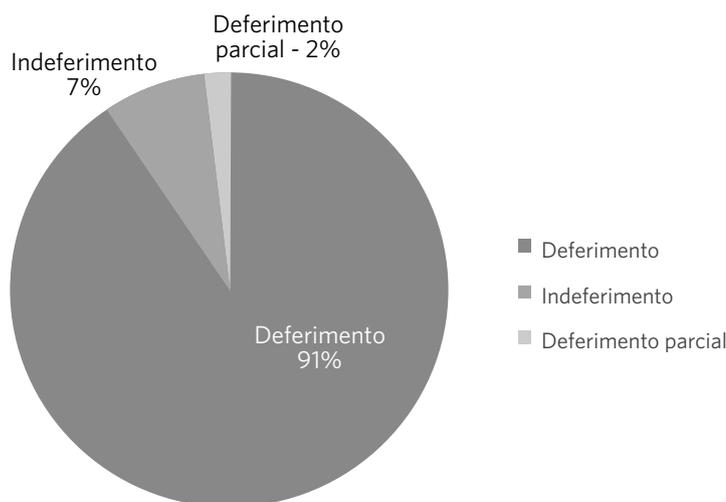
Contraopondo-se os casos em que houve (36) ou não (53) apoio técnico específico em saúde, identificou-se que, com apoio técnico, 58% (21) das decisões de urgência foram de deferimento; 31% (11), de deferimento parcial; e 11% (4), de indeferimento. Por sua vez, nos processos sem assessoramento técnico, as decisões de urgência deferiram o pedido autoral em 91% (48) dos casos, deferiram parcialmente em 2% (1) e indeferiram em 7% (4) dos casos (*figura 1 e gráfico 2*).

Gráfico 2. Repercussão do auxílio técnico aos magistrados nas decisões proferidas em caráter de urgência nas demandas de saúde ajuizadas pela Defensoria Pública do Estado no município de Barreiras, Bahia (2019-2021)

#### Decisões proferidas com auxílio técnico ao magistrado



#### Decisões proferidas sem auxílio técnico ao magistrado



Fonte: elaboração própria.

Entre os processos sem auxílio técnico, 18 já apresentavam sentença, sendo 61% (11) de procedência, 28% (5) de extinção do processo sem exame do mérito – em razão do óbito da parte demandante –, e 11% (2) homologando a desistência do autor. Nenhuma das sentenças proferidas nesse recorte julgou improcedente o pedido autoral.

## Discussão

A análise das demandas de saúde acompanhadas pela Defensoria Pública no município de Barreiras-BA, entre 2019 e 2021, identificou predominância da solicitação por medicamentos, a maioria destes não incluídos na Rename. Quase a totalidade dos processos incluíram Estado e Município como litisconsortes passivos, tendo havido percentual elevado de concessões em caráter de urgência em desfavor dos entes públicos. Duas práticas dialógicas foram identificadas, uma em momento pré-processual (extrajudicialmente) e outra em etapa processual (quando as ações já estavam em trâmite).

O elevado número de processos propostos, simultaneamente, contra o município de Barreiras e o estado da Bahia (94%) demonstra a dificuldade de identificar, no caso concreto, de quem seria a responsabilidade pela prestação de saúde almejada. Assim, valeram-se os autores da permissiva do Supremo Tribunal Federal (STF) – instância mais elevada do Poder Judiciário brasileiro –, segundo a qual os três entes federativos teriam responsabilidade em litígios judiciais de saúde no âmbito do SUS<sup>12</sup>, salvo em ações por medicamentos sem registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), que devem, necessariamente, ser ajuizados contra a União<sup>13</sup>.

Esse posicionamento, também discutido por Santos<sup>14</sup>, cria uma tese de repercussão geral, o que significa que deve ser seguido pelos tribunais inferiores ao julgar casos semelhantes<sup>15</sup>. Assim, em regra, qualquer pessoa pode ajuizar ações de fornecimento de medicamentos e/

ou tratamentos médicos contra um ou mais entes federativos (União/Estado-membro/DF/município), independentemente da previsão legal de divisão de atribuições<sup>12</sup>.

