



Revista Bioética

ISSN: 1943-8042

bioetica@portalmedico.org.br

Conselho Federal de Medicina

Brasil

Robichez de Carvalho Machado, Teresa
Judicialização da saúde: analisando a audiência pública no Supremo Tribunal Federal
Revista Bioética, vol. 22, núm. 3, 2014, pp. 561-568
Conselho Federal de Medicina
Brasília, Brasil

Disponível em: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=361533266020>

- ▶ Como citar este artigo
- ▶ Número completo
- ▶ Mais artigos
- ▶ Home da revista no Redalyc

redalyc.org

Sistema de Informação Científica

Rede de Revistas Científicas da América Latina, Caribe , Espanha e Portugal
Projeto acadêmico sem fins lucrativos desenvolvido no âmbito da iniciativa Acesso Aberto

Judicialização da saúde: analisando a audiência pública no Supremo Tribunal Federal

Teresa Robichez de Carvalho Machado

Resumo

A audiência pública sobre judicialização da saúde, convocada em 2009 pelo Supremo Tribunal Federal, objetivou possibilitar o debate dos diversos setores envolvidos na busca por soluções judiciais. Este texto analisa a audiência à luz do referencial teórico de Nancy Fraser. Notam-se a ausência de falas sobre necessidades e a concentração da discussão em três focos: dispensação de medicamentos, alocação de recursos e função e interligação entre os três poderes. Para Fraser, o discurso político sobre necessidades abrange três momentos: (i) estabelecimento ou negação do *status político* de uma necessidade; (ii) interpretação da necessidade e poder de defini-la; e (iii) satisfação da necessidade. Conclusivamente, percebe-se a importância de que o debate sobre necessidades na área de saúde, incluindo o aspecto da judicialização, não se restrinja aos aspectos jurídicos, administrativos ou terapêuticos elencados por Fraser, mas busque avançar na definição e na satisfação das necessidades identificadas pelos diversos setores sociais.

Palavras-chave: Necessidades e demandas de serviços de saúde. Executoriedade da lei. Normas jurídicas. Julgamento-Direitos civis.

Resumen

La legalización de la salud: analizando la audiencia pública en el Supremo Tribunal Federal de Brasil

La Audiencia Pública convocada sobre la judicialización de la salud en 2009 por el Supremo Tribunal Federal dirigida a facilitar la discusión de los diversos sectores implicados en la búsqueda de soluciones judiciales. Este texto pretende analizar esta audiencia a la luz del marco teórico de Nancy Fraser. Se observa la falta de discursos sobre las necesidades y la concentración de la discusión sobre tres enfoques: dispensación de medicamentos, de asignación de recursos y función y de interconexión entre los tres poderes. Para Nancy Fraser, el discurso político sobre las necesidades abarca tres fases: (i) la creación o la negación de la condición política de la necesidad; (ii) la interpretación de la necesidad y el poder de definirla y; (iii) el cumplimiento de la necesidad. En conclusión, se da cuenta de que la importancia del debate sobre las necesidades de atención de la salud, incluido el aspecto de la legalización, no se limita a los aspectos jurídicos, administrativos o terapéuticos enumerados por Fraser, pero tratan de avanzar en la definición y el cumplimiento de las necesidades identificadas por los diferentes sectores sociales.

Palabras-clave: Necesidades y demandas de servicios de salud. Aplicabilidad de la ley. Normas jurídicas. Juicio-Derechos civiles.

Abstract

Legalization of health: analyzing public hearing in the Brazilian Supreme Federal Court

The Public Hearing on judicialization of health convened in 2009 by the Brazilian Supreme Federal Court aimed to facilitate the discussion of the various sectors involved in the search for legal solutions. This text aims to analyze this Public Hearing according to the theoretical framework of Nancy Fraser. It is noted the lack of lines on needs and the concentration of the discussion on three issues: drug dispensing, resource allocation and function and interconnection between the Three Powers. To Nancy Fraser, the political discourse on needs encompasses three phases: (i) establishment or denial of the political status of a need; (ii) interpretation of necessity and power to define and (iii) satisfaction of the need. Conclusively, it is seen that the importance of the debate on health care needs, including the aspect of judicialization, is not limited to legal, administrative or therapeutic aspects listed by Fraser, but it seeks to advance the definition and fulfillment of needs identified by the various social sectors.

