

Com o Estado, diante do Estado, contra o Estado: trajetórias da justicialização do acesso a medicamentos¹

Leonardo do Amaral Pedrete (UFRGS)

“Em fevereiro de 2011, R.P.N.D. procurou orientação da Defensoria Pública da União (DPU) em Niterói (RJ) para conseguir o medicamento Sinutinide para sua mãe, M.C.P.D., em virtude de grave doença. A Defensoria ajuizou a ação e conseguiu ordem para o fornecimento do medicamento requerido. Mas, devido ao descumprimento dessa ordem judicial, a assistida morreu sem ser medicada.

Um ofício foi enviado à Secretaria de Saúde municipal no dia 16 de fevereiro, e a resposta, enviada dois dias depois, foi no sentido de que tal medicamento não fazia parte da grade. Ajuizou-se, dessa forma, ação contra União, o Estado do Rio de Janeiro e o Município do Rio de Janeiro a fim de se conseguir o fornecimento da medicação. No dia 24 de fevereiro foi proferida uma decisão concedendo tutela antecipada.

A gravidade da doença de M.C.P.D. e a necessidade do remédio requerido, indicado no tratamento do carcinoma renal, não foram tratadas com a devida importância pelo ente público. Devido à inércia deste, que não cumpriu a ordem expedida por mandado judicial, mesmo estando o medicamento necessário à disposição, a assistida morreu no dia 7 de abril de 2011.

R.P.N.D. procurou novamente a DPU em Niterói, pleiteando outra ação em face da União, do Estado do Rio de Janeiro e do Município do Rio de Janeiro. Dessa vez, ela foi atrás de indenização por danos morais, alegando que houve omissão por parte dos entes federativos, o que contribuiu para o falecimento de sua mãe. (...)” (DPU, 2013)

Ao tratar da mobilização do direito em casos de demandas medicamentos, este trabalho deriva de algumas premissas. A primeira é a de que o caso acima abordado está longe de ser isolado: a multiplicidade da atuação do Estado é corriqueira e se constitui em um ponto-de-partida analítico que pode receber uma compreensão significativa do ponto de vista antropológico da trajetória daqueles que experimentam o mundo jurídico. Em segundo lugar, está o fato de que as inúmeras etapas de administração das controvérsias envolvidas desde a constituição de uma questão jurídica até a prestação jurisdicional somente poder ser apreendidas adequadamente quando levamos em conta uma percepção rigorosamente plural do fluxo estatal de resolução de conflitos. Assim, de um lado, o foco empírico nas experiências de trajetórias e mediações jurídicas e, de outro, o mapeamento conceitual das diferentes instâncias jurídicas envolvidas podem ser vistos como tarefas mutuamente dependentes.

Em tempos de debates acalorados sobre a judicialização da saúde no Brasil, o presente estudo tem por objetivo evidenciar as ambiguidades, contradições e

¹ IV ENADIR, GT 14, Abordagens Antropológicas do Estado.

polivocalidades que envolvem a atuação do Estado a partir de um enfoque da sequência de administração de demandas de medicamentos em Santa Maria-RS, por parte das pessoas atendidas pela Defensoria Pública da União. Rumo a uma análise da mobilização do sistema de justiça por parte de cidadãos socialmente vulneráveis (aqui chamada *justicialização da saúde*), parte-se aqui da proposição de um modelo teórico-antropológico da trajetória que vai da demanda à efetivação do direito à medicação, nas seguintes dimensões: regulação social, juridificação, formalização estatal, justicialização, judicialização e jurisdicionalização. Com base em levantamentos de dados parcialmente concluídos sobre o fluxo pré-processual e processual², pode-se perceber como a comumente chamada a “via crúcis” da busca por medicamentos³ envolve múltiplas relações, instâncias e formas de atuação do Estado.

1- Considerações teóricas: por uma tipologia de compreensão dos processos de administração de controvérsias jurídicas

Há à disposição dos cientistas sociais interessados em investigar os fenômenos jurídicos uma série de expressões que utilizam o radical *jus* e o sufixo “ação”: juri(s)dicização/juridificação, judicialização, jurisdicionalização etc. Não raro, há imprecisão conceitual ou uma confusão de instâncias jurídicas, que frequentemente obscurecem diferentes formas de atuação do Estado. Não raro sob a alcunha do termo *judicialização*, confundem-se fenômenos distintos, embora muitas vezes inter-relacionados e/ou simultâneos. Afinal, 1) a expansão de mecanismos jurídicos de resolução de conflitos não necessariamente implica a mobilização de instituições estatais; 2) o recurso ao Estado para garantia de direitos pode se dar por via administrativa, sem necessária intervenção do sistema de justiça; 3) a atuação do sistema de justiça não necessariamente faz uso da via judicial; 4) os processos judiciais nem sempre resultam no exercício de jurisdição, *i.e.*, em sentido estrito, na manifestação do poder estatal de dizer o direito⁴ de maneira a produzir e garantir uma situação jurídica indiscutível. Portanto, os âmbitos da jurisdição, do judicial, da justiça, do jurídico-estatal e do jurídico (em sentido amplo) correspondem a níveis diversos do mundo jurídico.