Por outro lado, o STF entendeu que cabe ao magistrado, depois de ajuizada a ação, direcionar o cumprimento da medida conforme as regras legais de competência<sup>16,17</sup> ou, nas hipóteses em que um ente custear a obrigação que seria de outro (em virtude da urgência), impor o ressarcimento àquele que teria a atribuição legal. Santos<sup>14</sup> considera esse encaminhamento problemático, por gerar dificuldades para o magistrado e para o ente cumpridor, mas Wang<sup>15</sup> pondera que a solidariedade irrestrita seria capaz de desestruturar o SUS e comprometer o planejamento e execução de políticas públicas.

De todo modo, embora esses entendimentos tenham sido firmados em 2019, em nenhum dos processos analisados, o magistrado agiu nesse sentido – direcionando o cumprimento das ordens judiciais a um ente específico ou impondo o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro –, o que demonstra desconhecimento, por parte do Poder Judiciário local, dos entendimentos consolidados pelo mais alto tribunal do País.

A essa percepção, já preocupante, é somada a identificação de um número elevado de decisões favoráveis proferidas em caráter de urgência, isto é, sem maior aprofundamento do caso. A maioria (70%) das concessões dessa natureza foram realizadas, inclusive, sem qualquer apoio técnico ao magistrado, tendo como respaldo apenas laudos e receituários apresentados pelo autor. Esse resultado é identificado em outras pesquisas<sup>6,18-20</sup>, permitindo a compreensão de que, para o Poder Judiciário, a prescrição médica é argumento suficiente para fundamentar as suas decisões<sup>21,22</sup>.

Ademais, 90% das sentenças favoráveis ao autor mantiveram a fundamentação das decisões já proferidas em caráter provisório, que poderiam vir a ser modificadas ao longo do processo, após aprofundamento das provas e manifestações da parte contrária. Ao

identificar resultado similar em seu estudo, Rios<sup>23</sup> o atribuiu ao fato de que, por vezes, o desfecho conquistado provisoriamente esgota a situação de crise jurídica, sendo inviável o seu desfazimento. Seriam as hipóteses, por exemplo, de pedidos relacionados com a realização de exames ou procedimento cirúrgicos, em que restaria ao órgão julgador, em sede de decisão definitiva (sentença), apenas ratificar o que já foi concedido em caráter provisório (tutela de urgência).

Por outro lado, conforme observado por Oliveira et al.<sup>21</sup>, nas hipóteses em que o pedido do autor não se esgota na decisão provisória, como acontece em ações por medicamentos continuados, por exemplo, a manutenção do entendimento do magistrado sinaliza a precariedade da defesa do Poder Executivo municipal e/ou estadual, no sentido de obter o acolhimento das suas alegações e reverter, em favor do ente público, a decisão provisoriamente proferida pelo juiz.

A variável relacionada com a Covid-19<sup>24</sup> revelou, assim como em outros municípios<sup>25</sup>, impactos no abastecimento de medicamentos, superlotação dos leitos hospitalares e dificuldade nas transferências hospitalares. Houve casos em que o paciente foi a óbito sem a devida providência pelo ente público, o que indica, além de falta de planejamento e proatividade dos gestores, a inexistência de instâncias de atuação coordenada dos entes municipal, estadual e federal<sup>25</sup>, capazes de conservar as condições institucionais de prestação da saúde diante de mudanças inesperadas e crises de natureza política, econômica ou sanitária, como a pandemia vivida a partir de 2020.

Sobre esses aspectos, Carvalho et al.<sup>26</sup> pontuam que, embora excepcional, a pandemia evidenciou as fragilidades do sistema já existentes, principalmente no que diz respeito à falta de articulação entre os entes federativos para lidar com demandas de saúde, garantindo a sustentabilidade do sistema.

