

REVISITANDO DADOS E ARGUMENTOS NO DEBATE SOBRE JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

DANIEL WEI LIANG WANG¹

Em artigo de intrigante título, “De graça até injeção na testa? Dez mitos da literatura crítica e uma defesa da judicialização da saúde baseada em evidências”, Pedro Fortes faz a crítica da crítica à judicialização da saúde. Seu argumento central é que os estudos críticos da judicialização da saúde propagariam dez mitos sobre a atuação do Judiciário em matéria de pedidos de tratamentos médicos. O artigo os chama de “mitos” porque não seriam baseados em evidências, mas sim “afirmações teóricas, hipóteses não testadas, especulações sugeridas ou opiniões ideológicas” (FORTES, 2021, p. 229).

O debate franco, em que divergências são expostas de forma clara e direta, é sempre bem-vindo. Isso mantém o ambiente acadêmico vivo, vibrante e útil. É este o espírito do presente comentário de reação ao artigo de Fortes. Não pretendo defender uma tese nem refutar cada ponto com o qual discordo deste texto. Houve e haverá outros fóruns para isso. Quero apenas apontar que este artigo incide em duas falácias. Primeiro, a “falácia do espantalho”, pois dialoga com uma versão distorcida e empobrecida daquilo que ele chama de “literatura crítica” e não com o que essa literatura realmente defende. Segundo, faz uso de um tipo de *argumentum ad ignorantiam* que considera a falta de evidência de que algo seja verdade como evidência de que seja falso, e ainda afirma serem inexistentes evidências a que ele não prestou devida atenção.

As evidências que ele diz faltar já existem há muito tempo, em abundância, e são facilmente acessíveis. Dados, claro, não falam por si. Eles permitem diferentes interpretações, sua produção e análise devem ser objeto de escrutínio e são sempre um recorte parcial da realidade infinitamente complexa e em constante mudança. Reconhecer isso permite que o debate avance. Porém, o debate emperra quando se confunde o desconhecimento das evidências com a inexistência delas.

Antes de discutir os supostos “mitos” sobre a judicialização da saúde, cabe chamar a atenção para duas afirmações que aparecem no início do artigo comentado e que antecipam os problemas que se repetirão ao longo dele. Primeiro,

¹ Professor de Direito Fundação Getúlio Vargas de São Paulo. Foi Professor na Queen Mary, University of London e membro do NHS Central London Research Ethics Committee. Post-Doctoral Fellow na London School of Economics and Political Science (LSE). Doutor em Direito pela LSE. Mestre em Filosofia pela LSE. Mestre em Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Pós-graduação em Direitos Sociais, Econômicos e Ambientais pela Universidade de Buenos Aires. Graduação em Ciências Sociais pela USP. Graduação em Direito pela USP.

a afirmação de que este artigo seria “original, na medida em que ainda não houve uma análise crítica da literatura crítica à judicialização da saúde” (FORTES, 2021, p. 227-228). Isso não é verdade. Para citar apenas alguns exemplos, Diniz, Machado e Penalva (2014); Medeiros, Diniz e Schwartz (2013); Biehl, Socal e Amon (2016); Biehl et al. (2012); Brinks e Gauri (2014); e Prado (2013) já fizeram, em diferentes graus de intensidade, a crítica da crítica. A omissão mais notável na discussão do texto comentado é provavelmente quanto à troca entre Biehl, Socal e Amon e Ferraz em que debateram exatamente o que seria “mito” ou não nos estudos sobre judicialização da saúde. (BIEHL; SOCAL; AMON, 2016a; FERRAZ, 2016; BIEHL; SOCAL; AMON, 2016b; FERRAZ, 2020).

A segunda afirmação é que a literatura crítica da judicialização que dá “tudo para todos” estaria defendendo a “doutrina do nada para ninguém” (FORTES, 2021, p. 228). Esse argumento se baseia em um falso dilema, como se a completa abstenção do Judiciário em matéria de saúde fosse a única alternativa à judicialização predominante individualizada, que ignora as políticas de saúde e concede praticamente qualquer tratamento sem considerar a qualidade da evidência científica ou o seu impacto sobre outros usuários do SUS. Uma revisão cuidadosa da literatura mostraria que os trabalhos críticos da judicialização não caem nessa falsa dicotomia. Apenas para mencionar alguns exemplos, Ferraz (2020), Vieira (2020), Barroso (2009), Wang (2015, 2019, 2020b), King (2012), Borges e Uga (2010) e Kapczynski (2019) criticam a atuação dos tribunais brasileiros e buscam identificar formas de atuação judicial que poderiam promover as vantagens do controle judicial e ao mesmo tempo evitar as ineficiências e inequidades atualmente causadas pela judicialização.

O engano quanto à sua originalidade e a caricaturização da “literatura crítica” fizeram o artigo comentado passar ao largo de importantes nuances na literatura e negligenciar informações importantes para se entender a judicialização da saúde no Brasil. O presente comentário buscará retomar esses dados e nuances.

O IMPACTO DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE É EXAGERADO PELA “LITERATURA CRÍTICA”?

Os “mitos” 1, 2 e 3 identificados no artigo comentado seriam o de que há uma judicialização “excessiva”, que dá “centralidade” ao Judiciário na gestão da saúde, o que a inviabilizaria e a tornaria pior (FORTES, 2021, p. 229-235). O “mito” 7 seria a ideia de que a judicialização atrapalharia a organização federativa do SUS (FORTES, 2021, p. 243-245). De acordo com o artigo, não haveria evidência para sustentar nenhuma dessas afirmações quanto à dimensão e impacto da judicialização da saúde; por isso, seriam “mitos” (FORTES, 2021, p. 229).

O artigo nem sempre indica onde essas ideias aparecem na “literatura crítica”. Portanto, muitas vezes não fica claro quem, onde, como, em qual contexto e com quais palavras teriam sido expressas as ideias às quais ele se contrapõe. Em alguns momentos, tem-se a impressão de que o autor está refutando uma posição de sua

própria criação. Por exemplo, ao criticar o argumento de que haveria judicialização “excessiva”, ele prefere dar sua própria definição de “excessiva” como “não essencial” (FORTES, 2021, p. 229) (que ele parece associar a tratamentos sem eficácia) ao invés de, por exemplo, discutir o termo no sentido dado por Barroso (2009, p. 4) de judicialização sem critérios, que ignora a política pública, desorganiza a gestão da saúde e permite privilégios no acesso ao SUS. Em outras palavras, o artigo parece dialogar mais consigo mesmo do que com a “literatura crítica”.

Ao invés de disputar definições e tentar adivinhar quais seriam exatamente as proposições contra as quais o artigo comentado se opõe, adoto a premissa de que ele considera que a “literatura crítica” exageraria o impacto da judicialização sobre a gestão e o orçamento da saúde. O artigo cita, entre outros dados, que o gasto do município de São Paulo com fornecimento judicial de medicamentos em um dado ano representou 10% do gasto com fornecimento de medicamentos e material hospitalar, ambulatorial e odontológico (WANG et al, 2014). Números como esse não o impressionaram.

