

CONASS

para entender a gestão do SUS

2015

DIREITO À SAÚDE

Artigo

ESTÃO OS REPRESENTANTES JUDICIAIS DA
FAZENDA PÚBLICA PREPARADOS PARA ENFRENTAR
A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE? DA NECESSIDADE DE
ESPECIALIZAÇÃO DA ADVOCACIA PÚBLICA
NAS DEMANDAS EM SAÚDE

© 2015 – 1ª Edição

CONSELHO NACIONAL DE SECRETÁRIOS DE SAÚDE – CONASS

É permitida a reprodução parcial ou total deste artigo, desde que citadas a fonte e a autoria.

Este artigo faz parte da publicação *Direito à Saúde*, da coleção *Para Entender a Gestão do SUS – 2015*.

A coleção *Para Entender a Gestão do SUS – 2015* está disponível gratuitamente para *download* no site www.conass.org.br.

**Os artigos publicados traduzem a opinião dos seus autores. Sua publicação obedece ao propósito de estimular o debate e refletir as diversas opiniões e pensamentos.
Direitos de reprodução cedidos ao CONASS.**

Organização da Coleção

René Santos

Coordenação do Livro

Alethele de Oliveira Santos

Edição

Adriane Cruz

Tatiana Rosa

Revisão Ortográfica

Sem Fronteira Idiomas

Projeto Gráfico e Diagramação

Marcus Carvalho

Estão os representantes judiciais da Fazenda Pública preparados para enfrentar a judicialização da saúde? Da necessidade de especialização da Advocacia Pública nas demandas em saúde

Ivanildo Silva da Costa¹

Resumo

O título deste arrazoado traz, intencionalmente, uma pergunta em tom de desafio, cuja busca por resposta (ou respostas) passa necessariamente pela incursão a uma série de fatores, tanto de ordem teórica quanto prática. Na verdade, a indagação poderia ser muito mais ampla: estão os atores jurídicos (magistrados, promotores de justiça, defensores públicos, advogados) preparados para enfrentar a judicialização da saúde? Entretanto, considerando os objetivos do presente trabalho, cingir-se-á os aspectos relacionados à Advocacia Pública. A questão é pertinente, tendo em vista o alto grau de judicialização das prestações de saúde em face do Sistema Único de Saúde, em nível federal, estadual e municipal. O advogado público (advogado da União, procurador do Estado, procurador do município) recebe diariamente ações judiciais de saúde dos mais diversos tipos, com pedidos que vão do ácido acetilsalicílico (AAS) até uma intervenção cirúrgica de Estimulação Transcraniana de Corrente Contínua, sem contar os pleitos por medicamentos sem registro na Anvisa, procedimentos sem reconhecimento científico, experimentais, entre outros. Para enfrentar as situações impostas pela judicialização do direito à saúde, os órgãos jurídicos responsáveis pela defesa do Estado viram-se diante de uma demanda cujo conhecimento jurídico acumulado do advogado público já não é suficiente ao enfrentamento do assunto, devendo este ser associado a conhecimentos específicos de Direito Sanitário e organização do sistema público de saúde. Sem dúvida, há uma demanda por especialização no assunto saúde pública.

I – Da necessidade de especialização da Advocacia Pública nas demandas em saúde

Dados extraídos do sítio do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) do denominado “Relatório de demandas relacionadas à saúde nos tribunais – dados enviados até junho de 2014” apresentam o seguinte panorama:

Relatórios de cumprimento da Resolução CNJ n. 107

Ações de saúde

Tribunal Federal	1º Grau	2º Grau	TOTAL
TRF-1	10.194	5.608	15.802*
TRF-2	4.919	1.567	6.486
TRF-3	3.126	1.579	4.705
TRF-4	24.229	11.058	35.287
TRF-5	7	4	11

TOTAL: 62.291

*Números fornecidos pela assessoria de imprensa do tribunal.