Ocorre que não há sinais de que tais demandas deixarão de existir no médio prazo<sup>4</sup>. Em

verdade, Vasconcelos<sup>27</sup> enxerga que a judicialização contra a administração do SUS deve ser percebida como um ‘problema social’, a exigir respostas organizadas e soluções efetivamente colaborativas.

Nesse sentido, esta pesquisa revelou, em 79% (74) dos casos, o empenho da Defensoria Pública em resolver as situações dos seus assistidos de forma extrajudicial (momento pré-processual), por meio do envio de ofícios ao NRS Oeste e às Secretarias de Saúde do município de Barreiras e do estado da Bahia, com a descrição da situação do paciente e o pedido de fornecimento dos medicamentos e/ou serviços necessários. Essa forma de atuação da DPE também foi identificada por Aguiar<sup>28</sup>, Silva e Schulman<sup>29</sup> e Branco Dias et al.<sup>30</sup>, nos municípios de Teixeira de Freitas-BA, Rio de Janeiro-RJ e Ivinhema-MS, respectivamente, indicando um padrão de diálogo da instituição.

Wang<sup>3</sup> pontua que essa busca de contato extrajudicial com a gestão municipal ou estadual tem especial relevância por oportunizar que a Administração Pública compreenda a realidade do cidadão e, caso não possa atender ao seu pedido, justifique suas decisões de política pública e/ou apresente opções alternativas, evitando um processo judicial.

Outras duas formas de diálogos extrajudiciais envolvendo a Defensoria Pública foram identificadas na literatura: a primeira, apontada nos estudos de Vasconcelos<sup>27</sup>, Wang<sup>3</sup> e pelo CNJ<sup>4</sup>, consiste no programa Acesso SUS, do estado de São Paulo<sup>31</sup>, uma plataforma eletrônica que permite que o Ministério Público e a Defensoria encaminhem o assistido diretamente para atendimento pelo SUS, revelando um canal direto de comunicação entre a Secretaria de Saúde do Estado e os órgãos de Justiça.

A segunda forma, identificada também por Wang<sup>3</sup>, consiste no encaminhamento do pedido do assistido, pela Defensoria, à Universidade Federal de Pelotas (UFPEL), para que esclareça se o tratamento foi incorporado pelo SUS e pesquise sobre seus benefícios, com base na medicina baseada em evidências. O parecer

da UFPel é utilizado, por fim, para subsidiar as decisões do gestor público e da Defensoria.

Práticas como as descritas se harmonizam com o agir comunicativo proposto por Habermas<sup>9</sup> e evidenciam o papel da Defensoria Pública no contexto de mudança dos paradigmas relacionados com a condução de políticas públicas de saúde, que, conforme esclarecido por Muller e Artman<sup>32</sup>, costuma partir dos valores e percepções dos gestores e técnicos e se impor aos demandantes. Os diálogos descritos, por sua vez, permitem que as partes se reconheçam como detentoras de responsabilidades e capacidade de resolver seus conflitos, libertando-se da dependência de um terceiro julgador (o Poder Judiciário), fortalecendo os vínculos democráticos e viabilizando a sustentabilidade do sistema<sup>33</sup>.

Ocorre que, apesar de os estudos apontarem as vantagens das soluções dialógicas extrajudiciais, mais da metade das comunicações analisadas neste estudo sequer foram respondidas. O silêncio destoia do ideal habermasiano e corrobora o argumento suscitado por Vasconcelos<sup>27</sup> e Ferreira et al.<sup>34</sup>, no sentido de que a judicialização da saúde é justificada, também – ou principalmente –, pela forma como a Administração Pública conduz as questões que lhe são apresentadas, dando causa, de forma consciente ou não, a muitas das demandas judiciais com as quais precisa lidar posteriormente.

Por outro lado, a negativa majoritariamente identificada, tanto nos ofícios respondidos (fase pré-processual) como nos pedidos de tutela de urgência indeferidos (fase processual), teve o mesmo fundamento: ausência de inscrição dos medicamentos solicitados na Rename, com tratamentos substitutivos pelo SUS.

