



## Os conflitos do SUS mediados pelo conhecimento técnico em saúde

Felipe Braga Albuquerque<sup>1</sup>

Fabricia Helena Linhares Coelho Da Silva Pereira<sup>2</sup>

**RESUMO:** Se o sistema público de saúde no Brasil é de acesso universal e deve ser garantido pelo Estado, cabe a todos os seus agentes, sejam representantes de esferas políticas ou jurídicas, encontrar solução para os problemas e conflitos que surjam desse sistema, de forma coordenada. Não se pode olvidar que os interesses dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário são, portanto, confluentes no que se refere ao direito à saúde. Partindo dessa perspectiva, tanto o respeito às políticas públicas estabelecidas está contemplado, quanto a realização de direitos fundamentais. É nesse contexto que surgem as iniciativas de mediação em matéria de saúde pública. Assim, utilizando-se de um estudo descritivo-analítico, com base em pesquisas da literatura jurídica e da teoria política, e em documentos que materializam a mediação sanitária, o presente trabalho abordará a efetivação do direito à saúde através de práticas dialogais e conciliatórias, mediadas por conhecimentos técnicos, entre atores políticos e jurídicos do Estado diante dos conflitos que envolvem a prestação de serviços dentro do Sistema Único de Saúde.

**Palavras-chave:** políticas públicas de saúde – mediação sanitária – práticas dialogais

### Introdução

Ante a multiplicidade de sentidos e facetas que o direito à saúde possui, é relevante um aprofundamento em alguns aspectos relacionados, especialmente, aos meios de efetivação desse direito fundamental, inclusive porque depois de mais de 30 anos do delineamento do Sistema Único de Saúde na Constituição Federal de 1988, a previsão constitucional e a estruturação no ordenamento jurídico brasileiro do direito à saúde não têm sido suficientes para que a efetividade desse direito fundamental chegasse a todos no Brasil. Desse modo, como não bastaria a mera previsão de direito a prestações, não se pode pensar o direito fundamental à saúde sem garantias respectivas de promoção, proteção e recuperação da saúde das pessoas. Inclusive garantias da existência de instituições destinadas à sua promoção e proteção diante de violação, como o Poder Judiciário, o Ministério Público e a Defensoria Pública, entre outros.

Nesse passo, a solução para violação ao direito à saúde é de interesse de todos, não somente do paciente e da comunidade que o envolve, mas do poder público de forma

<sup>1</sup> Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará. Pós-Doutorando em Saúde Pública pela Universidade Federal do Ceará. Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza. E-mail: felipe\_direito@hotmail.com

<sup>2</sup> Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará. Servidora do Ministério Público Federal. E-mail: fabriciahc@gmail.com



geral, incluído aí os idealizadores e os implementadores de políticas públicas que realizam o direito à saúde, bem como as instituições jurídicas que buscam soluções diante de hipótese de violação a esse direito fundamental. Mas se todos possuem o mesmo interesse, por que tantas vezes o direito à saúde acaba por ser disputado em arenas judiciais? Portanto, propomos neste trabalho discutir ferramentas de que dispõem algumas das instituições jurídicas (Poder Judiciário, Ministério Público e Defensoria Pública) para fiscalizar e cobrar que as instituições políticas (Poder Executivo e Poder Legislativo) implementem políticas públicas que realizam o direito à saúde, formando-se, assim, uma atuação coordenada.

## **Metodologia**

A partir da metodologia caracterizada por um estudo descritivo-analítico, através de pesquisa bibliográfica na literatura jurídica e de teoria política, e em documentos que materializam a mediação e diálogos sanitários, a fim de apontar o papel das instituições jurídicas no processo de promoção e defesa do direito à saúde através de práticas dialogais e conciliatórias, mediadas por conhecimentos técnicos, entre atores políticos e jurídicos do Estado, com apresentação de experiências práticas do uso da mediação sanitária.