Keywords: Health services needs and demand. Law enforcement. Enacted statutes. Judgment-Civil rights.

Doutoranda teresarc@finep.gov.br – Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca, Rio de Janeiro/RJ, Brasil.

Correspondência

Rua Barata Ribeiro, 615/801 – Copacabana CEP 22051-001. Rio de Janeiro/RJ, Brasil.

Declara não haver conflito de interesse.

A audiência pública é coerente com a visão democrática de Estado, em que a voz dos cidadãos deve ser considerada quando da tomada de decisões. O debate livre e participativo dos diversos setores envolvidos – médicos, gestores públicos, acadêmicos e usuários do Sistema Único de Saúde – permite que entendimentos diferentes, muitas vezes conflitantes, sejam defendidos e analisados no intuito de possibilitar reflexão conjunta sobre determinado tema, conferindo transparência e legitimidade. Essa prática, regulamentada pela Lei 8.625/93, é comumente adotada no âmbito do Ministério Público por intermédio da convocação constante da participação popular em audiências públicas sobre assuntos correlatos a sua atuação¹. A Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, prevê a audiência pública como instrumento a ser utilizado na tomada de decisões em âmbito federal².

As primeiras normas que trouxeram o instituto da audiência pública ao Poder Judiciário foram as leis 9.868/99 e 9.882/99: a primeira dispõe sobre o processo e o julgamento da ação direta de constitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal (STF), e a segunda trata do processo e do julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental^{3,4}. O objetivo desse instituto é esclarecer questões ou circunstâncias de fato, com repercussão geral e de interesse público relevante, debatidas no âmbito do tribunal. Segundo informações no sítio eletrônico do STF, a primeira audiência pública realizada pelo tribunal ocorreu em 20 de abril de 2007 e foi convocada pelo ministro Ayres Britto, na função de relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.510, que impugnava dispositivos da Lei 1.105/2005, a Lei de Biossegurança.

Entretanto, apenas em 2009 a audiência pública foi regulamentada no âmbito do STF, com a Emenda Regimental 29. Constam no sítio eletrônico do STF quatorze audiências realizadas até o momento, tendo como temas:

1. Pesquisas com células-tronco embrionárias (20/4/2007);
2. Importação de pneus usados (27/6/2008);
3. Interrupção de gravidez – feto anencéfalo (26 e 28/8/2008 e 4 e 16/9/2008);
4. Políticas de ação afirmativa de acesso ao ensino superior (3 a 5/3/2010);
5. Lei Seca – proibição da venda de bebidas alcoólicas nas proximidades de rodovias (7 e 14/5/2012);

6. Proibição do uso de amianto (24 e 31/8/2012);
7. Novo marco regulatório para a TV por assinatura no Brasil (18 e 25/2/2013);
8. Campo eletromagnético de linhas de transmissão de energia (6 a 8/3/2013);
9. Queimadas em canaviais (22/4/2013);
10. Regime prisional (27 e 28/5/2013);
11. Judicialização do direito à saúde (27 a 29/4/2009 e 4 a 7/5/2009);
12. Financiamento de campanhas eleitorais (17 e 24/6/2013);
13. Biografias não autorizadas (21 e 22/11/2013);
14. Programa Mais Médicos (25 e 26/11/2013).

Inicialmente convocada apenas para 27 e 28 de abril de 2009, a audiência pública sobre judicialização da saúde no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) ocorreu em 27, 28 e 29 de abril e em 4, 6 e 7 de maio de 2009. No despacho de convocação da audiência de 5 de março de 2009, o então presidente do STF, ministro Gilmar Mendes, expressa as razões que motivaram sua convocação: *Considerando os diversos pedidos [...] em trâmite no STF, os quais objetivam suspender medidas que determinam o fornecimento das mais variadas prestações de saúde pelo Sistema Único de Saúde – SUS [...]; Considerando que tais decisões suscitam inúmeras alegações de lesão à ordem, à segurança, à economia e à saúde públicas; e Considerando a repercussão geral e o interesse público relevante das questões suscitadas [...]*⁵.