Nesse ponto, é necessário ponderar dois aspectos: inicialmente, de fato, não possui o ente público o dever de fornecer um tratamento não incorporado na política de saúde, uma vez que a referida relação é definida a partir de procedimento previsto em lei<sup>35</sup> e regulamentado por decreto<sup>36</sup>, para promover

a garantia de acesso à assistência farmacêutica e o uso racional de medicamentos<sup>37</sup>.

Assim, a indicação de fármacos não incorporados, havendo alternativas no SUS, sinaliza possível desconhecimento dos médicos prescritores acerca das políticas da rede pública, ou, ainda, eventual influência da indústria farmacêutica em suas prescrições<sup>18</sup>. Em São Paulo, inclusive, como forma de contornar situações como essa, a Secretaria de Estado da Saúde instituiu a Resolução nº 83/2015<sup>38</sup>, determinando que as prescrições de tratamentos não padronizados sejam acompanhadas de declaração do médico responsável, com indicação de eventual conflito de interesses em relação à indústria farmacêutica ou pesquisa clínica.

Por outro lado, é importante ressaltar que, embora excepcional, o fornecimento de medicamentos não incorporados se torna legítimo, se houver a comprovação da necessidade do paciente e da ineficácia dos fármacos disponíveis no SUS, além da demonstração de incapacidade financeira de assumir o custo do medicamento prescrito e, por fim, do registro do fármaco na Anvisa, observados os usos autorizados pela agência<sup>39</sup>.

Há, portanto, a necessidade de avaliar as peculiaridades de cada caso, deixando de haver legitimidade se as respostas se limitam a, genericamente, negar os pedidos, como identificado nas respostas aos ofícios da DPE. Verifica-se, nessas hipóteses, um agir estratégico da gestão pública, ao buscar apenas desafogar-se de demandas, e não procurar soluções dialogadas.

De todo modo, este estudo revelou que, ao alcançar o Poder Judiciário, as discussões sobre inscrição na Rename e/ou alternativas terapêuticas no SUS perdem relevância, sendo os pedidos concedidos de forma majoritária pelos juízes, inclusive sem apoio técnico específico para fundamentar as suas decisões. Biscarde et al.<sup>40</sup> ponderam, porém, que, por mais importante que seja o papel do Poder Judiciário na concessão de direitos, em hipóteses como essas, a solução deriva de uma obrigatoriedade induzida pelo Poder Judiciário,

não de um processo de entendimento e, em alguns casos, sem sequer considerar critérios técnicos de saúde que privilegiem a equidade e outros princípios basilares do SUS.

Especificamente sobre os casos conduzidos sem qualquer assessoramento em saúde, chama a atenção o fato de que nenhuma das sentenças proferidas neste recorte negou o pedido autoral, reforçando, assim, nas decisões provisórias, a ideia da irrefutabilidade do entendimento médico prescritor<sup>23</sup>.

Em tais situações, justamente pela possibilidade de cognição exauriente, esperar-se-ia que o juiz não acatasse plenamente o laudo, mas investigasse, com o devido assessoramento técnico, a adequação do pedido ao quadro clínico do paciente, priorizando o recurso terapêutico disponível no SUS, sendo as exceções devidamente justificadas. Porém, ao considerar inquestionáveis os laudos e os exames apresentados pelos autores, o magistrado não só abdica da possibilidade de avaliar eventual alternativa terapêutica disponível no SUS como também evidencia sua ausência de qualificação para apreciar casos de direito sanitário<sup>23</sup>.

Reforça esse entendimento a percepção de que as demandas que contaram com alguma forma de apoio técnico apresentaram percentual inferior de decisões favoráveis do que aquelas em que não houve nenhum auxílio, ainda em caráter de urgência. Esse dado, também identificado por Rios<sup>23</sup>, deixa evidente o papel dos arranjos institucionais na sustentabilidade do SUS, principalmente em relação à identificação dos casos de efetiva necessidade e urgência do tratamento solicitado, a partir do conhecimento técnico não dominado por magistrados.