² Bem como a partir de entrevistas, ainda em fase exploratória.

³ As demandas de medicamentos suscitam expressões como peregrinação e “via-crúcis” no contexto local (FONSECA, 2013), ainda que certamente não sejam dele exclusivas.

⁴ Ou atribuir essa prerrogativa a outro terceiro imparcial, como no caso da arbitragem, que, não obstante, depende do Estado para a sua execução.

Para os fins deste trabalho, creio que uma perspectiva antropológica com enfoque na trajetória dos agentes (no caso, os atendidos pela Defensoria Pública da União) possa ser útil para ilustrar a proposta teórico-conceitual aqui utilizada para esclarecer o acesso a cada uma das referidas dimensões jurídicas. Portanto, em última análise, investigar como se dá a mobilização do direito se desdobra na análise de como se dão, por exemplo, as práticas de o acesso ao jurídico, o acesso ao Estado, o acesso à justiça (como sistema), o acesso ao judiciário e o acesso à jurisdição.

Cabe ressaltar brevemente a polissemia do debate em torno da *judicialização*. Parece inevitável recorrer ao diagnóstico weberiano (WEBER, 2004) continuado por Habermas (1987), de que o processo de racionalização moderna desembocou na agudização da *juridificação* das mais variadas esferas da vida social, na qual se observa uma inédita expansão da regulamentação jurídica e uma especialização normativa, sobretudo no contexto do Estado de Bem Estar Social. Tate e Vallinder (1995) apontam uma expansão global do poder judicial no contexto pós-guerra fria, que aprofundou tanto a chamada *judicialização da política* quanto a difusão de critérios judiciais de decisão para além dos limites do judiciário. No contexto brasileiro, ao tratarem do que chamam a *judicialização da política e das relações sociais* no Brasil, Vianna et al. (1999) sustentam que o protagonismo do Judiciário deve ser visto sobretudo como um efeito da transição democrática. Atento aos processos de judicialização e desjudicialização nos contextos de Québec e Brasil, Rojo (2004) prefere o termo *jurisdicionalização*, que englobaria ainda mecanismos administrativos de resolução. Tratando das discussões sobre judicialização da saúde no Brasil, Asensi (2010) utiliza *juridicização* para chamar atenção para formas de atuação extrajudicial de instituições como o Ministério Público.

O que quero salientar aqui é que não se trata apenas de contextos diversos, mas de diferentes níveis de fenômenos jurídicos – fato que impõe a necessidade de diferentes categorias analíticas. Assim, propõe-se aqui um modelo teórico sequencial que vai da controvérsia à efetivação de direitos, do ponto de vista da mobilização jurídica em práticas sociais que envolvem agentes leigos e profissionais, nas seguintes etapas: regulação social, juridificação, formalização estatal, justicialização, judicialização e jurisdicionalização.

Dessa maneira, quanto à mobilização das instituições (formais ou informais) de administração de controvérsias jurídicas, é possível distinguir diferentes processos: a submissão de controvérsia a mecanismo social de administração (família, comunidade religiosa, vizinhança, mídia, direito etc.) – **regulação social**; o recurso à regulação

jurídica (invocação de regras, princípios e instituições jurídicas) – **juridificação**; a formalização institucional de controvérsias e sua canalização em direção ao Estado (em autarquias da Administração Pública, órgãos do sistema de justiça etc.) – **formalização estatal (ou burocratização jurídica)**; a mobilização do sistema de justiça (Polícia, Ministério Público, Defensoria, Poder Judiciário etc.) – **justicialização**; a procura pelo Poder Judiciário – **judicialização**; e o processo de obtenção da prestação jurisdicional propriamente dita – **jurisdicionalização**. Tomadas como dimensões distintas quanto ao âmbito de fenômenos, o acesso a tais etapas no Brasil pode ser discutido teórica e empiricamente à luz do universo da Defensoria Pública da União (DPU), como veremos adiante.

Tal tipologia pretende desfazer frequentes confusões⁵ que envolvem a apropriação dos termos juridificação e judicialização, bem como ressignificar, para fins de clareza analítica e distinção de ordens de fenômenos, expressões como justicialização e jurisdicionalização. No caso das duas últimas expressões, há aqui uma ampliação ou deslocamento conceitual⁶: crê-se que tais termos podem ser vislumbrados não apenas em um plano macrossocial ou institucional, mas também do ponto de vista da trajetória de acesso ao jurídico por parte dos agentes ordinários, bem como das mediações institucionais que concretamente emergem no processo. Mais do que um exercício nominalista, tal sistematização conceitual visa permitir que sejam captados, empiricamente, os respectivos obstáculos de acesso a cada uma das etapas de administração das controvérsias jurídicas e as possibilidades de atuação efetiva da DPU como instituição destinada a prestar assistência jurídica integral.