Gilmar Mendes inicia as discussões ressaltando a importância do tema e da realização dessa audiência pública, a primeira após a regulamentação da Emenda Regimental 29. Segundo ele, a intenção é dar voz às pessoas com experiência e autoridade no tópico SUS e, com a participação dos diversos setores da sociedade, buscar soluções para os problemas da saúde e sua judicialização. Para o presidente do STF, outra justificativa que embasa a audiência é a amplitude do tema, pois todos são afetados pelas decisões judiciais que buscam a efetivação do direito à saúde; a judicialização dos direitos à saúde ganha tamanha importância prática porque envolve não só os operadores do direito como também os gestores públicos, os profissionais da área e a sociedade civil. O relator informa que a presidência do STF recebeu mais de 140 pedidos de participação. No que se refere às consequências jurídicas das discussões, ressalta que as considerações apresentadas poderão ser utilizadas de forma geral pelos diversos órgãos do Poder Judiciário e para a instrução de qualquer processo no STF.

O ministro elenca então alguns processos que envolveram questões relativas à eficácia do artigo 196 da Constituição Federal naquele Tribunal:

- (a) Agravo Regimental de Suspensão de Tutela Antecipada 223, que envolvia procedimento experimental não aprovado por órgão regulador, no qual o Plenário manteve a decisão que determinou o pagamento das despesas pelo Estado de Pernambuco mesmo sem a aprovação do procedimento;
- (b) Pedido de Suspensão de Liminar 228, em que foi necessário sopesar o direito dos cidadãos às vagas nas unidades de tratamento intensivo e as consequências para a ordem pública da decisão que determina suas instalações – a decisão manteve a determinação de que a União, o Estado do Ceará e o Município de Sobral transferissem todos os pacientes necessitados de atendimento em unidades de tratamento intensivo (UTI) para hospitais públicos ou particulares e iniciassem as ações tendentes à instalação e ao funcionamento de dez leitos adultos, dez leitos neonatais e dez leitos pediátricos. A medida baseava-se no descumprimento da Portaria 1.101, de 2002, do Ministério da Saúde, que fixava o número de leitos por habitantes. O STF apenas suspendeu a multa diária fixada no valor de 10 mil reais, mantendo a decisão liminar nos seus demais termos;
- (c) Suspensão da Tutela Antecipada 198, cuja decisão indeferiu o pleito do Estado do Paraná para suspender os efeitos de decisão que determinara o fornecimento de medicamento em mais de 1 milhão de reais anuais a uma criança portadora de doença genética rara e degenerativa. O medicamento, segundo os atestados médicos, era a única esperança de melhora para o paciente, e a suspensão do tratamento poderia comprometer seu desenvolvimento físico;
- (d) Suspensão da Tutela Antecipada 268, que indeferiu o pedido do Município de Igrejinha (RS), que envolvia medicamento constante da lista do SUS, mas indisponível na farmácia municipal, sendo o referido município obrigado a fornecer o medicamento solicitado.

Ao finalizar a abertura da sessão, são postas algumas perguntas: quais são as consequências práticas do reconhecimento da responsabilidade solidária, por meio da qual todos – União, estados e municípios – são considerados responsáveis por fornecer determinado bem ou serviço em matéria de saúde para a estrutura do sistema e para as finanças públicas? Em relação à própria gestão do SUS e ao

princípio da universalidade do sistema, prescrições de medicamentos subscritas por prestadores de serviço privados de saúde podem subsidiar ações judiciais? Ou deve ser exigido que a prescrição seja feita por médico credenciado no SUS e que o processo judicial seja precedido por pedido administrativo? Quanto ao princípio da integralidade do sistema, importa analisar as consequências do fornecimento de medicamentos e insumos sem registro na Anvisa ou não indicados pelos protocolos e pelas diretrizes terapêuticas do SUS? Por que os medicamentos prescritos ainda não se encontram registrados? Haverá um descompasso entre as inovações da medicina e a elaboração dos protocolos e das diretrizes terapêuticas? Há realmente eficácia terapêutica nos medicamentos não padronizados que vêm sendo concedidos pelo Poder Judiciário? Esses medicamentos possuem equivalentes terapêuticos oferecidos pelo SUS capazes de tratar adequadamente os pacientes? Há resistência terapêutica aos medicamentos padronizados? Por que muitas vezes os próprios profissionais de saúde do SUS orientam os pacientes a procurar o Poder Judiciário? São casos de omissão de política pública, da política existente, ou há outros interesses envolvidos? O estudo da legislação do SUS permitirá distinguir as demandas que envolvem o descumprimento de uma política daquelas que buscam suprir uma omissão do gestor de saúde? Como isso pode interferir na atuação do Poder Judiciário?