Todavia, apesar da indiscutível relevância e da normatização da matéria pelo CNJ<sup>41</sup>, o assessoramento técnico nas causas de saúde ainda é pouco procurado pelos magistrados em Barreiras-BA. Esse dado, identificado também no município de Salvador<sup>23</sup>, demonstra a fragilidade do arranjo no Judiciário baiano, exigindo-se, portanto, uma atuação mais efetiva

do CNJ e do próprio Tribunal de Justiça, no sentido de promover a sua divulgação, capacitar os magistrados para o uso da ferramenta e viabilizar a prestação do serviço – que possui funcionamento ininterrupto no TJBA<sup>42</sup> – com a celeridade exigida pela temática.

A presente pesquisa tem limitações relevantes. Inicialmente, o banco de dados foi elaborado a partir de uma relação elaborada, manualmente, pela Defensoria Pública, e, portanto, passível de equívocos. Ademais, alguns processos cujos números constavam da relação mencionada não puderam ser acessados no *site* do TJBA, pois os elementos identificadores estavam equivocados, impedindo a sua inclusão. Por fim, a coleta de dados não permitiu identificar se diálogos pessoais induziriam comportamentos diversos aos apurados, sendo relevante uma pesquisa complementar nesse sentido.

De todo modo, a despeito das limitações narradas, foi possível realizar ampla análise dos diálogos adotados na judicialização da saúde no município de Barreiras-BA e do potencial dessas práticas para a garantia da sustentabilidade do SUS, a partir de um quantitativo relevante de processos judiciais, em um lapso de três anos.

## Conclusões

A análise das demandas acompanhadas pela Defensoria Pública no município de Barreiras-BA permitiu a percepção do evidente protagonismo da instituição na etapa pré-processual, no sentido de buscar contato administrativo com as Secretarias de Saúde do município, da região oeste e do estado da Bahia, visando à resolução dos conflitos. Referida prática revelou-se o padrão de atuação da DPE, favorecendo a consolidação de estruturas comunicativas no espaço público.

Por outro lado, a padronização das respostas ou a absoluta falta de qualquer retorno, por parte dos órgãos destinatários, destoam do ideal habermasiano e demonstram inequívoca

falha na gestão pública da saúde, que não tem o diálogo como prioridade.

Com efeito, diversos processos analisados poderiam ter sido evitados caso recebessem da gestão pública a devida atenção, não apenas no sentido de atender ou encaminhar a demanda, mas, principalmente, de justificar a impossibilidade de fornecimento do medicamento ou prestação desejada, apresentando alternativas à necessidade do paciente. Percebeu-se, portanto, que as demandas judiciais se justificam, em grande medida, pela postura pouco acessível da Administração Pública, que faz com que o cidadão precise buscar o Poder Judiciário para ter a sua necessidade sanitária, de fato, apreciada.

Situações como essas evidenciam que as dinâmicas existentes no contexto da saúde pública nem sempre se configuram como ações comunicativas, voltadas ao entendimento sobre a melhor forma de atender às necessidades dos cidadãos. Existem, também, conflitos decorrentes de comunicações estratégicas, estimuladas pelo sistema político e pelo mercado, em busca de lealdade política ou definição de preferências de consumo.

A análise dos processos revelou, porém, que os conflitos sanitários são complexos e exigem, para a sua adequada condução, uma atuação verdadeiramente articulada entre os agentes, principalmente porque, na falta de qualificação técnica dos profissionais do direito, consolida-se a soberania da prescrição médica, agravada pelo desconhecimento dos

profissionais de saúde acerca das políticas do SUS. No mesmo sentido, restou evidente a necessidade de fortalecimento do NAT-Jus, ainda pouco consolidado no Judiciário baiano e, especificamente, pouco difundido entre os juízes de Barreiras-BA.