⁵ Aparentemente, autores como Tate e Vallinder (1995) e Vianna et al (1999) flutuam sem maiores rigores conceituais entre as dimensões da juridicização e a judicialização ao empregarem o último termo. Asensi (2010) e Rojo (2004) notaram isso e promovem avanços conceituais, porém sem apresentar soluções muito mais satisfatórias ou sistematizadas. O primeiro opta por utilizar o termo juridicização ao focar ora a juridificação das relações sociais (em chave habermasiana), ora o que chamo aqui de dimensão de justicialização, visto que chama atenção para a atuação extrajudicial do Ministério Público. Por sua vez, o segundo engloba mecanismos administrativos de resolução – no nível de análise que prefiro chamar aqui de “formalização estatal” ou “burocratização jurídica” – ao utilizar o termo jurisdicionalização em sentido lato. Tendo em vista que o princípio de unicidade da jurisdição no ordenamento jurídico brasileiro, torna-se preferível ater o referido termo à dimensão da prestação jurisdicional, exclusivamente garantida no âmbito do Judiciário. Afinal, ao contrário do que ocorre nos tribunais administrativos de países como França e Alemanha, qualquer decisão administrativa pode ser rediscutida no âmbito do Judiciário, de modo que o exercício da competência administrativa de maneira alguma pode ser confundida com o exercício de jurisdição, em sentido estrito.

⁶ Por outro lado, me aproprio do termo “justicialização”, já utilizado por Piovesan (2002), porém não o utilizo do ponto de vista da criação de instituições de sistemas de justiça, e sim da mobilização destas por sujeitos jurídicos (indivíduos e grupos). De forma semelhante, aproprio-me da raiz weberiana e habermasiana de análise do processo de juridificação das relações sociais, porém pretendo esclarecer trajetórias concretas de mobilização do direito, e não sua expansão institucional.

2- O universo de pesquisa e dados da pesquisa exploratória

Diante de tais esclarecimentos teóricos, cabem os questionamentos relacionados ao universo de pesquisa aqui tratado: de que forma a Defensoria Pública da União na juridificação da questão do acesso a medicamentos? Em que sentido contribui para a formalização estatal dessas demandas? Como desempenha seu papel típico de justicialização? De que maneiras participa da judicialização e desjudicialização de litígios? Qual é a efetividade de seu impacto na jurisdicionalização de conflitos?

Mesmo um enfoque antropológico sobre práticas de acesso à justiça não pode negligenciar o potencial constitutivo de dispositivos institucionais-legais. Assim, vale dizer que, conforme diretrizes normativas (constitucionais, legais e institucionais), a DPU é instituição incumbida da difusão do ordenamento jurídico e da promoção de direitos humanos que assume expressamente um compromisso de transformação social e ampliação do acesso à justiça mediante uma atuação proativa em três dimensões: atuação judicial; atuação extrajudicial; e atuação consultiva ou preventiva⁷. A Defensoria Pública da União em Santa Maria/RS aparece como um *locus* privilegiado de estudo por uma série de razões: salvo exceções pontuais⁸, a DPU é instituição jurídica amplamente ignorada pela produção em Ciências Sociais; o fato de que se trabalha nesta instituição basicamente em matérias federais faz com que mais de 90% de suas demandas tratem da relação entre cidadãos e o Estado (sobretudo a União); o fato de o núcleo de Santa Maria/RS ser um dos poucos interiorizados da DPU no país permite uma abordagem que não se restringe à realidade dos grandes centros urbanos; a realização de projetos especiais de atendimento fora da unidade (DPU Itinerante, DPU na Comunidade e DPU nas Escolas) possibilita cotejar os processos de juridicização que vão além da assistência jurídica no interior dos muros institucionais. Dentro dos limites deste artigo, traçarei os resultados empíricos de levantamentos que buscam mapear as demandas e formas de

⁷ O documento “Plano Estratégico da Defensoria Pública da União: 2012-2015” sintetiza os três eixos de atuação da DPU: “a) a prestação do serviço de assistência judicial integral e gratuita perante os Juízos Federais, do Trabalho, Juntas e Juízos Eleitorais, Juízos Militares, as Auditorias Militares, Tribunal Marítimo e as instâncias administrativas, nos Tribunais Superiores e no Supremo Tribunal Federal, nas mais diversas áreas de atuação, tais como direitos humanos, previdenciário, criminal, entre outras; b) a atuação extrajudicial para a resolução dos conflitos às pessoas físicas e jurídicas e as mais diversas instâncias da Administração Pública Federal, uma vez que cabe ao Defensor Público realizar acordos entre as partes em conflito, o que contribui sobremaneira para a redução das demandas que chegam ao Poder Judiciário; e c) a prestação de assistência jurídica preventiva e consultiva, que funciona para a minimização dos conflitos de interesse no seio da sociedade, o que contribui para a formação da cidadania plena.”(BRASIL, 2012, p.11)

⁸ Com destaque para ZACHER, 2011.

atuação da DPU Santa Maria (DPUSM), em especial quanto ao acesso à saúde e aos medicamentos.