O presidente do STF faz menção aos estudos de Amartya Sen, para quem o verdadeiro desenvolvimento encontra-se mais na melhoria da qualidade de vida do que no aumento da produção de riquezas e o desenvolvimento de um país depende das oportunidades oferecidas à população de fazer escolhas e exercer sua cidadania⁶. Menciona, ainda, a noção de Häberle⁷ de que a Constituição Federal de 1988 pode ser caracterizada como aberta, que torna possível a sociedade aberta de Popper, ou suave, no sentido de Zagrebelsky, que engloba tanto a espontaneidade da vida social como a competição para assumir a direção política⁸⁻¹⁰. Como dito pelo ministro Gilmar Mendes quando da abertura da primeira sessão da audiência pública:

...no contexto em que vivemos, de recursos públicos escassos, aumento da expectativa de vida, expansão dos recursos terapêuticos e multiplicação das doenças, as discussões que envolvem o direito à saúde representam um dos principais desafios à eficácia jurídica dos direitos fundamentais. À guisa de conclusão, defendeu que posições radicais que neguem completamente a ação do Poder Judiciário ou que

preguem a existência de um direito subjetivo a toda e qualquer prestação de saúde não são igualmente aceitáveis. A saída, para o ministro, seria uma posição equilibrada, capaz de analisar todas as implicações das decisões judiciais sem comprometer os direitos fundamentais dos cidadãos e em especial o direito fundamental à saúde¹¹.

A audiência pública foi uma experiência importante para o debate democrático a respeito do direito à saúde, com manifesta a representatividade identificada pela presença de gestores públicos, profissionais da área médica, juristas, professores e usuários do SUS. Entretanto, a discussão concentrou-se em três assuntos principais: a dispensação de medicamentos, a alocação de recursos e a função e a interligação entre os três poderes.

As falas da audiência pública centraram-se no que Nancy Fraser chama de procedimentos jurídicos, administrativos e terapêuticos, o que acarreta a interpretação restrita de questões políticas sob esses três prismas¹². Para resgatar o debate para a questão da necessidade na área de saúde, a autora propõe três momentos: (i) luta por estabelecer ou negar o *status político* de uma necessidade; (ii) luta sobre a interpretação da necessidade, pelo poder de defini-la e determinar o que pode satisfazê-la; e (iii) luta sobre a satisfação da necessidade, buscando assegurar ou negar o suprimento de determinada necessidade¹³.

O objetivo deste trabalho é analisar as falas oriundas da audiência pública convocada pelo STF sobre judicialização da saúde que ocorreu nos dias 27, 28 e 29 de abril e 4, 6 e 7 de maio de 2009. A metodologia adotada incorrerá na análise dos argumentos proferidos nesses seis dias de sessão, com a identificação de palavras-chaves e sua frequência nas falas.

Método

O levantamento de dados foi feito no sítio eletrônico do STF, que disponibiliza os documentos das apresentações realizadas e também todas as informações e manifestações, em notas taquigráficas e em vídeo¹⁴.

As falas da audiência pública foram proferidas por: dezessete representantes da área jurídica, entre ministros, juízes, advogados da União, advogados, promotores, procuradores, professores universitários e representantes do Ministério Pùblico Federal; onze representantes da sociedade civil, in-

clusive usuários do sistema, e membros de instituições de pesquisa; oito representantes do Ministério da Saúde e da área médica; e seis gestores públicos.

Trata-se de análise exploratória do tema, empreendida à luz do referencial teórico de Nancy Fraser, especialmente no que tange à *definição de necessidades*.

Audiência pública e as necessidades segundo Nancy Fraser

O debate brasileiro a respeito da judicialização da saúde apresenta argumentos negativos e positivos sobre o fenômeno. Negativamente, são expostas as noções de finitude orçamentária, caráter individual da demanda e ausência de parâmetros médicos técnicos quando da decisão judicial. Positivamente, são levantados o direito constitucional à saúde, a ineficiência administrativa na prestação de serviços e a importância da atividade judicial.