Há, porém, outros números ainda mais impressionantes. De 2010 a 2018 apenas o Ministério da Saúde gastou R\$ 8,5 bilhões de reais (a valores constantes) com a compra de medicamentos por ordem judicial. Isso representa cerca de 10% do orçamento da assistência farmacêutica do Ministério no período. A maior parte desses valores vai para a aquisição de um número muito pequeno de medicamentos de altíssimo custo não incorporados ao SUS. Desde 2014, esse gasto é de cerca de R\$1 bilhão anuais (VIEIRA, 2021). Em 2018, chegou a R\$ 1,3 bilhão (SILVA, 2019). A abstração das porcentagens e dos números talvez não revele a magnitude desse impacto, mas é um gasto anual maior do que o orçamento do Ministério com medicamentos para o tratamento de DST/AIDS e comparável com todo o gasto da União com o componente básico da assistência farmacêutica, voltados para a atenção primária em saúde (VIEIRA, 2021).

No Estado de São Paulo, esse número também há muito tempo está na casa das várias centenas de milhões de reais, e sua maior parte é utilizada para comprar medicamentos não incorporados ao SUS, ou seja, que não passaram pelo processo de avaliação de tecnologia em saúde e para os quais não necessariamente existe previsão orçamentária². Em levantamento de 2009, quando o gasto não passava de R\$ 500 milhões, esse valor representava 4,5 vezes o gasto total anual com internações para transplante de órgãos e tecidos e cerca de 90% do gasto anual com diagnóstico em laboratório clínico, contemplando mais de 123 milhões de exames no Estado de São Paulo (NAFFAH FILHO; CHIEFFI; CORREA, 2010). No Rio Grande do Sul, em dados de 2016, o gasto foi cerca de 15% de todo o orçamento da

² Dado fornecido pela Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo em apresentação realizada Sérgio Swain Muller no Seminário sobre Gestão e Saúde organizado pelo Conselho Nacional de Secretários de Saúde e pelo Insper. A apresentação está disponível em: <<https://slideplayer.com.br/slide/17057062/>>.

saúde, e a maior parte desse gasto também foi em um número pequeno de tratamentos fora da lista do SUS.³

Entre os medicamentos incorporados, parte muito significativa das demandas judiciais é para uso diferente daquele recomendado por Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do SUS (FIGUEIREDO, 2010; LOPES et al, 2010; MACHADO et al, 2011; MESSEDER; OSORIO-DE-CASTRO; LUIZA, 2005; TCU, 2017). Juntando medicamentos não incorporados e uso de medicamentos fora do protocolo, fica muito claro que a maior parte do gasto com judicialização é com demandas que buscam ir além da política de saúde, daquilo que deve ser de acesso universal e regular no SUS. Cabe lembrar que a Lei 8.080/90 (conforme alterações da Lei 12.401/11) determina que a assistência terapêutica integral consiste na dispensação de medicamentos e produtos conforme as diretrizes terapêuticas definidas em protocolo clínico e as listas e as relações de medicamentos do SUS. A lei também estabelece processos, critérios e competências para a realização dessas escolhas. Portanto, os tribunais têm sido utilizados para forçar gastos e fazer escolhas alocativas que a legislação não prevê ou mesmo veda.

A judicialização da saúde também se interiorizou. Um forte sinal do impacto da judicialização em nível local é a importância que o Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (CONASEMS) e o Conselho Nacional de Secretarias Estaduais de Saúde (CONASS) dão para o tema, que há anos tem ganho enorme importância nas publicações destes conselhos.⁴ Ademais, um levantamento do Conselho Nacional de Municípios com os 5568 municípios brasileiros (com taxa de resposta de 75%) revelou que praticamente metade deles respondia a demandas por medicamentos à época da pesquisa - e o maior problema apontado foi a falta de recursos e de previsão orçamentária para cumprir decisões (ALBERT, 2016). O impacto da judicialização não é apenas orçamentário, mas também organizacional. Como mostra Vasconcelos, demandas judiciais forçaram a criação de grandes burocracias dentro de Secretarias de Saúde com profissionais que são destacados da assistência e da gestão de políticas para subsidiar contestações, prestar esclarecimento a magistrados e cumprir decisões judiciais (VASCONCELOS, 2018). Apenas na Secretaria de Saúde de São Paulo, são 30 funcionários destacados para essa função, além de um andar inteiro na Procuradoria Geral do Estado para tratar de judicialização da saúde (VASCONCELOS; WANG, 2020). No âmbito do Judiciário, em particular do Conselho Nacional de Justiça, a movimentação em torno do tema é intensa, incluindo resoluções e recomendações, a criação de um

³ Dados fornecidos pela Secretaria da Saúde do Estado do Rio Grande do Sul. A apresentação completa está disponível em: <<https://slideplayer.com.br/slide/12281641/>>.

⁴ Cf., por exemplo, SANTOS, Alethele de Oliveira; LOPES, Luciana Tolêdo (org.). **Coletânea direito à saúde: institucionalização**. Brasília: CONASS, 2018a; SANTOS, Alethele de Oliveira; LOPES, Luciana Tolêdo (org.). **Coletânea direito à saúde: dilemas no fenômeno da judicialização da saúde**. Brasília: CONASS, 2018b; SANTOS, Alethele de Oliveira; LOPES, Luciana Tolêdo (org.). **Coletânea direito à saúde: boas práticas e diálogos institucionais**. Brasília: CONASS, 2018c; ROSA, Tatiana. Judicialização na Saúde, *Consensus*, v. 19, abr./jun. 2016.

Comitê Executivo Nacional, realização de fóruns nacionais, a organização de comitês estaduais, e apoio a criação de núcleos de apoio técnico. Estariam todas essas instituições exagerando o impacto da judicialização?

O artigo comentado também trata como mito a desorganização federativa que ocorre quando um ente é condenado a custear tratamento que, pelas pactuações do SUS, seria de responsabilidade de outro (FORTES, 2021, p. 243-245). Isso, segundo ele, decorreria “de uma falha de coordenação dos entes políticos que não pode ser atribuída aos juízes” (FORTES, 2021, p. 232), para a qual uma solução “simples” seria uma câmara de compensação (FORTES, 2021, p. 244). Não cabe aqui discutir o mérito desta proposta. Porém, o fato de ser cogitável, ao menos no papel, uma solução para um problema não faz com que ele não exista, que seja um “mito”.

Tanto é real este problema gerado pela jurisprudência que dá pouca atenção para a organização do SUS que o Tema 793 do STF, fixado após o julgamento dos Embargos de Declaração no RE 855.178, inova ao trazer de forma expressa que “[...] diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro”.⁵ O artigo comentado menciona essa decisão (FORTES, 2021, p. 244), mas sem qualquer implicação em seu argumento, que insiste em chamar de “mito” um problema real e atual simplesmente porque acredita ter uma solução.

Em resumo, se por central entendemos não-marginal, então a literatura crítica que chama atenção para o grande impacto da judicialização sobre o orçamento e a gestão do SUS está amplamente respaldada. Aceitar isso torna mais produtiva a discussão sobre se a judicialização, com seus efeitos diretos e indiretos, traz um saldo final positivo ou negativo.

A judicialização gera um gasto muito difícil de planejar, com custos de oportunidade enormes e crescentes, suportados pelos outros usuários do SUS. O orçamento da saúde não consegue acompanhar a expansão dos gastos ordenados pelo Judiciário, e o custo da judicialização espreme os recursos para outras ações e serviços de saúde, como assistência farmacêutica, assistência médico-hospitalar, atenção primária, medidas preventivas etc. Essa grande realocação de recursos dentro do orçamento do SUS tem implicações na equidade em saúde.