Assim como seria ingênuo crer que a regulação jurídica é inexoravelmente mais eficaz diante da totalidade das demandas sociais, faz-se necessária a ressalva de que o recurso a tratamentos de saúde não necessariamente passa por instituições estatais, jurídicas ou mesmo pelo recurso a uma linguagem de direitos. É bastante frequente, por exemplo, que associações religiosas (como centros espíritas ou casas de umbanda) se incumbam da prestação de assistência em saúde, tendo-se inclusive notícia de distribuição de medicamentos. Dessa forma, seu acesso pode se dar por diferentes formas de regulação social em sentido amplo, da qual a regulação jurídica é apenas uma espécie. O que iniciativas de atendimento exteriores ao núcleo a DPUSM buscam promover é sobretudo a possibilidade de que demandas sociais ainda não percebidas como jurídicas possam ser vistas como tal. Mesmo em se tratando de professores, não é raro o relato do desconhecimento da possibilidade de ação judicial para pedido de medicamentos de uso contínuo.

Evidentemente, apenas uma parcela dos casos de judicialização das demandas de medicamentos em Santa Maria/RS é efetuada pela DPUSM. Além da possibilidade da advocacia privada e do Ministério Público (em tutela coletiva), a Defensoria Pública do Estado (DPE) e a DPU podem ajuizar ações de medicamentos na Justiça Estadual e Federal, respectivamente, a depender-se de qual ou quais entes federativos (Município, Estado e União) figurarão como réu ou réus. Como o SUS é integrado pelos três entes, a solidariedade passiva - *i.e.* a possibilidade de qualquer um dos entes figurar no polo passivo do litígio dada a corresponsabilidade pela garantia do direito à saúde – implica que todas as demandas são passíveis de ingresso na Justiça Federal ou na Estadual. Na prática, em Santa Maria/RS, há um acordo administrativo entre as Defensorias, baseado no valor total mensal do tratamento (R\$300 até 2013, e R\$1.000, desde então). Abaixo do limite, as demandas são encaminhadas para a DPE. Acima do limite, na DPU.

Na região correspondente à subseção de Santa Maria/RS na Justiça Federal (composta por 23 municípios), a DPU é uma forma de acesso ao sistema de justiça, o que não ocorre na maioria das cidades do Brasil⁹. O Rio Grande do Sul é o segundo estado

⁹ Dado o relativamente pequeno número de núcleos, em que pesem os esforços crescentes em favor da multiplicação de núcleos da DPU no interior do país, a maior parte das pessoas em condição de vulnerabilidade social do interior do país precisa recorrer ao precário sistema de advocacia dativa para receber assistência jurídica gratuita em primeira instância.

brasileiro com maior número de núcleos da DPU (6 ao todo, enquanto vários estados possuem apenas o núcleo de sua capital), os quais atendem a 97¹⁰ municípios em primeira instância. Apesar disso, aproximadamente 1 em cada 4 moradores de municípios no RS não dispõem do serviço especializado de maneira contínua e formalizada em um núcleo próprio.

Deve-se atentar para o fato de que a peregrinação daqueles que mobilizam a DPUSM em busca do acesso aos medicamentos frequentemente começa bem antes da judicialização da demanda, tal como descreve Arruda:

“O Cidadão hipossuficiente portador de alguma patologia procura o Sistema Único de Saúde. (...) Existe um número muito escasso de fichas, uma vez que correspondem ao número limitado de profissionais e ao tempo disponível existente. (...) Atendido, o paciente recebe o diagnóstico da enfermidade e a prescrição do(s) medicamento(s). Quando envolve outra especialidade, o paciente é encaminhado para agendar na Secretária Municipal de Saúde uma consulta. Assim, paciente passa a ser inserido em uma lista de espera para a consulta que poderá ocorrer, tratando-se, por exemplo, da cidade de Santa Maria: Centro de Diagnóstico e Atenção Secundária, Hospital Casa de Saúde, Hospital Universitário de Santa Maria. (...) mesmo que urgente seu estado de saúde, poderá esperar para ser atendido por horas em pé, deitado ao chão ou, caso disponível, em uma cadeira de rodas. Depois de atendido, o paciente recebe o diagnóstico da enfermidade e a prescrição do(s) medicamento(s). (...) Com o receituário do Sistema Único de Saúde poderá retirar o(s) medicamento(s) na farmácia Municipal, na Coordenadoria Regional de Saúde ou no Hospital Universitário de Santa Maria. (...) Contudo, há casos em que o paciente fica desassistido pela ausência do(s) medicamento(s) prescrito sob a justificativa de que o mesmo não pertence à lista de fornecimento obrigatório pelo Poder Público ou, mesmo fazendo parte daquela, está indisponível. Diante disso, o paciente recebe uma certidão negativa, a qual demonstra que o fármaco não está disponível. (...) A par disso, e, muitas vezes, já orientado do pelo próprio médico ou pelos outros profissionais envolvidos, o paciente dirige-se à advocacia privada ao Ministério Público ou à Defensoria Pública a fim de obter, através de uma ação judicial, o medicamento necessário.(...) O paciente atendido pela Defensoria Pública da União passa por uma análise socioeconômica (...). Superada esta fase, o paciente ingressa com uma ação judicial assistido pela Defensoria Pública para o fornecimento gratuito de medicamentos pelo Estado. Para tanto, são necessários alguns itens para fundamentar o pedido judicial, como, por exemplo, atestado médico, negativa de fornecimento do remédio e 3 orçamentos do custo dos fármacos. (...)” (ARRUDA, 2011:36-38)