A audiência pública representou uma etapa importante do debate, pois, como ressaltado na fala final do ministro Gilmar Mendes, a participação de diferentes grupos em processos judiciais de grande significado para toda a sociedade cumpre uma função de integração extremamente relevante no Estado de direito, garantindo novas possibilidades de legitimação dos julgamentos do STF no âmbito de sua tarefa precípua de guarda da Constituição e consignando, ademais, a importância de se abrirem espaços de consenso e de se construírem soluções compartilhadas, inclusive pela via administrativa. O ministro destaca como temas recorrentes: a necessidade de regulamentação da Emenda Constitucional 29, a participação democrática da sociedade na formulação dos orçamentos de saúde e a normatização e a definição de marcos legais precisos para as políticas públicas de saúde.

Apesar da diversidade de participação, a discussão restringiu-se, como afirmado acima, a três assuntos principais: a dispensação de medicamentos, a alocação de recursos e a função e a interligação entre os três poderes. Nota-se que o primeiro tema é central na discussão, não só porque um dia de audiência foi totalmente destinado a sua discussão, sob o título “Assistência farmacêutica do SUS”, como também porque 49 apresentações, no mínimo, trataram disso.

A importância dessa questão parece intimamente relacionada ao alto custo de diversos medicamentos requeridos, à existência de programas que apenas admitem alguns medicamentos e à contro-

vérsia sobre a distribuição pelo SUS de medicamentos tidos como experimentais ou não registrados na Anvisa. Outra questão tocante aos medicamentos obtidos pela via judicial é a influência de indústrias farmacêuticas no processo de judicialização, tema levantado em doze manifestações.

A alocação de recursos foi mencionada por nove pessoas, com ênfase nas questões do subfinanciamento da área de saúde (doze falas), que envolve também a priorização da saúde em detrimento de outros gastos governamentais, como propaganda e pagamento de dívida pública. Em relação a esse assunto, foi também forte objeto de discussão a finitude dos recursos, sendo tema de onze falas, e a escassez, termo presente em seis apresentações.

Ademais, a maioria dos expositores considerou que, apesar de imprescindível o debate sobre quanto e como distribuir os recursos orçamentários existentes, ainda terá de ser enfrentada a questão de que alguns bens, insumos e serviços de saúde não poderão, em razão de os recursos serem finitos, ser objeto de financiamento público, em especial no contexto de desenvolvimento tecnológico e crescimento da população. Ainda no tocante a recursos financeiros, os desvios de recursos destinados à saúde foram objeto de oito manifestações, sendo clara a necessidade de melhoria da gestão do sistema e de seu controle tanto por parte da sociedade como pelos órgãos e instituições dos três poderes.

O papel e os limites de cada um dos poderes da República também foram recorrentes durante a audiência pública. A omissão e a ineficiência do Poder Executivo foram expressas por nove pessoas, com a argumentação frequente de que o próprio processo de judicialização pode ser considerado um indício de que as políticas públicas e sua implementação devem ser repensadas e discutidas democraticamente. Os gestores na área de saúde também foram objeto de atenção, seja por suas responsabilidades, na medida em que uma boa gestão levará ao melhor aproveitamento de recursos e à garantia de que os serviços públicos de saúde serão eficientes, seja pela injusta criminalização de suas ações, uma vez que são responsabilizados judicialmente mesmo quando a não prestação de serviço ou a não disponibilização de um bem não se deve a uma ação ou omissão do gestor, mas a fatores externos, como a falta de recursos.

O Poder Judiciário foi defendido como imprescindível para a concretização do direito à saúde, tendo em vista que muitas vezes garante ao cidadão o acesso a direito que administrativamente lhe foi negado. Em apenas duas teses foi defendido que,

em alguns momentos, é indevida a interferência do Poder Judiciário nas políticas públicas. Entretanto, percebeu-se também a preocupação com a falta de conhecimento técnico dos juízes em relação às demandas propostas, o que poderia levar à concessão de medicamentos ou a prestações inadequadas ou mais caras que outras disponíveis. Como minimizador desse desconhecimento, foram propostas parcerias entre o Poder Judiciário e comissões técnicas. Ainda foi levantada a ocorrência de determinações extremas sem a oitiva dos argumentos da administração pública, e, em quatro falas, citou-se a resolução de prisão de secretários de saúde, fato que foi duramente criticado.