Conclui-se, portanto, pela imperatividade de um novo paradigma para a gestão e jurisdição em saúde pública no município de Barreiras-BA, que, a partir do reconhecimento de que as formas tradicionais de resolução dos conflitos não atendem, satisfatoriamente, às necessidades sanitárias atuais, fortaleça, em momentos pré-processuais e processuais, ações verdadeiramente comunicativas, garantindo a sustentabilidade do SUS.

## Colaboradores

Calixto F (0000-0003-0819-0120)\* contribuiu para a concepção e desenho da obra, aquisição, análise e interpretação dos dados utilizados para desenvolver o estudo, redação do trabalho e aprovação final da versão a ser publicada. Almeida AP (0000-0001-5808-5818)\* ofereceu contribuições substanciais para a concepção da obra, revisão crítica do estudo e aprovação final da versão a ser publicada. França LH (0000-0002-8884-5440)\* contribuiu para a análise e interpretação dos dados, revisão crítica do estudo e aprovação final da versão a ser publicada. ■

---

\*Orcid (Open Researcher and Contributor ID).

## Referências

1. Brasil. Constituição, 1988. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal; 1988.
2. Nunes Júnior A. A Constituição de 1988 e a judicialização da política no Brasil. *Rev Inf. Leg.* 2008; 45(178):157-179.
3. Wang DWL. Judicialização da Saúde: Como prevenir. Coleção Judicialização da Saúde nos Municípios: como responder e prevenir. [local desconhecido]: CONASEMS; 2021.
4. Brasil. Conselho Nacional de Justiça. Judicialização da saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça; 2019. [acesso em 2022 abril 20]. Disponível em: <https://static.poder360.com.br/2019/03/relatorio-judicializacao-saude-Insper-CNJ.pdf>.
5. Asensi FD, Pinheiro R. Judicialização da saúde no Brasil: dados e experiências. Conselho Nacional de Justiça. 2015. [acesso em 2022 mar 21]. Disponível em: <https://bibliotecadigital.cnj.jus.br/jspui/bitstream/123456789/307/1/Justi%ca7a%20Pesquisa%20-%20Judicializa%ca7%ca3o%20da%20Sa%cbade%20no%20Brasil.pdf>.
6. Diniz D, Machado TRC, Penalva J. A Judicialização da Saúde no Distrito Federal, Brasil. *Ciênc. Saúde Colet.* 2014; 19(2):591-598.
7. Bernardes EM, Ventura CAA. Defensoria Pública do Estado de São Paulo, participação social e acesso à justiça. *Saúde debate.* 2019; 43(120):269-275.
8. Arantes RB, Moreira TMQ. Democracia, instituições de controle e justiça sob a ótica do pluralismo estatal. *Opin. pública.* 2019; 25(1):97-135.
9. Habermas J. Teoria do Agir Comunicativo: Racionalidade da ação e racionalização social. Siebeneichler F, organizador. v. 1. São Paulo: WMF Martins Fontes; 2019. 704 p.
10. Habermas J. Teoria do Agir Comunicativo: Sobre a crítica da razão funcionalista. v. 2. São Paulo: WMF Martins Fontes; 2019. 811 p.
11. Uribe Rivera FJ. Agir comunicativo e planejamento social: uma crítica ao enfoque estratégico. Rio de Janeiro: Fiocruz; 1995. [acesso em 2022 maio 20]. Disponível em: <https://static.scielo.org/scielobooks/4ghgb/pdf/rivera-9788575412480.pdf>.
12. Brasil. Supremo Tribunal Federal. Responsabilidade solidária dos entes federados pelo dever de prestar assistência à saúde. Recurso Extraordinário- RE 855178. [acesso em 2022 mar 22]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4678356>.
13. Brasil. Supremo Tribunal Federal. Medicamentos não registrados na Anvisa. Recurso Extraordinário - RE 657718/MG. [acesso em 2022 maio 15]. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754312026>.
14. Santos L. Judicialização da saúde: as teses do STF. *Saúde debate.* 2021; 45(130):807-818.
15. Wang DWL. Direito à saúde, judicialização e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Coleção Judicialização da Saúde nos Municípios: como responder e prevenir. [local desconhecido]: CONASEMS; 2021.
16. Brasil. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. *Diário Oficial da União.* 20 Set 1990.
17. Brasil. Lei complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012. Regulamenta o § 3º do art. 198 da Constituição Federal para dispor sobre os valores mínimos a serem aplicados anualmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em ações e serviços públicos de saúde; estabelece os critérios de rateio dos recursos de transferências para a saúde e as normas de fisca-