Os levantamentos que mapeiam as demandas da DPU Santa Maria trazem dados reveladores. Para o mapeamento das demandas, recorreu-se a levantamentos do tipo populacional ou censitário, procedendo-se a coleta, a revisão e a análise dos atendimentos registrados nos Processos de Assistência Jurídica.¹¹

¹⁰ Considerando-se a subseção de Canoas, onde há um posto avançado de atendimento, totalizam-se 101 municípios.

¹¹Para fins estatísticos, foram considerados inválidos e descartados todos os registros que não configuraram atendimentos iniciais reais presenciais, como duplicações e testes. Desarquivamentos e atendimentos

Tabela 1 – Matérias mais frequentes nos atendimentos iniciais, em 2014.

Matéria	Percentual em relação ao total de demandas
Cível-Saúde	26,6%
Previdenciário	26,5%
Cível	23,1%
Trabalhista	7,6%
Penal	6,6%
Penal-Militar	5,6%
Tributário	2,2%
Administrativo	1,4%
Eleitoral	0,3%
Outros	0,1%

Fonte: Dados da Defensoria Pública da União em Santa Maria/RS

Tabela 2 – Demandas mais frequentes, em 2013.

Demanda	Percentual em relação ao total
Cirurgia	9,5%
Auxílio-doença	9,3%
Medicamentos	8,2%
Amparo Assistencial	7,3%
Aposentadoria	6,9%

Tabela 3 – Dados sobre demandas cíveis da área de saúde, de 2011 a 2014.

Dados	2011	2012	2013	2014
Atendimentos iniciais	290	334	399	434
Percentual de aumento, em relação ao ano anterior	-	15,2%	19,5%	8,8%
Percentual de aumento, em relação a 2011	-	15,2%	37,6%	49,7%
Percentual das demandas de saúde	21,5%	25,1%	24,7%	26,6%
Posição no ranking de matérias atendidas	3°	2°	2°	1°

Tabela 4– Evolução das 4 demandas mais frequentes, em número de atendimentos iniciais, de 2011 a 2013.

	2011	2012	2013
Medicamentos	202	171	133
Auxílio-doença	109	144	150
Amparo Assistencial	63	90	112
Cirurgia	32	73	153

telefônicos a pessoas que não são assistidas pela DPU não foram contabilizados como atendimentos iniciais. Apenas a pretensão principal do assistido foi contabilizada nesta etapa de análise. A separação de categorias como “Cível-Saúde” de “Cível” justifica-se pela proporção elevada da primeira categoria. Para evitar controvérsias quanto à natureza jurídica das demandas, optou-se por privilegiar a vara ou tribunal de processamento como critério distintivo. Pedidos de amparo assistencial (ou benefício de prestação continuada-BPC) e auxílio-doença foram incluídos na categoria “previdenciário”, por exemplo.

Quanto às matérias tratadas pela DPU Santa Maria, como mostram as tabelas 1 e 2, destacam-se as categorias “previdenciário”, “cível-saúde” e “cível”, que concentram a maior parte dos pedidos. Em 2013, ao menos 3 em cada 4 atendimentos iniciais foram cíveis ou previdenciários, sendo que praticamente 1 em cada 4 foram casos cíveis relativos à saúde. Em verdade, a despeito de a categorização jurídica variar entre cível-saúde (casos de cirurgias e medicamentos) e previdenciário (casos de auxílio-doença, amparo assistencial e aposentadoria), boa parte dos casos enquadrados nas cinco categorias mais frequentes se referem a demandas que tem como causa a condição de saúde da pessoa. Afinal, o auxílio-doença é um direito do segurado que perde a capacidade para o trabalho, o amparo assistencial contempla pessoas com deficiência e incapacidade de prover o próprio sustento e, dentre os tipos de aposentadoria, está a aposentadoria por invalidez. Assim, não é desarrazoado estimar que metade dos atendimentos da DPUSM tenham a saúde como fator de judicialização.

Ademais, ao longo dos anos, observou-se um aumento na proporção de casos relativos à saúde. Tem sido observada uma flutuação anual dentre as demandas mais atendidas, porém sempre se destacando os casos de cirurgia, auxílio-doença, medicamentos, amparo assistencial e aposentadoria. É possível aventar algumas hipóteses para a flutuação das demandas. Em Santa Maria, nos últimos anos tem se agravado a incapacidade de o SUS dar conta das indicações de cirurgia, o que trouxe reflexos sobre a judicialização de tais demandas. Em sentido inverso, a inclusão de novos medicamentos na lista de fornecimento do estado do RS contribuiu decisivamente para uma menor judicialização de tais demandas.