A omissão do Poder Legislativo também foi tema frequente, em especial a necessidade de regulamentação da Emenda Constitucional 29 (doze manifestações). Em uma apresentação, foi apontada ainda a impossibilidade de a administração regulamentar, mediante atos normativos do Ministério da Saúde, programas e diretrizes gerais que deveriam ser objeto de tratamento legislativo. Por fim, destacaram-se dois temas: a necessidade de repensar o sistema legal de proteção patentária, em razão do alto custo imposto aos medicamentos (cinco manifestações), e a inclusão desse tema no âmbito da bioética (quatro palestrantes), que inclusive poderá ser utilizada para ajudar na busca de soluções às questões apresentadas.

Cabe ressaltar que a discussão da audiência pública, muita vezes, desloca o foco das necessidades envolvidas nas demandas judiciais e incorpora de discursos pertinentes ao que Fraser denomina *sistema previdenciário*, o qual é organizado com a inter-relação de procedimentos jurídicos, administrativos e terapêuticos, acarretando a interpretação de questões políticas sob esses prismas.

O aspecto jurídico impõe o enquadramento das necessidades no quadro normativo vigente. O aspecto administrativo submete as necessidades a critérios burocráticos e administrativos, colocando os cidadãos em posição de peticionários em relação à instituição administrativa competente para decidir sobre suas reivindicações. Necessidades devem ser traduzidas em operações administrativas. O aspecto terapêutico, criado para compensar os efeitos dos dois anteriores, visa preencher as lacunas entre a experiência pessoal vivida e a situação administrativamente definida. O sistema jurídico-administrativo-terapêutico do aparato estatal impede a atuação ativa, a autodefinição e a autodeterminação dos sujeitos, posicionando-os como meros clientes passivos ou destinatários de consumo¹².

Esses três componentes aparecem nas discussões. O aspecto jurídico é claramente elencado em quase todas as falas, seja pelos chamados operadores do direito (juízes, promotores, procuradores e advogados), seja pelos gestores públicos quando da defesa do sistema jurídico regulamentador dos direitos à saúde. Os próprios usuários utilizam-se da linguagem jurídica, principalmente constitucional, para legitimar suas pretensões.

O aspecto administrativo é recorrente nas falas dos gestores públicos. A principal argumentação nesse sentido refere-se à necessidade de a Administração impor regras e procedimentos para garantir maior racionalidade no uso dos recursos públicos. Ademais, o esgotamento da instância administrativa, inclusive a utilização de todo o sistema público de saúde, é defendido como essencial para a concretização do direito.

O terceiro elemento, denominado terapêutico, busca preencher eventuais falhas na atuação administrativa e, no âmbito brasileiro, pode ser enquadrado em diversas instituições estatais, como a defensoria pública e os ministérios públicos, instâncias que buscam diminuir o espaço entre a experiência vivida pelos cidadãos e o longo percurso de enquadramento e obtenção administrativa da demanda. Nesse sentido, alguns representantes do Estado propõem mecanismos e processos intermediários para suprir ineficiências nas ações administrativas com o apoio de órgãos auxiliares. São citados os exemplos das cidades de São Paulo e Rio de Janeiro, com ampla participação do Ministério Público, da Defensoria Pública e da Procuradoria.

Outro referencial que se pode buscar em Fraser para analisar as falas da audiência pública refere-se à *necessidade* como parte importante do discurso político¹³. Para a autora, devem ser feitos três questionamentos em relação a necessidades na área de saúde:

- (a) O que o Estado deve prover na área de saúde e se existem tais necessidades;
- (b) Se os programas estatais realmente atendem às necessidades que pretendem satisfazer ou se, em vez disso, interpretam mal essas necessidades;
- (c) Quais são as necessidades exatas dos diversos grupos sociais e quem tem a última palavra nessa definição.