- lização, avaliação e controle das despesas com saúde nas 3 (três) esferas de governo; revoga dispositivos das Leis nos 8.080, de 19 de setembro de 1990, e 8.689, de 27 de julho de 1993; e dá outras providências. Diário Oficial da União. 14 Jan 2012.
18. Catanheide ID, Lisboa ES, Souza LEPP. Características da judicialização do acesso a medicamentos no Brasil: uma revisão sistemática. *Physis (Rio J)*. 2016; 26(4):1335-1356.
  19. Gomes VS, Amador TA. Studies published in indexed journals on lawsuits for medicines in Brazil: a systematic review. *Cad. Saúde Pública*. 2015; 31(3):451-462.
  20. Ventura M, Simas L, Pepe VLE, et al. Judicialização da saúde, acesso à justiça e a efetividade do direito à saúde. *Physis*. 2010; 20(1):77-100.
  21. Oliveira YMC, Braga BSF, Farias AD, et al. Judicialização no acesso a medicamentos: análise das demandas judiciais no Estado do Rio Grande do Norte, Brasil. *Cad. Saúde Pública*. 2021; 37(1).
  22. Schulze CJ. As omissões na judicialização da saúde. In: Alves S, Lemos A, organizadoras. *Direito Sanitário: Coletânea em homenagem à profa dra Maria Célia Delduque*. São Paulo: Matrioska; 2020. p. 125-137.
  23. Rios S. Judicialização do direito à saúde pública no Município de Salvador – BA: principais aspectos neoinstitucionais que interferiram nas decisões liminares proferidas na Justiça Estadual entre 2014 e 2016. [tese]. Salvador: Universidade Federal da Bahia; 2018. 543 p.
  24. Santos RT, Guimarães JR. Democracia sem sentimento de república: o SUS nos tempos da Covid-19. *Saúde debate*. 2020; 44(esp4):73-87.
  25. Tasca R, Carrera MBM, Malik AM, et al. Gerenciando o SUS no nível municipal ante a Covid-19: uma análise preliminar. *Saúde debate*. 2022; 46(esp1):15-32.
  26. Carvalho EC, Souza PHDO, Varella TCMML, et al. COVID-19 pandemic and the judicialization of health care: an explanatory case study. *Rev. latinoam. enferm.* 2020; 28:33-54.
  27. Vasconcelos NP. Entre justiça e gestão: colaboração interinstitucional na judicialização da saúde. *Rev. Adm. Pública*. 2021; 55(4):923-949.
  28. Aguiar AC. A atuação extrajudicial da Defensoria Pública na efetivação do direito à saúde no plano individual: a troca de ofícios como solução autocompositiva entre o assistido e a Fazenda Pública. In: *Anais do II Congresso de Processo Civil Internacional: A Jurisdição e a cooperação jurídica internacional e os métodos adequados de tratamento de conflitos na América Latina*; 2018. [acesso em 2022 abril 21]. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processo-civilinternacional/article/view/26026>.
  29. Silva AB, Schulman G. (Des)judicialização da saúde: mediação e diálogos interinstitucionais. *Ver. bioét. (Impr.)*. 2017; 25(2):290-300.
  30. Branco Dias T, Nabarro Ferraz F, Rocha Brischiliari SC, et al. Judicialização do acesso a medicamentos no município de Ivinhema, Mato Grosso do Sul. *Cad. Ibero Am. Direito Sanit. (Impr.)*. 2019; 8(4):66-77.
  31. São Paulo. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Direito e Saúde: Guia de apoio técnico para tratamento dos litígios relativos à saúde pública e suplementar*. São Paulo: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; 2019. [acesso em 2022 abril 23]. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/NatJus/NatJus/Default/GuiaTecnico.pdf>.
  32. Müller Neto JS, Artmann E. Política, gestão e participação em Saúde: reflexão ancorada na teoria da ação comunicativa de Habermas. *Ciênc. Saúde Colet.* 2011 [acesso em 2022 mai 21]; 17(12). Disponível em: <https://www.cienciaesaudecoletiva.com.br/artigos/politica-gestao-e-participacao-em-saude-reflexao-ancorada-na-teoria-da-acao-comunicativa-de-habermas/7992?id=7992>.
  33. Castro ML. *Teoria do Agir Comunicativo e Métodos Adequados de Resolução de Conflitos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris; 2020.