Quanto à fase de judicialização dos pedidos de medicamentos, levantamento específico realizado sobre o fluxo processual em 2011 prestou informações bastante relevantes. Por vezes, surpreendentes. Verificou-se que metade dos atendimentos iniciais se converteram em processos judiciais. Esse dado é suficiente para atestar que a judicialização pode ser apenas uma fração do trabalho de uma instituição jurídica como a DPU, embora provavelmente seja a mais divulgada dentro e fora dela. Houve significativa taxa de desistência pré-processual (28%), fato possivelmente motivado por razões como: obtenção do medicamento diretamente na via administrativa, no curso do atendimento pré-processual da DPU; dificuldade em obtenção dos documentos necessários (tais como laudos médicos e negativas administrativas); e desistência expressa do assistido, por razões diversas, tendo havido ou não a obtenção do medicamento.

Tabela 5 – Demandas de medicamentos, por tipo de encaminhamento, em 2011.

Tipo de Encaminhamento	Percentual em relação ao total de demandas
Desistência (tácita ou não)	28,2%
Encaminhamentos à DPE	15,9%
Indeferimento em razão da renda	4,6%
Processos Judiciais	51,3%

Fonte: Dados da Defensoria Pública da União em Santa Maria/RS

Tabela 6 – Processos judiciais referentes a medicamentos, por resultado dos pedidos de antecipação de tutela, em 2011.

Resultado	Percentual em relação ao total de processos
Processos pendentes	5%
Tutelas indeferidas	10%
Tutelas deferidas	69%
Extinção sem resolução de mérito	16%

Fonte: Dados do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF 4)

Tabela 7 – Processos judiciais referentes a medicamentos, com resolução de mérito, por tempo de espera pela decisão liminar, em 2011.

Tempo de espera	Percentual em relação ao total de processos com resolução de mérito
0 a 5 dias	21,3%
5 a 10 dias	8,8%
10 a 20 dias	16,3%
20 a 30 dias	10,0%
0 a 30 dias	56,3%
30 a 60 dias	15,0%
60 a 90 dias	10,0%
90 a 180 dias	10,0%
180 a 360 dias	8,8%
<i>Média = 54,1 dias</i>	
<i>Mediana = 25,5 dias</i>	

Tabela 8 – Processos judiciais referentes a medicamentos, com decisão pelo deferimento do pedido, conforme cumprimento ou não da decisão no prazo estipulado pelo juízo, em 2011.

Cumprimento de decisão no prazo	Percentual em relação ao total de pedidos deferidos
Sim	60%
Não	40%

Vale dizer que todos os pedidos judiciais de medicamentos ensejaram análise prévia ao mérito quanto à urgência e verossimilhança da pretensão, o que significou que em 100% dos casos de judicialização houve pedido de tutela jurisdicional antecipada. O índice de sucesso foi expressivo: 69% dos pedidos de antecipação de tutela foram deferidos. Isto é, aproximadamente 7 em cada 10 pedidos de medicamentos que chegaram ao Judiciário foram concedidos.

Um dado surpreendente é que a maioria (56%) das sentenças foi proferida em até 30 dias, sendo que 1 em 5 processos receberam sentença em até 5 dias. Assim, podemos dizer que a jurisdicionalização do pedidos de medicamentos tende a ser bastante ágil. Tais dados problematizam a percepção difundida de morosidade geral da justiça no Brasil. Para os casos nos quais há uma maior demora na prestação jurisdicional, a principal hipótese a ser investigada se refere aos pedidos do juízo para esclarecimento quanto à possibilidade de substituição do medicamento requerido, mediante perícia¹² ou não.

No entanto, dado significativo é que 40% das sentenças não foram cumpridas pelo poder público dentro dos prazos estabelecidos. O resultado do descumprimento do comando jurisdicional por parte do próprio Estado nas ações de medicamentos é que a DPU comumente utiliza o pedido judicial de bloqueio de valores do erário, como forma de garantir a efetividade das decisões judiciais. Isto significa dizer que mesmo a jurisdicionalização da pretensão não é sinônimo de efetividade da garantia de direitos.

3- Com o Estado, Diante do Estado, Contra o Estado

A tabela 9 busca esboçar sinteticamente, não só a pluralidade de atuação do Estado, e da DPU em particular, mas sobretudo a trajetória de administração das controvérsias jurídicas, especialmente das demandas de medicamentos.