## **Discussões e resultados**

Políticas públicas são metas temporais para a ação dos governos, inerentes à função de governar, coordenando os meios à disposição do Estado, pelo uso do poder coativo que o Estado possui, a serviço da coesão social. (1) E mais, trata-se de política em sentido social, não partidário, como atividade de conhecimento e organização do poder, expressa inclusive no termo *policies*. (2)

São, portanto, uma questão de direito público, consistente em metas daquela coletividade, relativas aos interesses públicos específicos. Esse conceito reconhece a correlação entre as esferas jurídica e política, de modo interdisciplinar, comungando a política e a ação do poder público. No caso do Sistema Único de Saúde, esse aspecto de escolha coletiva que não pode fugir ao pensamento de sistema democrático é ainda mais forte, em face do SUS ser resultado de um aprimoramento dos formatos de atenção à saúde adotados no Brasil antes da vigência da Constituição Federal de 1988, e assim, a



partir da evolução das propostas técnicas constituintes, agregando a mobilização política e social do movimento pela democratização da saúde, é criado um sistema de saúde. (3)

Ocorre que tantas vezes essa efetivação envolve escolhas não realizadas diretamente pelo legislador constituinte, que deixou a cargo dos atores políticos tomar decisões para a realização do direito à saúde. Se as definições que materializam o direito à saúde são as “regras do jogo” da alocação de recursos econômicos e políticos e da provisão de recursos e incentivos para atores políticos (4), é importante o conhecimento da característica de escolha econômica e política de uma política pública. Mas até que ponto pode o indivíduo esperar que uma dessas escolhas contemplem suas necessidades? Pode-se dizer que seja aquilo que o indivíduo de forma racional pode esperar da sociedade, excluindo-se exigências acima de um “certo limite básico social”. (5). Esse aspecto de análise daquilo que o indivíduo pode esperar do Estado incumbe aos atores jurídicos diante da negação de um tratamento de saúde por parte dos atores políticos.

Desse modo, os diálogos entre instituições e atores envolvidos na efetivação de direitos sociais, especialmente do direito à saúde, deriva da circunstância que os atores jurídicos não são especialistas nas ciências médica, política, orçamentária e econômica, devendo assim pautar suas atuações numa solução construída com a ajuda dos atores políticos, de especialistas e da sociedade, o que, em essência, conceitua a mediação sanitária. Se “nenhum conceito ligado à promoção da saúde é consensual, objetivo, o que implica não se poder isolar ou colocar o fiel da balança na comunidade ou nas instituições.” (6) A especial comunhão do diálogo entre as esferas políticas e jurídicas envolvidas na prestação dos direitos sociais é fundamental para que o sistema de execução e controle de políticas públicas pelos atores jurídicos funcione adequadamente e para que a contribuição dada por eles seja efetiva.

Exemplo do reconhecimento dessa necessidade dos atores jurídicos em buscar junto a profissionais técnicos da área da saúde auxílio nas soluções para questões de saúde levadas ao Poder Judiciário foi a implantação dos NAT-JUS (Núcleos de Apoio Técnico Judiciário para Demandas da Saúde) pelos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, com base na Resolução Nº 238 de 06/09/2016, do Conselho Nacional de Justiça (7). Os NAT-JUS serão constituídos de profissionais da saúde, responsáveis pela elaboração de pareceres acerca da medicina baseada em evidências, servindo de prova pericial nessas demandas. Há iniciativas semelhantes no âmbito do Ministério Público para



atuações extrajudiciais, como o NAT-PRÉ - Núcleo de Apoio Técnico no Pré Processo do Ministério Público de Minas Gerais (8) e o NAT - Núcleo de Apoio Técnico do Ministério Público do Estado do Ceará. O NAT-PRÉ se parece mais com o proposto no Poder Judiciário (NAT-JUS), restringindo aos feitos de saúde. Também nas Defensorias Públicas há a busca de soluções por meio de profissionais técnicos das Secretarias de Saúde do Estado e do Município, como o Núcleo de Atendimento Inicial à Saúde (NAIS), articulado pela Defensoria Pública do Estado do Ceará em parceria com as Secretarias de Saúde do Estado do Ceará e do Município de Fortaleza para a busca de solução administrativa para falhas na prestação de serviços de saúde (9).