As falas da audiência focaram demasiadamente na primeira questão, de forma desestruturada e sem reflexão dialógica. Centrar o debate sobre se o Estado deve prover determinado medicamento de custo altíssimo a alguns indivíduos minimiza e em-

pobrece o debate, pois despolitiza toda discussão sobre a necessidade de tal atendimento e sobre os debates públicos que devem ser conduzidos para legitimar tais decisões. O segundo ponto, que lida com a questão de efetividade dos programas estatais, por sua vez, é bastante comentado, principalmente no contexto brasileiro de corrupção e má gestão de recursos públicos. Entretanto, essa reflexão não guarda relação com o ponto seguinte, relativo a má interpretação e definição das necessidades. A questão da competência sobre a definição das necessidades foi o item mais deficiente nas apresentações, tendo aparecido apenas em algumas falas das instituições não governamentais e das representativas da sociedade civil¹³.

Faz-se necessário citar algumas falas que representam exceções a essa análise. Merecem destaque as de juristas em que se percebe: a reflexão sobre os três aspectos levantados por Fraser, com ênfase contrária ao aspecto meramente jurídico-administrativo-terapêutico da resolução dos problemas quando da judicialização da saúde; a reflexão sobre a dicotomia individual *versus* coletivo levou à ampliação da discussão, propondo alternativas não excludentes e uma concepção ampla de acesso universal a serviços de saúde; e a necessidade de discussão ampla sobre os três nós levantados por Fraser – o que, quem e como devem ser atendidas as necessidades na área de saúde.

Também são dignas de nota as falas: de médicos e representantes dos usuários do SUS, que teceram críticas aos mecanismos estatais estabelecidos para definir regras e políticas referentes ao que será provido pelo Estado e para quem; e de representantes da sociedade civil, que trouxeram, de um lado, a preocupação com o aspecto econômico da injustiça, que permeia os argumentos de escassez e alocação racional de recursos, e, de outro, a ênfase no terceiro nó elencado por Fraser, isto é, como deve ser feita a justiça, ou seja, por processo dialógico e transparente de decisão.

Considerações finais

O sistema previdenciário descrito por Fraser, aplicado ao caso brasileiro e corroborado por diversas falas na audiência pública, torna a concretização do direito à saúde, que por sua natureza demanda agilidade, uma via de petições e instâncias múltiplas, com requisitos, procedimentos e regras próprios. Assim, gera-se muitas vezes a negativa à demanda, seja por ausência de previsão nas normas ad-

ministrativas, seja por ineficiência na prestação do serviço. Desloca-se, então, o foco para a correção, a melhoria ou a ampliação dos procedimentos jurídicos, administrativos e terapêuticos necessários, esquecendo-se da questão maior, que é a necessidade de um cidadão que precisa ser atendida. A fala sobre necessidades deve funcionar como meio entre *fazer* e *questionar* os objetivos políticos¹³.

Entretanto, frequentemente a discussão sobre necessidades assume esse termo como auto-evidente, sem que seja expresso seu grau político e controverso. Fraser defende que necessidades são interpretações de necessidades, com grau altamente subjetivo. Propõe então uma mudança de foco: de necessidade para análise de discursos sobre necessidades. Segundo ela, é preciso também o deslocamento da visão de política de necessidades, entendida como pertencente à distribuição de satisfações, para a política de interpretação de necessidades, aclarando a natureza contextual e contestável das reivindicações¹².

Para Fraser, o discurso político sobre necessidades abrange três momentos. O primeiro luta por estabelecer ou negar o *status* político de determinada necessidade, ou seja, por validar uma necessidade como questão de preocupação política legítima ou como questão apolítica. A consideração de um assunto como político não é intrínseca, e sim definida de acordo com a cultura e o contexto social, dependendo, portanto, do engajamento de movimentos sociais para seu reconhecimento. No segundo momento, há a luta pela interpretação de necessidades, pelo poder de defini-las e determinar o que pode satisfazê-las. Por fim, refere-se à luta sobre a satisfação de necessidades, buscando assegurar ou negar seu suprimento. A luta pela hegemonia da interpretação das necessidades usualmente aponta para futura atuação do Estado¹³.

A autora levanta dificuldade posterior ao reconhecimento das necessidades: quando bem-sucedidos na politização de uma necessidade, entrando no terreno social em que buscam provisão estatal, os movimentos sociais tendem a obter uma rede-

definição burocrática de sua individualidade e necessidade por meio do reposicionamento dos sujeitos, os quais se tornam casos individuais em vez de membros de grupos sociais ou participantes de movimentos políticos. Requer-se, então, nova luta de oposição à necessidade de interpretações administrativas e terapêuticas oferecidas pelos *experts*.