¹² Nesse sentido, como salienta Arruda, “... na maioria dos casos, o atestado médico não é considerado suficiente pelo Magistrado, sendo designada perícia, apesar do Código de Processo Civil autorizar que a prova pericial poderá ser dispensada quando juntada à inicial documento elucidativo. (...) Assim, as partes formularão os quesitos a fim de caracterizar: (I) a necessidade ou não de fornecimento do medicamento; (II) caso o medicamento não conste na lista obrigatória de fornecimento pelo Poder Público, se há a possibilidade de ser substituído pelos fornecidos pelo Sistema Único de Saúde; (III) caso o medicamento não seja aprovado pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária ele possui a eficácia para o tratamento da enfermidade. Desse modo, a partir do caso, são formulados os quesitos/perguntas para serem respondidas pelo perito judicial. (...) É possível, porém, a fim de evitar mais riscos à saúde do paciente, o deferimento, pelo juízo, antecipado da medicação, consoante laudo médico juntado aos autos, até a realização de perícia médica”. (ARRUDA, 2012: 38-41)

Tabela 9 – Esboço sistemático da Trajetória de administração das controvérsias jurídicas, do nível mais geral para o mais particular, com ênfase nas demandas de medicamentos

Controvérsia → Direito

Tipo de Administração da Controvérsia Jurídica (TACJ)	Regulação social	Juridificação	Formalização estatal	Justicialização	Judicialização	Jurisdionalização
Âmbito dos fenômenos	Social	Jurídico	Jurídico-estatal	Justicial	Judicial	Jurisdicional
Exemplos de instituições de efetivação de demandas	Instituições sociais: Família, Instituições Religiosas, Associações, Vizinhança, Mídia, etc.	Instituições de direito: centros de mediação, assessoria jurídica em geral, formas de “justiça popular”.	Instituições estatais: Secretarias de Saúde, INSS, ordenamento jurídico.	Sistema de Justiça: Ministério Público, Defensoria Pública, PROCON	Poder Judiciário	A prestação de jurisdição, via decisão judicial
Exemplos de requisitos cognitivos de acesso ao próprio TACJ	Relativos ao reconhecimento de uma demanda social: necessidade, dano, conflito, irregularidade, indeterminação etc.	Relativos ao reconhecimento de uma demanda como jurídica: autoidentificação como sujeito de direitos, conhecimento dos direitos etc.	Conhecimento das instituições estatais responsáveis pelo serviço público ou garantia de direitos	Conhecimento das instituições do sistema de justiça adequad/as para encaminhamento das demandas	Conhecimento das instituições judiciárias	Conhecimento processual
Exemplo de discurso que operacionaliza o TACJ	“Preciso que alguém me ajude a conseguir o medicamento”	“Tenho direito ao medicamento”	“Vou cobrar do Estado a entrega do medicamento”	“Vou procurar a Justiça para conseguir o medicamento”	“Vou entrar com um processo para conseguir o medicamento”	“O juiz vai mandar entregar o medicamento”
Exemplo de atuação da DPUSM em transição ao próximo TACJ	Atuação proativa, mediante promoção de direitos e projetos especiais (DPU na Comunidade, DPU nas Escolas, DPU Itinerante, p.ex)	Atuação na via administrativa (envio de ofícios e pactuação de acordos extrajudiciais)	Atendimentos iniciais aos assistidos	Ajuizamento de ações judiciais	Envio das peças jurídicas e documentos necessários	Petição de bloqueio de valores, a partir do descumprimento da decisão judicial

A triste notícia relatada na epígrafe permite uma série de inferências e exemplifica a perspectiva do percurso do cidadão comum diante do processo de administração de controvérsias, no qual o Estado pode assumir diferentes facetas. Em princípio, pode-se dizer que o Estado não atendeu ao direito à saúde, cuja previsão constitucional é um dos fundamentos mais claros da juridicização da demanda. M.C.P.D. possuía doença grave (câncer renal), cujo tratamento medicamentoso adequado (com o uso do Sinutinide) não encontrava-se à disposição no Sistema Único de Saúde, mesmo após solicitação que formalizou tal demanda em face do Estado. A filha de M.C.P.D. procurou um órgão

estatal que compõe o sistema de justiça (porém não o Poder Judiciário), a Defensoria Pública da União (DPU). Assim, materializando-se a justicialização do pedido da medicação, a DPU lhe prestou assistência jurídica gratuita na forma de prestação de informações jurídicas, bem como da atuação extrajudicial (ao enviar ofício à Secretaria de Saúde do Município de Niterói/RJ) e judicial.

Com efeito, diante da negativa administrativa no fornecimento da medicação, o órgão estatal de assistência jurídica (DPU) judicializou a pretensão. Isto é, levou à instância judicial competente (a Justiça Federal) o pedido de efetivação de um direito garantido constitucionalmente pelo Estado brasileiro (direito à saúde e, especialmente, o direito ao fornecimento de medicamentos), em face dos três entes federativos estatais (Município, Estado e União). Mesmo com a jurisdicionalização – o deferimento do pedido do Sinutinide mediante decisão liminar –, ainda sim se pode dizer que não houve efetividade jurisdicional, pois o próprio Estado descumpriu a decisão judicial.