Tribunal Estadual	Número de ações
TJSP	44.690
TJAC	7
TJAP	76
TJAL	6.303*
TJBA	841
TJAM (não informado)	-
TJCE	8.344
TJDFT	2.575
TJES	8.991
TJMG	66.751
TJPA	19
TJGO	309
TJMS	1.081
TJMA	668
TJMT	6.664
TJPE (não informado)	-
TJRS	46.883
TJRR	64
TJPI	229
TJRN	452
TJPR	2.609
TJRO	595
TJRS	113.953
TJSC	18.188
TJTO	149
TJSE	189
TJPB (não informado)	-

Total:

330.630

1 Procurador do estado de Mato Grosso do Sul, coordenador Jurídico da Secretaria de Estado da Saúde há sete anos, especialista em Direito Administrativo (PUC/SP). E-mail: icosta@pge.ms.gov.br. Campo Grande (MS) – Brasil.

Este volume de ações demonstra que já não basta ao operador do direito, especialmente ao advogado público, a abordagem constitucional do direito à saúde (art. 196, CF), associada à Lei n. 8.080/1990 – conforme se observa, na maioria das vezes, nas peças processuais produzidas.

Nos bancos acadêmicos, como regra, o estudante e futuro operador do direito toma contato com o direito à saúde apenas como mais um direito social, entre aqueles relacionados no art. 6º e referido no art. 196, ambos da Constituição Federal.

Nos concursos públicos e respectivos cursos preparatórios de carreiras jurídicas, salvo raras exceções, pouco se exige de conhecimento na área do Direito Sanitário.

A própria terminologia «Direito Sanitário» ainda causa certa dúvida em alguns atores jurídicos. Quando se consolida a apropriação de que o «Direito Sanitário» é um ramo do Direito que estuda as questões de saúde (pública ou privada), seu conjunto de normas e regime jurídico, ficam demonstradas a complexidade e a vastidão do assunto.

Esta realidade torna imperiosa, para uma atuação consistente nas demandas judiciais de saúde em face do Poder Público, a necessidade do conhecimento detalhado do Sistema Único de Saúde (SUS), sua normatização infralegal, os Entes e os órgãos que o estruturam, seus objetivos, princípios, diretrizes, competências, financiamento, conformação sistêmica e *modus operandi*.

É altamente provável que muitos advogados públicos não tenham conhecimento do que seja a Comissão Intergestores Tripartite (CIT), as Comissões Intergestores Bipartite (CIB), o Contrato Organizativo de Ação Pública (Coap), a Comissão de Incorporação de Tecnologias no SUS (Conitec), ou que a assistência farmacêutica do SUS é dividida em componentes, cuja responsabilidade é dividida entre os Entes, quando se sabe que o conhecimento destes e de outros pontos são de extrema importância à defesa do sistema público de saúde.

É correto afirmar que sobre o advogado público pesa a responsabilidade de defender o SUS! Portanto, a atuação da Advocacia Pública, em especial àquela ligada aos estados e consequentemente às Secretarias Estaduais de Saúde (SES), inclui a defesa processual, a defesa da sustentação do SUS como política de saúde adequada à população brasileira e a busca por seu aperfeiçoamento.

Daí que o aprofundamento do conhecimento em saúde pública, sua estruturação e legislação, é de crucial importância à defesa do Estado nas demandas judiciais em saúde. Essa especialização na matéria, inclusive, dá efetividade ao princípio constitucional da eficiência, que deve nortear todas as ações dos agentes públicos.

O assunto é tão pertinente que o próprio órgão de controle da Magistratura, Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ao editar a Recomendação n. 31 de 30 de março de 2010 (Recomenda aos Tribunais a adoção de medidas visando melhor subsidiar os magistrados e demais operadores do direito, para assegurar maior eficiência na solução das demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde), traz diversos dispositivos no sentido de qualificar o conhecimento do magistrado nos assuntos de saúde pública. Veja-se a propósito:

[...]