No Estado do Ceará, o Tribunal de Justiça firmou, em 11 de novembro de 2016, Termo de Cooperação Técnica com o Estado do Ceará e o Município de Fortaleza, através das respectivas Secretarias de Saúde, e ainda com o Hospital Universitário Walter Cantídio da Universidade Federal do Ceará, administrado pela Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares – EBSERH, para a produção de documentos técnicos, subdivididos em pareceres ou notas técnicas, por uma Câmara Técnica, formada por médicos, que auxiliarão os magistrados na formação de um juízo de valor por ocasião da apreciação das questões clínicas apresentadas nas ações judiciais envolvendo a assistência à saúde pública. O magistrado encaminha as demandas à Câmara Técnica por e-mail, fornecendo as informações necessárias ao atendimento da demanda. As respostas técnicas rápidas e as notas técnicas serão produzidas em até cinco dias úteis, sendo as primeiras utilizadas nos casos em que não seja necessário levantamento bibliográfico complexo, e as últimas para casos específicos que demandem revisão bibliográfica e análises de custo, riscos e benefícios dos tratamentos.(10) Como a medida foi implantada recentemente, a portaria que disciplinou o funcionamento do NAT-JUS no TJCE foi publicada em 08 de setembro último, segundo dados coletados pelos autores junto à magistrada que coordena o Núcleo, já foram realizadas 54 consultas no âmbito da Justiça Estadual do Ceará, o que demonstra a existência e aplicação prática da mediação sanitária pelo Poder Judiciário no Ceará.

Vale ainda destacar, a título de exemplo da aplicação de enfoques técnicos nas soluções de demandas de saúde que se apresentam aos atores jurídicos, outros projetos extrajudiciais de Mediação Sanitária, que buscam soluções através de práticas conciliatórias em saúde, com base em conhecimentos não apenas jurídicos, mas também técnico-científicos da área e políticos.



O Ministério Público de Minas Gerais (MP/MG), criador da ação institucional de Mediação Sanitária (11), oficializou em 2012, por meio da Resolução PGJ n.º 78, o projeto “Mediação sanitária: direito, saúde e cidadania”. De iniciativa do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa da Saúde (CAO-Saúde), a ação institucional tenta articular o MP/MG com órgãos federais, estaduais e municipais de saúde.

As chamadas reuniões de mediação sanitária discutem a reorganização de ações e serviços de saúde, a implementação da política nacional de hospitais de pequeno porte, o fortalecimento das unidades de referência, a implantação de redes de atenção à saúde (básica, psicossocial, de urgência e emergência e de vigilância em saúde), a cobertura da atenção primária, a eliminação da dupla porta de serviços ambulatoriais de urgência e emergência, a criação de protocolos e fluxos operacionais, a implantação de plano de cargos e carreiras aos profissionais da saúde, entre outros assuntos (12).

Delduque e Castro apontam que os conflitos gerados entre as necessidades de saúde individual e coletiva demonstram um esgotamento dos sistemas político, jurídico e médico-sanitário, não havendo mais uma resposta a cargo do Poder Judiciário satisfatória quanto à pacificação desse conflito. Analisam que a apresentação de caminhos alternativos de entendimento e enfrentamento dessa controvérsia, para além dos tribunais, é medida necessária. Um desses caminhos é o uso da autocomposição desses conflitos pela mediação em saúde. (13).