34. Ferreira TJN, Magarinos-Torres R, Santos-Pinto CDB, et al. Falhas na gestão da Assistência Farmacêutica para Medicamentos Judicializados, em 16 municípios da região Sudeste brasileira. *Saúde debate*. 2019; 43(122):668-684.
35. Brasil. Lei nº 12.401, de 28 de abril de 2011. Altera a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para dispor sobre a assistência terapêutica e a incorporação de tecnologia em saúde no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS. *Diário Oficial da União*. 29 Abr 2011.
36. Brasil. Decreto nº 7.646, de 21 de dezembro de 2011. Dispõe sobre a Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde e sobre o processo administrativo para incorporação, exclusão e alteração de tecnologias em saúde pelo Sistema Único de Saúde - SUS, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*. 22 Dez 2011.
37. Damasceno TV, Bentes Ribeiro KC. Judicialização da saúde nos municípios da região metropolitana de Belém-PA. *Cad. Ibero Am. Direito Sanit. (Impr.)*. 2019; 8(2):100-115.
38. São Paulo. Resolução SS - 83, de 17 de agosto de 2015. Dispõe sobre a prescrição de medicamentos no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS. [acesso em 2022 mar 20]. Disponível em: [http://www.saude.sp.gov.br/resources/ses/perfil/gestor/assistencia-farmaceutica/diretrizes-para-dispensacao-de-medicamentos-no-estado-de-sao-paulo/resolucao\\_ss\\_83\\_2015\\_prescricao\\_de\\_medicamentos\\_sus\\_sp.pdf](http://www.saude.sp.gov.br/resources/ses/perfil/gestor/assistencia-farmaceutica/diretrizes-para-dispensacao-de-medicamentos-no-estado-de-sao-paulo/resolucao_ss_83_2015_prescricao_de_medicamentos_sus_sp.pdf).
39. Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.657.156-RJ. [acesso em 2022 mar 20]. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%28EDRESP.clas.+ou+%22EDcl+no+REsp%22.clap.%29+e+%40num%3D%221657156%22%29+ou+%28%28EDRESP+ou+%22EDcl+no+REsp%22%29+adj+%221657156%22%29.suce>.
40. Biscarde DGS, Vilasbôas ALQ, Trad LAB. Consenso e pactuação regional entre gestores do SUS no nordeste do Brasil. *Ciênc. Saúde Colet*. 2019; 24(12):4519-4527.
41. Brasil. Conselho Nacional de Justiça. Recomendação nº 31, de 30 de março de 2010. Recomenda aos Tribunais a adoção de medidas visando a melhor subsidiar os magistrados e demais operadores do direito, para assegurar maior eficiência na solução das demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde. *Diário da Justiça Eletrônico*. 7 Abr 2010.
42. Bahia. Decreto Judiciário nº 795, de 30 de agosto de 2017. Dispõe sobre a estrutura e funcionamento do NAT-JUS do Tribunal de Justiça da Bahia. *Diário da Justiça Eletrônico*. 31 Ago 2017.

---

Recebido em 23/06/2022  
Aprovado em 22/09/2022  
Conflito de interesses: inexistente  
Suporte financeiro: não houve