I. Recomendar aos Tribunais de Justiça dos Estados e aos Tribunais Regionais Federais que:

(...)

c) incluam a legislação relativa ao Direito Sanitário como matéria individualizada no programa de direito administrativo dos respectivos concursos para ingresso na carreira da magistratura, de acordo com a relação mínima de disciplinas estabelecida pela Resolução 75/2009 do Conselho Nacional de Justiça;

(...)

II. Recomendar à Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam), à Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (Enamat) e às Escolas de Magistratura Federais e Estaduais que:

a) incorporem o Direito Sanitário nos programas dos cursos de formação, vitaliciamento e aperfeiçoamento de magistrados;

b) promovam a realização de seminários para estudo e mobilização na área da saúde, congregando magistrados, membros do ministério público e gestores, no sentido de propiciar maior entrosamento sobre a matéria.

Em que pese o caráter recomendatório e não resolutório da Norma do CNJ, a iniciativa, além de orientar os trabalhos dos Tribunais locais, trouxe à baila, a importância de aprimoramento do conhecimento para o enfrentamento das questões judiciais de saúde e a complexidade que as envolve.

Demonstrada a necessidade de aprofundar os conhecimentos em Direito Sanitário, pergunta-se como aprimorar o conhecimento do assunto saúde pública no caso da Advocacia Pública?

A par do conhecimento teórico por meio de cursos, palestras e seminários (objeto da recomendação do CNJ), a experiência no estado de Mato Grosso do Sul demonstra que o caminho mais célere e eficaz para consolidação e aprofundamento do conhecimento em saúde pública é trazer o corpo jurídico do ente federativo para trabalhar em conjunto com os técnicos das Secretarias de Saúde, preferencialmente, no mesmo ambiente. Ou seja, tornar membros das procuradorias dos estados, especialistas em saúde e profundos conhecedores do SUS.

Essa interação tem profundo impacto no desenrolar das demandas judiciais, pois além de trazer dinamicidade ao assunto, intercâmbio de informações, estreitamento do contato com os gestores, real conhecimento dos fatos e suas consequências, proporciona ao advogado público o entendimento de toda a intrincada legislação do SUS sustentada à base de portarias e resoluções. A proximidade com os *experts* em saúde pública revela-se e sempre se revelará ferramenta útil de explicações, esclarecimentos de dúvidas, subsídios técnicos, oferta de dados indispensáveis a qualquer atuação judicial, além do aprendizado que a vivência prática do cotidiano de uma Secretaria de Saúde pode propiciar.

Entende-se que também seria de grande relevância que os próprios gestores de saúde (federal, estadual e municipal) promovessem a capacitação contínua de seus agentes jurídicos, por meio de treinamentos, simpósios e outras ações voltadas especificamente para a atuação jurídica.

Outra linha de aperfeiçoamento passa pela premente criação de um fórum permanente entre os advogados públicos que atuam na área de saúde em suas respectivas Unidades da Federação (AGU, procuradores do Estado, do município), a fim de promover cooperação técnica, divulgação de experiências exitosas, intercâmbio de informações etc.

Iniciativa salutar foi a criação pelo Conselho Nacional de Secretários de Estado da Saúde (CONASS) da Câmara Técnica em Direito Sanitário, que objetiva o debate constante do Direito Sanitário (CTDS/CONASS), incluída a judicialização da saúde, a partir da realização de eventos, intercâmbio de experiências e informações, além de ter o mérito de agregar técnicos de todas as Secretarias Estaduais de Saúde e do DF, em torno de um assunto de alto impacto nos orçamentos e gestão do sistema público de saúde. A CTDS/CONASS conta, atualmente, com representantes das Procuradorias Estaduais de Saúde que atuam diretamente nas SES.

A aproximação dos gestores em saúde com o corpo jurídico que os representa, proporciona uma atuação mais fundamentada, com adensamento dos argumentos jurídicos, especializando o advogado público no assunto, a fim de dar-lhe subsídios técnicos, para além dos jurídicos, para que ultrapasse o usual argumento “saúde direito de todos e dever do Estado”, conforme prescreve o já citado art. 196 da Carta Magna.