Porém, isso também é tratado como “mito”. O artigo comentado cita Ferraz e argumenta que este não traz evidências empíricas para sustentar a tese de que as cortes podem estar acentuando as desigualdades em saúde no país. O artigo usa, ainda, dados da melhora em cobertura em saúde na população brasileira para tentar falsear a tese de Ferraz. (FORTES, 2021, p. 234-5).

É equivocado dizer que o argumento da desigualdade não tem respaldo em dados. Ferraz e outros pesquisadores sustentam esse argumento em análises que usam diversos dados relativos à condição socioeconômica de litigantes: renda,

⁵ Sobre o Tema 793 e por que ele não resolve todas as questões relativas a competência federativa ver Morozowski (2020).

índice de vulnerabilidade social e de necessidade em saúde do local de domicílio, representação por advogados privados e a origem da prescrição médica (se de serviço público ou privado de saúde) (CHIEFFI; BARATA, 2009; CHIEFFI; BARATA; GOLBAUM, 2011; FERRAZ, 2011; SILVA, V.; TERRAZAS, 2011; WANG; FERRAZ, 2013). Isso lhes permite concluir que, em diversos lugares, o perfil de quem judicializa é diferente dos pacientes usuais do SUS, que têm acesso muito mais limitado a serviços de saúde e arcarão com os custos de oportunidade da concessão judicial de tratamentos. Ferraz, em seu livro mais recente, mostra dados de que a correlação entre nível socioeconômico elevado e judicialização existe em âmbito nacional, estadual e municipal (FERRAZ, 2020). Pode-se, claro, discordar dessas análises e da generalizabilidade das conclusões, mas é errado dizer que não há dados.

Também é equivocado usar um dado sobre melhora na cobertura de saúde para falsear o argumento de que a judicialização gera desigualdade. Primeiro, confunde-se desigualdade com piora nas condições de saúde da população. É perfeitamente possível que todos estejam melhorando, mas alguns em intensidade menor do que poderiam por existirem mecanismos geradores de desigualdade em funcionamento. Segundo, o livro mais recente de Ferraz argumenta exatamente que as melhoras em saúde da população ocorrem *em virtude* do reconhecimento do direito constitucional à saúde, que estabelece as bases para a criação do SUS, mas *apesar* da judicialização, que gera desigualdade. Ferraz entende que o direito à saúde não se resume e não deve se resumir à sua judicialização (FERRAZ, 2020).

É compreensível que o artigo comentado não discuta um livro publicado há menos de um ano. Porém, nada nos escritos anteriores de Ferraz sugeriria que a judicialização é a única variável a determinar a extensão dos serviços de saúde, o que o texto comentado parece ter entendido quando acreditou que falsearia o argumento de Ferraz com um simples dado de aumento de cobertura em saúde.

O artigo comentado, além de tratar como mitos os efeitos negativos, ainda cita diversos efeitos indiretos que ele entende serem positivos, como inovações institucionais e melhorias na política pública (FORTES, 2021, p. 232-235). Ele está certo em chamar a atenção para efeitos indiretos. Muitas das pesquisas mais recentes olham precisamente para eles, tanto os positivos quanto os negativos (como a dificuldade de o SUS negociar preços com a indústria para incorporação de tratamentos quando ela já vende seus produtos via judicialização) (MOROZOWSKI, WANG, 2020). Porém, o artigo comentado não atentou para o fato de que muitos dos efeitos indiretos que mencionou já foram estudados com alguma profundidade. Trabalhos de Oliveira e Noronha, Vasconcelos e Wang já analisaram, inclusive por meio de pesquisa documental e de campo, inovações institucionais decorrentes da judicialização, como CONITEC, NAT-JUS e instâncias administrativas para prevenção de litígio no âmbito de Secretarias de Saúde (OLIVEIRA, V.; NORONHA, 2011; VASCONCELOS, 2018; VASCONCELOS; WANG, 2020). As conclusões desses estudos apontam que a criação de instituições

está longe de ser a panaceia para a judicialização, como sugerem muitos que não conhecem o funcionamento delas dentro da dinâmica da judicialização. O conflito distributivo permanece, assim como a abordagem predominante do Judiciário na matéria, o que fica claro com a constatação de que o gasto com judicialização segue crescente apesar de todas as inovações institucionais

NÃO CABE DEFERÊNCIA JUDICIAL EM MATÉRIA DE DEMANDAS DE SAÚDE?

Os “mitos” 4, 5 e 6, por sua vez, dizem respeito à legitimidade e capacidade institucional do Judiciário (FORTES, 2021, p. 235-243). De acordo com o artigo comentado, seria “mito” que a atuação do Judiciário nessa matéria viola a separação de poderes, que o Judiciário possui capacidade institucional inferior ao Executivo para decidir essas questões e que, portanto, o Judiciário deveria ser deferente às opções tomadas pelo sistema de saúde.

O artigo, primeiro, sugere que seria anacrônico opor-se à atuação do Judiciário por apego à doutrina de separação de poderes desenhada por Montesquieu (FORTES, 2021, p. 235). Essa crítica é estranha porque há muito tempo (possivelmente mais de uma década) a literatura especializada não faz a discussão nesses termos. Como não se identifica quem na “literatura crítica” mobiliza Montesquieu, possivelmente esse é mais um caso em que o autor do artigo dialoga consigo.

A discussão se torna mais interessante quando o artigo afirma que “a literatura crítica tem como ponto de partida uma suposta autocontenção dos magistrados no Reino Unido” (FORTES, 2021, p. 236), e argumenta que esta comparação é incabível dadas as diferenças de modelo constitucional entre Brasil e Reino Unido.

A única referência trazida pelo artigo comentado sobre esse ponto é uma matéria jornalística sobre evento no qual eu palestrei.⁶ Obviamente, eu não represento toda a “literatura crítica”, mas aqui provavelmente se busca uma interação especificamente com meu trabalho. Nesse caso, qualificaria o debate se ele tivesse considerado meu texto acadêmico (e não uma simples matéria jornalística). Nele, analiso quase quatro décadas de judicialização da saúde na Inglaterra à luz das mudanças e desafios do sistema de saúde (o NHS) e do Direito Público inglês, em particular as transformações no conceito de razoabilidade e a introdução do *Human Rights Act*, que mudou o papel do Judiciário dentro da constituição britânica (WANG, 2018b). As particularidades do sistema político-jurídico britânico, além de não terem sido ignoradas, são centrais para me ajudar a explicar a jurisprudência inglesa em saúde.

Os tribunais ingleses enfrentam questões semelhantes às do Judiciário brasileiro. A judicialização da saúde lá também se move, sobretudo, pela busca de acesso a tratamentos não incorporados. A abordagem do Judiciário inglês para essa

⁶ CREPALDI, Thiago; MORAES, Claudia. Judicialização da saúde beneficia mercado e prejudica sociedade, diz pesquisador. Consultor Jurídico, 12 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-12/judicializacao-saude-beneficia-mercado-pesquisador>>.

questão, embora fruto de certa cultura e organização jurídica e política, oferece alternativa ao “tudo para todos” e ao “nada para ninguém” (para usar a dicotomia do artigo comentado) que pode servir de reflexão em outras jurisdições.