Inclusive em países onde se desenvolveu o modelo paradigmático de supremacia judicial, há o crescimento de ideias de diálogos interinstitucionais (14), a exemplo do chamado “controle fraco” dos direitos sociais pelos tribunais, da obra “Weak Courts, Strong Rights” do jurista norte-americano Mark Tushnet. O modelo de weak courts foi reformulado no final do século XX, em substituição ao modelo de strong courts em que as decisões das Cortes vinculam os outros ramos a médio e longo prazo (15). A reciprocidade na influência das soluções encontradas marca essa nova visão, não no prestígio absoluto de um poder sobre o outro, tampouco a “weak form review” representa uma revisão judicial limitada (16).

A mediação sanitária serve de exemplo para a defesa da confluência de interesses e como ela pode mudar os rumos da visão da intervenção dos atores jurídicos sobre políticas públicas. Segundo Gilmar de Assis (17), essa convergência do diálogo entre Sistema de



Saúde e Sistema Judicial é base para a mediação sanitária. Frise-se que olhar sobre outras formas de resolução de hipótese de violação a direito metaindividual sem a atuação do Poder Judiciário em um primeiro momento não fere a inafastabilidade da jurisdição. Ao contrário, a atuação extrajudicial é, muitas vezes, a oportunidade de se encontrar a solução mais rápida à não realização do direito à saúde. A partir dela pode-se construir uma nova política pública de saúde ou se realizar uma já existente, mas que estava em um campo de omissão dos atores políticos. Almeida defende que, embora seja possível que se procure o amparo do Judiciário na composição de litígios, é preferível que se busque uma de forma preventiva ou conciliatória a solução de uma controvérsia. (18)

Nos termos dos conflitos existentes no SUS, Dulce Nascimento identifica que o contexto da área de saúde potencializa o surgimento de situações de conflitos, seja em virtude da multiplicidade de partes com diversas necessidades envolvidas, ou mesmo os ambientes e as particularidades éticas e negociais. Um terceiro facilitador teria grandes chances de ajustar os discursos técnico, emocional e financeiro.(19) O discurso técnico pode vir, por exemplo, do profissional médico, o emocional, do paciente, e o financeiro, do gestor público de saúde. Por isso a importância que esses discursos sejam harmonizados quando levados aos atores jurídicos já em forma de conflito. O que se defende é que o Judiciário, por exemplo, não considere apenas um desses discursos para decidir.

Desse modo, a solução mais conciliatória, não imposta pelo Poder Judiciário, ou mesmo aquela decorrente de atuação extrajudicial do Ministério Público ou Defensoria Pública, interessa à demonstração da atuação coordenada como meio mais eficaz da efetivação do direito à saúde.

Ademais, pensar o SUS sob uma perspectiva de diálogo entre agentes da promoção da Justiça (representantes das funções essenciais à Justiça e do Poder Judiciário) e agentes de promoção da saúde (gestores públicos, sobretudo do Poder Executivo, e profissionais da área de saúde), bem como dos usuários, incluindo na participação do diálogo a sociedade civil, faz com que o SUS dê certo, uma vez que as soluções alcançadas nesse modelo de construção nos permitem concluir que a forma como o sistema foi idealizado é viável, diante do seu fortalecimento para esta e para as futuras gerações de usuários do sistema público de saúde.

## **Conclusão**



Apresentou-se neste trabalho ideias que conduzem à reflexão acerca do papel atual que devem exercer os atores jurídicos do Estado para colaborar com os atores políticos na construção de políticas públicas que realizem o direito social à saúde de modo efetivo. Partindo da premissa dos interesses confluentes, esboçou-se que mesmo o controle de políticas públicas feito fora das instituições onde elas são idealizadas, ou seja, aquele realizado pelo Poder Judiciário, Ministério Público e Defensoria Pública, deve ocorrer com base em diálogos entre as instituições políticas e jurídicas, bem como mediados sempre no conhecimento amplo das questões de envolvem as lides a respeito dos direitos sociais, especialmente nas áreas técnicas de saúde, orçamentária, financeira, de gestão, política e jurídica. Esses fatores articulados constroem a proteção adequada ao direito à saúde.