A observação permite afirmar que Procuradorias Estaduais e Municipais já perceberam esta necessidade e têm caminhado nesse sentido, com a criação de equipe jurídica especializada no assunto, trabalho conjunto com os gestores de saúde, participação ativa em fóruns e debates acerca da matéria, o que vem ajudando a qualificar a atuação jurídica em prol do SUS e as próprias decisões judiciais.

É preciso que a Advocacia Pública traga ao debate um real conhecimento do funcionamento e organização do SUS, normatizações e pactuações.

Também é de suma importância que os próprios jurídicos dos Entes públicos se comuniquem. As questões são comuns em diversos aspectos. O atual estágio das demandas judiciais

em saúde torna imperioso um trabalho conjunto e harmônico das linhas de defesa do Estado. Esta preocupação precisa ser encampada pelas Procuradorias estaduais e municipais.

No que diz respeito às Procuradorias Estaduais, se tem conhecimento de que na reunião ordinária realizada pelo Colégio Nacional de Procuradores-Gerais dos estados e do DF, em 11 de abril de 2014, na cidade do Rio de Janeiro, entre os temas tratados, foi proposta a criação de um “Fórum Virtual” para o tratamento processual das demandas em saúde, mas que até o momento não se concretizou.

Minimamente, uma atuação especializada e conjunta das procuradorias estaduais impulsionará os debates sobre o SUS, junto ao Poder Judiciário, Ministério Público, Defensorias e demais operadores. Isto porque, na atualidade, não basta ao advogado público alegações que não ultrapassem debates acerca da (in)competência do ente demandado, ou do caráter programático do art. 196, CF, ou das atribuições estabelecidas na Lei n. 8.080/1990.

II – Considerações finais

Os gestores em saúde pública precisam da aproximação da Advocacia Pública, e esta daqueles. Tal premissa precisa ser assimilada por todos os envolvidos na chamada judicialização da saúde.

A representação do MP encontra na Associação Nacional do Ministério Público em Defesa da Saúde (Ampasa) e no Fórum de Saúde do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) atuação especializada em saúde. Na mesma trilha seguem a Defensoria Pública; os Tribunais de Justiça ao darem cumprimento à Recomendação 43 do CNJ acerca das varas especializadas em saúde. A atuação do Fórum Nacional de Saúde do CNJ, por meio dos seus comitês estaduais vem fomentando debates em todo o país propiciando, inclusive, a emissão de enunciados interpretativos.

A atuação da Advocacia Pública estadual nas SES, em parceria com seus técnicos e especialistas, conforme se observa em Mato Grosso do Sul, já está difundida em alguns estados da Federação e vem ganhando corpo. Todavia, em uma velocidade menor que a organização do sistema judiciário. Portanto, urge que os Procuradores da Fazenda Pública se aproximem dos gestores estaduais de saúde, por todos os aspectos aqui aduzidos.

Também a criação de um Fórum Permanente de Procuradorias de Saúde é necessidade premente, posto que a permuta de experiências, informações, ideias, em muito enriquecerá o debate da judicialização e fortalecerá a defesa estatal, quiçá dando novos rumos ao atual panorama de judicialização da saúde pública.

A especialização e o ganho de conhecimento em Direito Sanitário e na conformação da política pública de saúde (SUS) só tem a agregar valor à Advocacia Pública, às políticas públicas que atendem aos cidadãos e à concretização dos direitos humanos expressos na Carta de 1988.

Referências

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Relatório de demandas relacionadas à saúde nos tribunais** – dados enviados até junho de 2014. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/programas/forumdasaude/demandasnostribunais.forumSaude.pdf>>.

_____. **Recomendação n. 31 de 30 de março de 2010**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/322-recomendacoes-do-conselho/12113-recomendacao-no-31-de-30-de-marco-de-2010>>.

_____. **Recomendação n. 43 de 20 de agosto de 2013**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/322-recomendacoes-do-conselho/26014-recomendacao-n-43-de-20-de-agosto-de-2013>>.