É uma jurisprudência que se funda em algumas premissas. Primeiro, recursos são escassos e escolhas difíceis precisam ser feitas, muitas vezes entre demandas legítimas. Segundo, decisões alocativas têm custos de oportunidade e impactam outros usuários do sistema de saúde. Portanto, o direito individual não pode ser protegido sem considerar seu impacto no atendimento às necessidades de outros usuários. Terceiro, juízes têm formação, informação e treinamento limitados para fazer escolhas alocativas (decidir quem recebe o quê, quando e como) em comparação com gestores que conhecem melhor a evidência científica e as necessidades e capacidades do sistema de saúde. Portanto, juízes devem evitar *to second-guess* as escolhas de política pública. Quarto, embora o Judiciário não esteja bem posicionado para fazer escolhas alocativas, ele tem condições de controlar as razões e os processos pelos quais gestores fazem essas escolhas. Ao Executivo não foi dado um cheque em branco e há amplo espaço para atuação judicial quando as escolhas alocativas, por exemplo, não são informadas por evidência, são feitas de forma obscura ou são discriminatórias. Quinto, há o reconhecimento de que quanto mais bem formulada a política, maiores as razões para exercício de deferência judicial por razões epistêmicas. A deferência não é dada, mas precisa ser conquistada por gestores que apresentam justificativas razoáveis para suas escolhas (WANG, 2018b).

Essa abordagem está longe de ser particular às cortes inglesas. Atuação muito semelhante foi a da Corte Constitucional Sul Africana no caso *Soobramoney*, em que decidiu não intervir na forma como o sistema de saúde regulava o acesso de pacientes a diálise, embora nesse caso isso tenha significado denegar uma demanda individual. A Corte entendeu que a política pública era razoável e foi aplicada de forma correta. Como afirmou um dos Ministros, “se recursos coincidisse em extensão com a compaixão, não teria dúvidas de qual seria minha decisão. Infelizmente, recursos são limitados e não vejo razão para interferir com uma alocação realizada por aqueles que estão melhor equipados que eu para lidar com estas escolhas angustiantes que precisam ser feitas.” (CCSA, 1997, p. 37-38).

Ninguém defende o mero transplante de jurisprudência estrangeira, mas a prática judicial no Brasil muito se beneficiaria da distinção entre, de um lado, entender e controlar a política e, de outro, ignorá-la. Também seria bem-vinda certa dose de realismo quanto às limitações do Judiciário e do processo judicial para resolver conflitos distributivos, bem como de cautela para evitar que a atuação judicial torne a gestão do sistema de saúde mais difícil do que já é. Não há nada no modelo constitucional brasileiro que impeça incorporar essas ponderações.

Ao contrário, isso ofereceria uma forma de entender o direito à saúde não como um trunfo individual contra as escolhas alocativas do SUS para permitir acesso a tudo o que for prescrito por profissional de saúde, mas como o direito de acesso a

um sistema de saúde em que os recursos são alocados de forma justa (Daniels, 2008). Embora não haja espaço para retomar essa discussão aqui, já argumentei que esta interpretação do direito à saúde é mais plausível com a realidade de qualquer sistema de saúde - e mais próxima da literalidade dos art. 196 e 198 da Constituição Federal e da concepção de direito à saúde no Comentário Geral 14 do Comitê para Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU - que aquela normalmente aplicada no Brasil. (WANG, 2016; 2019).

Uma possível objeção ao argumento acima é que ele se sustenta na ideia de que o Judiciário possui capacidade institucional inferior ao Executivo para fazer decisões alocativas em saúde. O texto comentado questiona essa ideia fazendo referência a trabalho meu (FORTES, 2021, p. 237-239). Porém, novamente a citação não é acompanhada da discussão do argumento completo e suas nuances.

O artigo comentado defende que a capacidade institucional inferior do Judiciário para tomar decisões alocativas é um “mito” porque (1) um texto de Leal e Werneck argumenta que frequentemente a questão da capacidade institucional é mal elaborada, (2) tanto Executivo quanto Legislativo se equivocam e têm dificuldades, (3) a capacidade é dinâmica, e o Judiciário pode aumentar sua capacidade para fazer escolhas alocativas e (4) não há escolha institucional a ser feita porque cada poder cumpre seu papel.

Não está explicado por que Leal e Werneck (2016), que levantam questões gerais válidas sobre análise institucional, mas não tratam de saúde, tornariam o meu argumento um “mito”. Ao invés de especular sobre quais problemas teóricos o artigo comentado acredita existirem no meu texto, ou sobre as razões por que Leal e Werneck discordariam de mim, prefiro trazer a discussão para o chão da política pública.

Comparemos duas formas de decidir se um tratamento deve ser custeado pelo SUS. Uma forma é por meio de um órgão de avaliação de tecnologia de saúde, como a CONITEC, que possui corpo técnico permanente selecionado e treinado para: a) a coletar e revisar sistematicamente a literatura sobre eficácia, acurácia, efetividade e segurança da tecnologia em comparação com outros existentes (o que inclui avaliar a metodologia das pesquisas, a validade interna e a generalizabilidade dos dados, além de lidar com incertezas e lacunas no conhecimento), b) fazer avaliação de custo-efetividade e do impacto orçamentário para entender os custos de oportunidade, e c) produzir diretrizes clínicas para orientar a prática a partir da evidência científica. Esse órgão é constituído por representantes do setor da saúde (Conselho Federal de Medicina, Conselho Nacional de Saúde, ANVISA etc.) e conta com auxílio externo de centros de pesquisa em universidades e hospitais. O processo deve seguir todas as regras e princípios do processo administrativo, além de promover transparência e participação da sociedade e grupos de interesse por meio de audiências e consultas públicas. A decisão que segue essa avaliação vale para todos os pacientes.

Outra forma é uma decisão tomada para cada paciente individual por juízes leigos em matéria de ciência e saúde, que decidem por meio de processo que resume uma questão distributiva de política pública a um conflito bilateral. As informações dos juízes são as trazidas pelas partes, eventualmente com o auxílio de perito ou de um núcleo de assistência técnica com um processo muito menos sofisticado, transparente e participativo que o da CONITEC (WANG, 2018a). Essa decisão pode ser revista por tribunais igualmente leigos. Ademais, a concessão vale apenas para as partes de um processo e não se estende para outros pacientes com as mesmas condições clínicas.

Está muito claro que há diferenças de capacidade institucional em termos de adequação do processo de tomada de decisão, expertise acumulada e disponibilidade de recursos materiais e humanos para dada tarefa. Também está claro qual é a instituição (entendido como conjunto de processos, pessoas e recursos para certa atividade) mais adequada para decidir sobre se o SUS deve custear um tratamento.

Ainda que o artigo comentado admita a validade dessa comparação, seu autor possivelmente responderia que não há escolhas institucionais a serem feitas, pois cada poder “deve exercer o seu papel” e “cabe ao Judiciário ser guardião da constituição e tutelar os direitos sociais” (FORTES, 2021, p. 239). Aqui, o artigo comentado tenta se esquivar da discussão sobre escolha institucional baseando-se em uma visão de separação de poderes estanques (*à la* Montesquieu) que, curiosamente, ele havia atribuído à “literatura crítica”. Porém, a literatura especializada já superou essa visão há muito tempo porque entendeu que o controle judicial de políticas públicas coloca para o Judiciário questões alocativas (quem ganha o quê, quando e como) e de escolha institucional (quem decide quem ganha o quê, quando e como).