Atuações judiciais ou protojudiciais de atores jurídicos que buscam a solução para uma falha na prestação do serviço público de saúde a partir da participação tanto dos gestores públicos, quanto da sociedade, sejam justificadas na falta de conhecimento técnico em saúde por parte dos juristas, ou na nova visão do processo judicial, sinalizam uma luz diante dos problemas que envolvem esse controle judicial de políticas públicas.

## Referências

- (1)BUCCI, MPD. As políticas públicas e o direito administrativo. Revista trimestral de direito público. São Paulo: Malheiros Editores; 1996, p. 135.
- (2) \_\_\_\_\_. Direito Administrativo e políticas públicas. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 242
- (3) \_\_\_\_\_. O conceito de política pública em direito. In BUCCI, MPD (Org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva; 2006, p. 1, 17.
- (4) MENICUCCI, TMG. Público e privado na política de assistência à saúde no Brasil: atores, processos e trajetória. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ; 2007. 320 p.
- (5) KRELL, AJ. Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (des)caminhos de um direito constitucional comparado. Porto Alegre: Fabris; 2002. p. 52
- (6) RABELLO, LC. Promoção da saúde: a construção social de um conceito em perspectiva do SUS. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ , p. 18
- (7) BRASIL. CNJ. Resolução nº 238 de 06/09/2016.
- (8) MINAS GERAIS. MPMG. (Ed.). Diário Oficial Eletrônico do Ministério Público de Minas Gerais de 27/01/2017. Online.
- (9) CEARÁ. DPCE (Ed.). Defensora Geral recebe secretário da Saúde do Estado. Online.
- (10) Documentos disponíveis em:  
<http://www.tjce.jus.br/wpcontent/uploads/2016/12/TermoCoopera%C3%A7%C3%A3o-T%C3%A9cnica-n%C2%BA-07-20161.-ASSINADO.pdf>



<http://www.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2017/08/FORMA-DE-CONSULTA-final-cut-PDF.pdf> . Acessados em 02/10/2017.

- (11) ASSIS, G. Mediação sanitária: direito, saúde e cidadania. In Direito à Saúde – coleção Para entender a gestão do SUS. Brasília: Conselho Nacional de Secretários de Saúde – CONASS; 2015.p. 4.
- (12) PGJ-MG. Saúde Compartilhada: MPMG se une a órgãos e instituições em busca de alternativas aos problemas de saúde no estado. Informativo da Procuradoria-geral de Justiça de Minas Gerais. Belo Horizonte; 2013, p. 02-02.
- (13) DELDUQUE, MC; CASTRO, EV. A Mediação Sanitária como alternativa viável à judicialização das políticas de saúde no Brasil. Revista Saúde em Debate. Rio de Janeiro; 39, n. 105, p.506-513, ABR-JUN 2015.
- (14) SOUZA, JM. Diálogo institucional e direito à saúde. Salvador: JusPodvim; 2013 p. 69, 71.
- (15) TUSHNET, Mark. Alternative Forms of Judicial Review. Michigan Law Review. August 2003; 101, No. 8. , p. 2781, 2784.
- (16) TUSHNET, Mark. Alternative Forms of Judicial Review. Michigan Law Review. August 2003; 101, No. 8. , p. 2786.
- (17) ASSIS, G. Mediação sanitária: direito, saúde e cidadania. In Direito à Saúde – coleção Para entender a gestão do SUS. Brasília: Conselho Nacional de Secretários de Saúde – CONASS; 2015.p. 4.
- (18) ALMEIDA, GM. Poderes investigatórios do Ministério Público nas ações coletivas. São Paulo: Editora Atlas, 2010. p. 48.
- (19) NASCIMENTO, D. Mediação de Conflitos na Área da Saúde: experiência portuguesa e brasileira. Revista Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário. 2016 jul./set, 5(3):201-211. p. 207.