À guisa de conclusão, nota-se a iniciativa de convocação de audiência pública pelo STF, para assimilar informações, possibilitar o debate e trazer à discussão diversos posicionamentos e setores envolvidos na questão da saúde pública no Brasil, como passo importante na construção de uma cultura democrática, aplicada não somente aos poderes Executivo e Legislativo, representativos dos cidadãos por meio do voto, como também ao meio judicial, que muitas vezes é imbuído de uma postura tecnicista e isenta de participação política. Apesar do pouco tempo destinado a cada apresentação, o material disponibilizado é farto.

É perceptível que algumas teses se repetem, porém a riqueza da audiência consiste na possibilidade de que sejam apresentados contra-argumentos, restando nítida a necessidade de afastamento de alegações simplicistas e sem comprovação empírica. A audiência pública no STF pode representar um passo na luta sobre a interpretação de necessidades. A inclusão dos usuários dos serviços de saúde é, e ainda será, imprescindível para a legitimidade dessa luta. A definição das necessidades da sociedade é fator decisivo para as discussões, que podem ser travadas quanto a sua satisfação e à garantia de proteção pelo Estado.

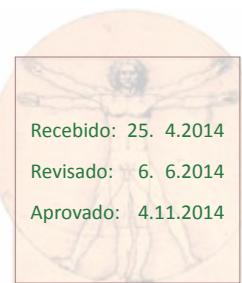
Com a Constituição de 1988 e a organização do SUS, as necessidades na área da saúde alcançaram grande reconhecimento na legislação e na estrutura administrativa brasileira. O segundo momento de luta previsto por Fraser é, assim, indispensável em nosso sistema atual – a luta pela interpretação de necessidades, o poder de defini-las e determinar o que pode satisfazê-las –, levando finalmente ao terceiro momento, do discurso político sobre necessidades.

Referências

- Brasil. Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público e dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Diário Oficial da União. Brasília, v. 131, nº 31, p. 1.997-2.004, 15 fev 1993. Seção 1.
- Brasil. Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Diário Oficial da União. Brasília, v. 137, nº 21, p. 1-6, 1º fev 1999 (retificado em 11 mar 1999). Seção 1.

Judicialização da saúde: analisando a audiência pública no Supremo Tribunal Federal

3. Brasil. Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de constitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Brasília, v. 137, nº 216, p. 1-3, 11 nov 1999. Seção 1.
4. Brasil. Lei nº 9.882/99, de 3 de dezembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Brasília, v. 137, nº 232, p. 2-3, 6 dez 1999. Seção 1.
5. Brasil. Supremo Tribunal Federal. Despacho de convocação de audiência pública. [Internet]. Brasília, 5 mar 2009. [acesso 1º jun 2013]. Disponível: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudenciaPublicaSaude/anexo/Despacho_Convocatorio.pdf
6. Sen A. Desenvolvimento como liberdade. São Paulo: Companhia das Letras; 2000.
7. Häberle P. Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris; 2002.
8. Verdú PL. La Constitución abierta y sus enemigos. Madri: Beramar; 1993.
9. Popper K. A sociedade aberta e seus inimigos. 3ª ed. São Paulo: Itatiaia; 1987. Co-edição com Edusp.
10. Zagrebelsky G. El derecho dúctil: ley, derechos, justicia. Madri: Trotta; 2003.
11. Supremo Tribunal Federal. Notas taquigráficas [Internet]. Brasília; 2009 [acesso 1º jun 2013]. Disponível: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudenciaPublicaSaude&página=Cronograma>
12. Fraser N. Unruly practices: power, discourse, and gender in contemporary social theory. Minneapolis: University of Minnesota Press; 1989.
13. Fraser N. Talking about needs: interpretive contests as political conflicts in welfare-state societies. Ethics. 1989;99(2):291-313.
14. Brasil. Supremo Tribunal Federal. Notas taquigráficas. [Internet]. Brasília, 5 mar 2009 [acesso 1º jun 2013]. Disponível: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudenciaPublicaSaude&página=Cronograma>



Recebido: 25. 4.2014

Revisado: 6. 6.2014

Aprovado: 4.11.2014