A decisão judicial que manda fornecer tratamento não incorporado é uma escolha institucional do Judiciário de atribuir a si a decisão final sobre o que o sistema de saúde deve ou não custear. E essa tem sido a escolha das cortes brasileiras na maior parte dos casos, como discutirei mais adiante. Tanto isso é uma escolha institucional que as propostas dos Ministros Barroso e Moraes para a tese do Tema 6 de Repercussão Geral (RE 566471) trazem exatamente o entendimento de que o Judiciário não deve condenar o Estado a fornecer tratamentos para os quais houve decisão expressa do SUS pela sua não incorporação.⁷ Essa tese, se aceita, traria enorme transformação porque significaria dar ao sistema de saúde, e não ao Judiciário, o poder de decidir quais tratamentos o SUS deve ou não custear.

Quanto ao argumento de que as instituições erram e podem adquirir novas capacidades, também o debate seria mais produtivo se fosse discutido minha produção acadêmica, em que essas duas proposições são debatidas (WANG, 2020a). Parto do pressuposto básico da análise comparativa institucional de que a comparação entre instituições é sempre entre alternativas imperfeitas

⁷ ATA Nº 24, de 31/08/2020. DJE nº 228, divulgado em 14/09/2020, p. 37.

(KOMESSAR, 1997). Todas estão sujeitas a erro e possuem limitações, mas, todo o mais constante, quanto maior a capacidade institucional, menos provável é o erro. Por exemplo, a CONITEC pode errar, mas se acreditarmos que rigor científico, expertise, transparência e deliberação diminuem as chances de erro, então a CONITEC provavelmente errará menos que os juízes. Existem formas construtivas para o controle judicial diminuir ainda mais a chance de erro ao, por exemplo, controlar a fundamentação e o processo por meio dos quais a CONITEC chega a suas conclusões. Porém, isso depende de o Judiciário ter clara a diferença acima discutida entre controlar e ignorar a política pública. O modelo brasileiro de judicialização da saúde, defendido pelo artigo comentado, ignora a política pública.

Também já discuti o argumento de que instituições judiciais podem se equipar para melhor decidir algumas questões. Ao tentar construir sua capacidade, o Judiciário tenta incorporar no seu processo decisório algumas das vantagens comparativas de outros poderes. Por exemplo, os Núcleos de Assistência Técnica (NAT-Jus) instituídos por tribunais buscam assessorar magistrados com informações técnicas sobre tratamentos. Porém, e isso eu argumentei de forma mais geral (WANG, 2020a), e também especificamente no caso dos NAT-Jus (WANG, 2015; 2018a), esses órgãos técnicos no âmbito do Judiciário tendem a ser cópias inferiores dos que existem no Executivo. Basta comparar a estrutura e o processo de CONITEC e os de qualquer NAT-Jus. Ademais, ao trazer para o Judiciário as vantagens de outros poderes, também trarão de forma acentuada suas vulnerabilidades, como o risco de captura por parte de grupos de interesse.

O artigo comentado ainda argumenta que eu (novamente como o representante da “literatura crítica”) defenderia que a deferência é “mandamento obrigatório” (FORTES, 2021, p. 239-241). Nesse ponto está a maior discrepância entre o que eu escrevi e o que o artigo comentado entendeu. Como mencionado acima, defendo que a deferência não é algo dado, mas deve ser conquistada pela demonstração da qualidade dos procedimentos que levaram às decisões e pela capacidade de oferecer justificativas razoáveis para elas. O grau de deferência devido também depende das circunstâncias de cada caso. Cito apenas dois trechos em que isso fica claro:

A deferência não é um cheque em branco e nem exclui da apreciação do Judiciário lesão ou ameaça de lesão a direito. É o reconhecimento de que há situações em que o Judiciário deve decidir por respeitar as escolhas e avaliações feitas em outros âmbitos. É papel do Judiciário determinar o grau devido de deferência avaliando se a resolução de uma disputa requer a análise de fatos e dados complexos, bem como se uma norma ou política pública é resultado do arbítrio ou de um processo transparente, refletido e informado. (WANG, 2018c).

a postura dos juízes deve ser tanto mais deferente ao ato técnico da Administração quanto maior o grau de especialização do conhecimento envolvido, maior a necessidade de resposta governamental rápida às incertezas e às mudanças, e também quanto mais delicados e complexos forem os *trade-offs* que a Administração precisa enfrentar. (WANG; SUNDFELD, 2020).

Não espero que todos concordem com o que escrevo e a divergência é salutar. O problema é pautar a discussão em cima de versão empobrecida e distorcida de um argumento no lugar da sua versão completa, que já antecipou e respondeu a muitas das objeções levantadas.

JUDICIÁRIO SE IMPORTA COM O IMPACTO ECONÔMICO E OS CUSTOS DAS DECISÕES?

Os “mitos” 8, 9 e 10 referem-se à ideia de há “falta de preocupação dos juízes com os custos decorrentes da judicialização da saúde” (FORTES, 2021, p. 245-249) e que os juízes “substituem os gestores” (FORTES, 2021, p. 245). O artigo comentado entende que afirmações como essas somente poderiam ser feitas com base em entrevistas, observações da sua atuação e “análise documental abrangente” (FORTES, 2021, p. 245). Ele afirma que isso nunca foi feito.

É impossível, de fato, saber o que pensam os magistrados na intimidade de seu pensamento - e não se deve subestimar a dificuldade e dilemas que essas questões trazem para a magistratura (WANG, 2019). Porém, para a literatura especializada, para o SUS e para a jurisprudência o que importa é que essa preocupação, ainda que possa existir no íntimo de algumas pessoas, raramente aparece nas decisões judiciais e mais raramente ainda tem qualquer implicação para o resultado das demandas. Custos e impacto econômico de decisões são ignorados, expressamente refutados ou, ainda que reconhecidos, não afetam a decisão. Alguns trechos do próprio STF superam qualquer dúvida sobre a existência de uma posição jurisprudencial consolidada no sentido de que o impacto econômico das decisões judiciais no orçamento não importa em matéria de saúde.

“Entre proteger a inviolabilidade do direito à vida (...) ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo (...) que razões de ordem ético-jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: o respeito indeclinável à vida.” (Min. Celso de Mello, Pet 1246/96)

“eu não posso compreender que se articule a inexistência de lastro econômico-financeiro para se negar um tratamento à saúde a um cidadão” (Min. Marco Aurélio Mello, RE 368546/11)

"Estamos aqui para tornar efetivo aquilo que a Constituição nos garante. A dor tem pressa. Eu lido com o humano, eu não lido com o cofre" (Carmen Lúcia, 2016)⁸

O primeiro e o segundo trecho referem-se a casos em que o SUS foi condenado a custear tratamento experimental no exterior (distrofia muscular Duchenne nos EUA e retinose pigmentar em Cuba, respectivamente). Este trecho do Ministro Celso de Mello, em particular, é frequentemente citado até hoje por tribunais de todo o Brasil.

Outra maneira de dizer que custos não importam e que o impacto econômico não é problema para juízes é tratar necessidades individuais, amparadas pelo direito à saúde, como trunfos contra a política de saúde. É na formulação da política de saúde que aparecem preocupações com justiça distributiva, custo-efetividade (como propiciar o maior número possível de benefícios com a quantidade de recursos disponíveis), impacto orçamentário (qual o impacto do fornecimento de um tratamento sobre a sustentabilidade de outros serviços). A interpretação de que, em virtude do direito à saúde, a necessidade do indivíduo é trunfo sobre a política pública manteve-se nas decisões do STF mesmo após a audiência pública de 2009 (WANG, 2012). Ela também está representada na proposta do Min. Marco Aurélio Mello para o Tema 6 de Repercussão Geral⁹.

Essa visão tem grande permeabilidade nos tribunais inferiores. Em pesquisa que realizei com colegas, analisamos 13.263 decisões judiciais de todas as instâncias em processos que pediam medicamentos ajuizados em São Paulo, Florianópolis e Porto Alegre (Justiça Estadual e Federal) distribuídos em um período de cinco anos (WANG et al, 2020). O resultado é que a taxa de sucesso de pacientes é de mais de 90% na 1ª instância e quase 100% na segunda instância. O mais interessante: o fato de um tratamento não estar incorporado não muda a probabilidade de o Judiciário ordenar o fornecimento, nem mesmo quando a não incorporação resultou de recomendação expressa da CONITEC. Ou seja, a política de saúde é simplesmente ignorada. E, corroborando estudos anteriores, a fonte de prova mais comum para se sobrepor à política de saúde é uma receita médica do profissional que assiste o autor da ação. Em outras palavras, em se fazendo esse tipo de prova da necessidade, afasta-se a política pública e as preocupações sobre como a concessão judicial afeta outros usuários.

Caso se insista em entrevistas, vale ler o trabalho de Segatto, que entrevistou sete dos dez magistrados paulistas que mais obrigaram o Estado de São Paulo a fornecer medicamentos entre 2005 e 2017 (SEGATTO, 2018). Juntos, estes dez

⁸ Trecho citado em: GOMES, Paulo. 'Não lido com o cofre', diz ministra do STF sobre judicialização da saúde. Folha de S. Paulo, 7 nov. 2016, Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2016/11/1830051-nao-lido-com-o-cofre-diz-ministra-do-stf-sobre-judicializacao-da-saude.shtml>>.

⁹ ATA N° 24, de 31/08/2020. DJE n° 228, divulgado em 14/09/2020, p. 37.

magistrados deram 12.379 decisões para concessão de medicamentos a um custo de quase R\$40 milhões. As entrevistas mostraram que a maioria dos magistrados não considera a legislação do SUS (por exemplo, a Lei 8.080/90, incluindo a Lei 12.401/11 que a altera), não se atém à RENAME, desconhece a CONITEC, não busca apoio técnico para suas decisões, não admite que o SUS não precise “fornecer tudo a todos”, mas acredita que sua atuação como magistrados melhora o SUS.

É relevante também que vem da própria magistratura - em especial de juízas - algumas das críticas mais precisas, contundentes e informadas à forma como a judicialização da saúde vem ocorrendo no Brasil. Além do já mencionado Barroso (2009), vale citar Oliveira (2019), Morozowski (2019), Schulze e Gebran Netto (2015), Matta (2015), Tauk (2020), Carvalho (2021), e Lima (2017).

Em síntese, o artigo comentado não dialoga com a “literatura crítica” mas com uma caricatura dela, e pede uma discussão sustentada em dados que já existem e há muito tempo informam o debate especializado. Houve mais ênfase em afirmar posições que em analisar o assunto.

REFERÊNCIAS

ALBERT, Carla Estefânia. Análise sobre a judicialização da saúde nos municípios.

Revista técnica CNM 2016, p. 151-176. Disponível em:

<https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca_antiga/An%C3%A1lise%20sobre%20a%20Judicializa%C3%A7%C3%A3o%20da%20Sa%C3%BAde%20nos%20Munic%C3%ADpios.pdf>.

BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial.

Revista Jurisprudência Mineira, v. 60, n. 188, p. 29-60, jan./mar. 2009.

BIEHL, João *et al.* Between the Court and the Clinic: Lawsuits for Medicines and the Right to Health in Brazil. **Health and Human Rights: An International Journal**, v. 14, n. 1, p. 1-17, 2012. Disponível em: <<https://www.hhrjournal.org/2013/08/between-the-court-and-the-clinic-lawsuits-for-medicines-and-the-right-to-health-in-brazil/>>.

BIEHL, João; SOCAL, Mariana P.; AMON, Joseph J. The Judicialization of Health and the Quest for State Accountability: Evidence from 1,262 Lawsuits for Access to Medicines in Southern Brazil. **Health and Human Rights**, v. 18, n. 1, p. 209-220, 2016a. Disponível em: <<https://www.hhrjournal.org/2016/04/the-judicialization-of-health-and-the-quest-for-state-accountability-evidence-from-1262-lawsuits-for-access-to-medicines-in-southern-brazil/>>.

BIEHL, João; SOCAL, Mariana P.; AMON, Joseph J. Response to letter to the editor - On the Heterogeneity and Politics of the Judicialization of Health in Brazil. **Health and Human Rights**, v. 18, n. 2, p. 269-271, 2016b. Disponível em:



<<https://www.hhrjournal.org/2016/12/letter-to-the-editor-response-on-the-heterogeneity-and-politics-of-the-judicialization-of-health-in-brazil/>>.

BORGES, Danielle da Costa Leite; UGA, Maria Alicia Dominguez. Conflitos e impasses da judicialização na obtenção de medicamentos: as decisões de 1ª instância nas ações individuais contra o Estado do Rio de Janeiro, Brasil, em 2005. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 26, n. 1, p. 59-69, jan. 2010. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0102-311X2010000100007>.

BRINKS, Daniel M.; GAURI, Varun. The Law's Majestic Equality? The Distributive Impact of Judicializing Social and Economic Rights. **Perspectives on Politics**, v. 12, n. 2, p. 375-393, 2014. DOI: <http://dx.doi.org/10.1017/S1537592714000887>.

CARVALHO, Maria Amélia Senos de. Impactos da Judicialização da Saúde e da Pandemia na Justiça Federal. In: AJUFERJES, 2021. Disponível em: <<https://www.instagram.com/tv/CNdcB1FDTPR/?igshid=wbh1phz9rpgu>>.

CHIEFFI, Ana Luiza; BARATA, Rita de Cássia Barradas. Judicialização da política pública de assistência farmacêutica e equidade. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 8, p. 1839-1849, Aug. 2009. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0102-311X2009000800020>.

CHIEFFI, Ana Luiza; BARATA, Rita de Cássia Barradas; GOLBAUM, Moisés. Legal access to medications: a threat to Brazil's public health system? **BMC Health Serv Res**, v. 17, 2017. DOI: <https://doi.org/10.1186/s12913-017-2430-x>.

CREPALDI, Thiago; MORAES, Claudia. Judicialização da saúde beneficia mercado e prejudica sociedade, diz pesquisador. **Consultor Jurídico**, 12 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-12/judicializacao-saude-beneficia-mercado-pesquisador>>.

CONSTITUTIONAL COURT OF SOUTH AFRICA. Case CCT 32/97. Thiagraj Soobramoney v. Minister of Health (Kwazulu-Natal). Julgado em 27 nov. 1997. Disponível em: <<http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/1997/17.html>>.

DANIELS, Norman & SABIN, James. **Setting Limits Fairly: learning to share resources for health**. Oxford: Oxford University Press, 2008.

DINIZ, Debora; MACHADO, Teresa Robichez de Carvalho; PENALVA, Janaina. A judicialização da saúde no Distrito Federal, Brasil. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 2, p. 591-598, fev. 2014. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/1413-81232014192.23072012>.

FERRAZ, Octavio Luiz Motta. Harming the Poor Through Social Rights Litigation: Lessons from Brazil. **Texas Law Review**, v. 89, n. 7, p. 1643-1668, 2011. Disponível em: <<https://texaslawreview.org/wp-content/uploads/2015/08/Ferraz-89-TLR-1643.pdf>>.

FERRAZ, Octavio Luiz Motta. Moving the Debate Forward in Right to Health Litigation. **Health and human rights**, v. 18, n. 2, p. 265-268, 2016. Disponível em: <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5394994/>>.

FERRAZ, Octavio Luiz Motta. **Health as a human right**. Cambridge University Press, 2020. DOI: <https://doi.org/10.1017/9781108678605>.

FIGUEIREDO, Tatiana Aragão. Análise dos medicamentos fornecidos por mandado judicial na Comarca do Rio de Janeiro: A aplicação de evidências científicas no processo de tomada de decisão. 1ª Orientadora: Vera Lúcia Edais Pepe. 2ª Orientadora: Claudia Garcia Serpa Osorio-de-Castro. Dissertação de Mestrado – Saúde Pública, Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <<https://www.arca.fiocruz.br/handle/icict/2508>>.

FORTES, Pedrum Rubim Borges. De graça até injeção na testa? Dez mitos da literatura jurídica crítica e uma defesa da judicialização da saúde baseada em evidências. **Revista Estudos Institucionais**, v. 7, n. 1, p. 226-275, jan./abr. 2021. DOI: <<http://dx.doi.org/10.21783/rei.v7i1.611>>.

864

GOMES, Paulo. 'Não lido com o cofre', diz ministra do STF sobre judicialização da saúde. **Folha de S. Paulo**, 7 nov. 2016. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2016/11/1830051-nao-lido-com-o-cofre-diz-ministra-do-stf-sobre-judicializacao-da-saude.shtml>>.

KAPCZYNSKI, Amy. The Right to Medicines in an Age of Neoliberalism. **Humanity**, v. 10, n. 1, p. 79-107, 2019. DOI: <http://dx.doi.org/10.1353/hum.2019.0003>.

KING, Jeff. **Judging social rights**. Cambridge University Press, 2012. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9781139051750>.

KOMESAR, Neil K. **Imperfect Alternatives: Choosing Institutions in Law, Economics, and Public Policy**. University of Chicago Press, 1997.

LEAL, Fernando; ARGUELHES, Diego Werneck. Dois Problemas de Operacionalização do Argumento de “Capacidades Institucionais”. **REI-Revista Estudos Institucionais**, v. 2, n. 1, p. 192-213, 2016. Disponível em: <<https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/40>>. DOI: <https://doi.org/10.21783/rei.v2i1.40>.



LIMA, George Marmelstein. You can't always get what you want: repensando a judicialização da saúde com base no fornecimento de medicamentos. **Revista de informação legislativa**: RIL, v. 54, n. 216, p. 105-130, out./dez. 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/216/ril_v54_n216_p105>.

LOPES, Luciane Cruz et al. Uso racional de medicamentos antineoplásicos e ações judiciais no Estado de São Paulo. **Rev. Saúde Pública**, São Paulo, v. 44, n. 4, p. 620-628, Aug. 2010. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/S0034-89102010000400005>.

MACHADO, Marina Amaral de Ávila et al. Judicialização do acesso a medicamentos no Estado de Minas Gerais, Brasil. **Rev. Saúde Pública**, São Paulo, v. 45, n. 3, p. 590-598, jun. 2011. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/S0034-89102011005000015>.

MATTA, Silvia Melo da. **Impacto das decisões judiciais na política de medicamentos**. Orientador: Prof. Dr. Thiago Lopes Matsushita. Dissertação de Mestrado – Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/handle/handle/6794>>.

MEDEIROS, Marcelo; DINIZ, Debora; SCHWARTZ, Ida Vanessa Doederlein. A tese da judicialização da saúde pelas elites: os medicamentos para mucopolissacaridose. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 18, n. 4, p. 1079-1088, abr. 2013. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/S1413-81232013000400022>.

MESSEDER, Ana Márcia; OSORIO-DE-CASTRO, Claudia Garcia Serpa; LUIZA, Vera Lucia. Mandados judiciais como ferramenta para garantia do acesso a medicamentos no setor público: a experiência do Estado do Rio de Janeiro, Brasil. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 2, p. 525-534, abr. 2005. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0102-311X2005000200019>.

MOROZOWSKI, Ana Carolina. Judicialização da Saúde. **Valor econômico**, 12 jun. 2019. Disponível em: <<https://valor.globo.com/opiniao/coluna/judicializacao-da-saude.ghtml>>.

MOROZOWSKI, Ana Carolina. Tema 793 do STF e responsabilidade dos entes federados no SUS. Afinal, o que deve repercutir? **Migalhas**, 28 ago. 2020. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/332592/tema-793-do-stf-e-responsabilidade-dos-entes-federados-no-sus--afinal--o-que-deve-repercutir>>.

MOROZOWSKI, Ana Carolina; WANG, Daniel Wei Liang. Soliris: a esperança na corda bamba de sombrinha. **Direito em comprimidos**, 20 set. 2020. Disponível em: <<https://direitoemcomprimidos.com.br/soliris/>>



NAFFAH FILHO, Michel; CHIEFFI, Ana Luiza; CORREA, Maria Cecília M. M. A. S-
Codes: um novo sistema de informações sobre ações judiciais da Secretaria de Estado da
Saúde de São Paulo. **BEPA, Bol. epidemiol. paul.** (Online), São Paulo, v. 7, n. 84, dez.
2010. Disponível em:

<http://periodicos.ses.sp.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-42722010001200003&lng=pt&nrm=iso>.

OLIVEIRA, Vanessa Elias de; NORONHA, Lincoln N. T. Judiciary-Executive Relations in
Policy Making: The Case of Drug Distribution in the State of São Paulo. **Brazilian
Political Science Review**, v. 5, n. 2, p. 10-38, 2011.

OLIVEIRA, Luciana de Veiga. O papel do Núcleo de Apoio Técnico na tomada de
decisões do Poder Judiciário em controvérsias do setor de saúde. *In*: Seminário Decisões
na Saúde - Cuidados Paliativos e Nat-Jus: Iniciativas da Medicina e do Direito que geram
segurança ao paciente e sustentabilidade ao sistema, 2018. Apresentação. Disponível em:
<<https://www.iess.org.br/?p=blog&id=834&desktop=true>>.

PRADO, Mariana Mota. The Debatable Role of Courts in Brazil's Health Care System:
Does Litigation Harm or Help? **Journal of Law, Medicine & Ethics**, v. 41, n. 1, p. 124-137,
2013. DOI: <http://dx.doi.org/10.1111/jlme.12009>.

ROSA, Tatiana. Judicialização na Saúde, *Consensus*, v. 19, abr./jun. 2016. Disponível em:
<<https://www.conass.org.br/consensus/judicializacao-na-saude/>>.

SANTOS, Alethele de Oliveira; LOPES, Luciana Tolêdo (org.). Coletânea direito à saúde:
institucionalização. Brasília: CONASS, 2018a. Disponível em:
<https://www.conasems.org.br/orientacao_ao_gestor/coletanea-direito-a-saude-volume-1/>.

SANTOS, Alethele de Oliveira; LOPES, Luciana Tolêdo (org.). Coletânea direito à saúde:
dilemas no fenômeno da judicialização da saúde. Brasília: CONASS, 2018b. Disponível
em: <https://www.conasems.org.br/orientacao_ao_gestor/coletanea-direito-a-saude-volume-2-dilemas-do-fenomeno-da-judicializacao/>.

SANTOS, Alethele de Oliveira; LOPES, Luciana Tolêdo (org.). Coletânea direito à saúde:
boas práticas e diálogos institucionais. Brasília: CONASS, 2018c. Disponível em:
<https://www.conasems.org.br/orientacao_ao_gestor/coletanea-direito-a-saude-volume-3-boas-praticas-e-dialogos-institucionais/>.

SCHULZE, Clenio Jair; GEBRAN NETO, João Pedro. **Direito à saúde**. Porto Alegre:
Verbo Jurídico, 2015.

SEGATTO, Cristiane Marly dos Santos. **A judicialização da saúde na percepção dos magistrados**: o entendimento dos juízes de primeira instância que mais determinaram o cumprimento de demandas pela Secretaria de Estado de Saúde de São Paulo entre 2005 e 2017. Orientador: Prof. Dr. Walter Cintra Ferreira Junior. Dissertação de Mestrado – Gestão para a Competitividade, Escola de Administração de Empresas de São Paulo da Faculdade Getúlio Vargas, São Paulo, 2018. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/24167>>.

SILVA, Luiza Pinheiro Alves da. **Orçamento temático de acesso a medicamentos**: análise de recursos federais destinados à assistência farmacêutica – avaliação das execuções financeiras do ministério da saúde com medicamentos de 2008 a 2018. Brasília: Inesc – Instituto de Estudos Socioeconômicos, 2019. Disponível em: <<https://www.inesc.org.br/orcamento-tematico-de-acesso-a-medicamentos-serie-historica-2008-2018/>>.

SILVA, Virgílio Afonso da; TERRAZAS, Fernanda Vargas. Claiming the Right to Health in Brazilian Courts: The Exclusion of the Already Excluded, **Law & Social Inquiry**, v. 36, n. 4, p. 825-853, 2011. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/41349659>>.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Diário de Justiça Eletrônico nº 228, 14 set. 2020. Ata Nº 24, de 31/08/2020. RE 566471.

TAUK, Caroline. Expectativa e realidade: uma análise pragmática dos litígios de saúde. **R. bras. de Dir. Público – RBDP** | Belo Horizonte, v. 18, n. 68, p. 55-78, jan./mar. 2020. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=3746317>>.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Acórdão 1.787/2017-TCU – Plenário. Rel. pelo min. Bruno Dantas. Julgado em 16 ago. 2017.

VASCONCELOS, Natália Pires de. **Mandado de segurança ou Ministério da Saúde?** Gestores, procuradores e respostas institucionais à judicialização. Orientador: Prof. Dr. Marcos Paulo Veríssimo. Tese de Doutorado – Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

VASCONCELOS, Natália Pires de; WANG, Daniel Wei Liang. O impacto institucional da judicialização da saúde no Brasil. **Revista do Advogado**, 2020.

VIEIRA, Fabiola Sulpino. **Direito à Saúde no Brasil: seus contornos, judicialização e a necessidade da macrojustiça**. Texto para discussão / Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Brasília/Rio de Janeiro: Ipea, 2020. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=35360>.



VIEIRA, Fabiola Sulpino. **Indutores do Gasto Direto do Ministério da Saúde em Medicamentos (2010-2019)**. Texto para discussão / Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Brasília/Rio de Janeiro: Ipea, 2021. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=37611&Itemid=457>.

WANG, Daniel Wei Liang. Courts and health care rationing: the case of the Brazilian Federal Supreme Court. **Health Economics, Policy and Law**, v. 8, n. 1, p. 75-93, 2012. DOI: <https://doi.org/10.1017/s1744133112000291>.

WANG, Daniel Wei Liang. Right to Health Litigation in Brazil: The Problem and the Institutional Responses. **Human Rights Law Review**, v. 15, n. 4, p. 617-641, out. 2015. DOI: <http://dx.doi.org/10.1093/hrlr/ngv025>.

WANG, Daniel Wei Liang. O direito à saúde cabe no orçamento? **Valor Econômico**, 30 ago. 2016. Disponível em: <<https://valor.globo.com/opiniao/coluna/o-direito-a-saude-cabe-no-orcamento.ghtml>>.

WANG, Daniel Wei Liang. Resposta sofisticada a problema subestimado? **Valor Econômico**, 10 jul. 2018a. Disponível em: <<https://valor.globo.com/noticia/2018/07/10/resposta-sofisticada-a-problema-subestimado.ghtml>>.

WANG, Daniel Wei Liang. De *Wednesbury unreasonableness* a *accountability for reasonableness*: controle judicial e a alocação de recursos em saúde na Inglaterra. Trad.: ARAÚJO, Valter Shuenquener de; NASCIMENTO, Victor Felipe de Oliveira. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 20, n. 121, p. 268-309, jun./set. 2018b. DOI: <http://dx.doi.org/10.20499/2236-3645.RJP2018v20e121-1816>.

WANG, Daniel. Entre o consequenciachismo e o principiachismo, fico com a deferência. **JOTA**, 20 set. 2018c. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/entre-o-consequenciachismo-e-o-principiachismo-fico-com-a-deferencia-20092018>>.

WANG, Daniel Wei Liang. Judicialização da saúde: da crítica à busca de uma jurisprudência construtiva. **JOTA**, 13 ago. 2019. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/judicializacao-da-saude-da-critica-a-busca-de-uma-jurisprudencia-construtiva-13082019>>.

WANG, Daniel Wei Liang. Direitos sociais e a falácia do nirvada. *Revista Jurídica da Presidência*, v. 21, n. 125, p. 482-513, jan. 2020a. DOI: <http://dx.doi.org/10.20499/2236-3645.RJP2019v21e124-2018>.

WANG, Daniel Wei Liang. Priority-setting and the Right to Health: Synergies and Tensions on the Path to Universal Health Coverage. *Human Rights Law Review*, v. 20, n. 4, p. 704-724, dez. 2020b. DOI: <https://doi.org/10.1093/hrlr/ngaa035>.

WANG, Daniel Wei Liang; FERRAZ, Octavio Luiz Motta. Atendendo os mais necessitados? Acesso à Justiça e o papel dos defensores e promotores públicos no litígio sobre direito à saúde na cidade de São Paulo. *SUR*, v. 10, n. 18, p. 166-189, jun. 2013.

WANG, Daniel Wei Liang; SUNDFELD, Carlos Ari. Qual o papel do Judiciário no combate à Covid-19? *JOTA*, 13 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/qual-o-papel-do-judiciario-no-combate-a-covid-19-13042020>>.

WANG, Daniel Wei Liang et al. Os impactos da judicialização da saúde no município de São Paulo: gasto público e organização federativa. *Rev. Adm. Pública*, Rio de Janeiro, v. 48, n. 5, p. 1191-1206, Oct. 2014. DOI: <https://doi.org/10.1590/0034-76121666>.

WANG, Daniel Wei Liang et al. Health technology assessment and judicial deference to priority-setting decisions in healthcare: Quasi-experimental analysis of right-to-health litigation in Brazil. *Social Science & Medicine*, v. 265, 2020. Disponível em: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0277953620306201>>. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.socscimed.2020.113401>.