Em outras palavras, em sua multiplicidade, o Estado apareceu em inúmeras etapas, das quais é possível diretamente apontar algumas: 1- na origem da constituição do próprio problema jurídico (na falha em oferecer o tratamento medicamentoso adequado); 2- no reconhecimento de uma pretensão jurídica (concretizada no pedido administrativo da medicação); 3- na constituição do conflito jurídico (no recebimento da negativa administrativa e na formulação do pedido judicial); 4- na conversão da conflito (da lide ou pretensão resistida) em processo judicial (no processamento da Justiça Federal); 5- no procedimento de dizer o direito (mesmo que provisoriamente, a partir da decisão liminar); e 6- no descumprimento da decisão judicial (à medida que os entes federativos não cumpriram o mandado judicial de entrega da medicação no prazo estipulado.

Assim, no mínimo, pode-se dizer que, em tal situação, em nome de M.C.P.D., em razão de uma incapacidade do Estado, constituiu-se uma mobilização jurídica com o Estado, diante do Estado, contra o Estado e cuja inefetividade jurisdicional foi obra do próprio Estado. Parafraseio aqui as categorias propostas por Ewick e Silbey (1998), que, utilizando o conceito de consciência jurídica, identificam ao menos três atitudes típicas em relação ao direito (*before the law, with the law e against the law*). Uma hipótese a ser explorada é a de que, no contexto brasileiro, o argumento original – de que as três atitudes se interpenetram e resultam na hegemonia do jurídico – nos ajudará a pensar a constituição da juridicidade desde que as práticas de mobilização do direito (e não apenas atitudes mentais) sejam pensadas *em relação* ao Estado, seja fora dele ou em seu interior. Tal inflexão nos parece adequada uma cultura jurídica baseada na tradição de *civil law*

em um contexto de explosão de litigiosidade (SANTOS,1986), subcidadania¹³ vivida pela maioria da população (SOUZA,2004) e déficit de direitos civis (CARVALHO,2002), como o brasileiro.

Além disso, levando-se em conta a pluralidade de atuação institucional da DPU e o fluxo das demandas da unidade de Santa Maria/RS, temos um caso exemplar de demonstração de que a coerência e univocidade estatal é apenas um mito, como alguns antropólogos estudiosos da burocracia apontam (HERTZFELD,1992). Com efeito, boa parte dos assistidos da DPU com frequência confunde as atribuições de instituições como Defensoria Pública, Ministério Público, Poder Judiciário e Poder Executivo – tal como a significativa parcela dos cidadãos o fariam, dada a opacidade do mundo jurídico, em especial no contexto brasileiro.

Evidentemente, a antropologia do direito é um enfoque fundamental, ao se prestar à compreensão das lógicas de “processos de juridicização” (ROULAND,1991) através da análise de discursos, práticas e representações (SCHRITZMEYER,2005), bem como ao considerar os sujeitos em seu pertencimento a múltiplos grupos sociais e sistemas de administração de conflitos (LIMA, 2007; MOORE, 2001). Tal perspectiva é especialmente necessária quando se assume a tarefa de perceber *quem* usa o direito, *quando* e, sobretudo, *como* o faz (EWICK e SILBEY, 1992) por meio de práticas sociais que constituem subjetividades e conflitos (MCCANN 2006; FONSECA,2011; SCHUCH, 2012), tal como aqui esboçado.

No caso específico do pedido de medicamentos, abordagens antropológicas da saúde podem ser úteis para esclarecer como os sujeitos reivindicam reconhecimento de sua condição de vulnerabilidade, sofrimento ou vitimização para requerem assistência estatal pela via jurídica. Nesse sentido, noções como “sofrimento social” (DAS, 2007); “biolegitimidade”, “incorporação da história” e “economias morais” (FASSIN, 2005, 2007, 2009, 2012; FASSIN e RECHTMANN, 2009); e “judicialização da biopolítica” (BIEHL,2013) são especialmente promissoras. Afinal, atestar o fato de que a saúde cada vez mais se torna um fator de mobilização do sistema justiça impõe a reflexão sobre o processo de corporificação e narração do sofrimento partilhado por tantos em condição de vulnerabilidade social, dentre os quais uma parcela encontra condições de se reconhecer como legítima para uma demanda jurídica.

¹³ Na acepção de Jessé de Souza (2004), a noção de “subcidadania” representa um processo histórico de construção social da identidade que naturaliza e internaliza a desigualdade social e é estruturalmente incompatível com uma noção de sujeito de direitos.

Procurei aqui mostrar como o aperfeiçoamento de categorias analíticas a partir da antropologia do Direito e do Estado podem ser úteis para uma compreensão mais abrangente da experiência jurídica. Em especial, para conferir maior potencial descritivo para as práticas de acesso às diferentes instâncias do universo do Direito, para as quais as categorias usuais (tal como frequente e confusamente percebidas) tem tido pouco a dizer. Evidentemente, reconheço que tal sistematização teórica e esboço de aplicação empírica será igualmente insuficiente do ponto de vista antropológico, caso se ignore métodos qualitativos que privilegiem a perspectiva dos agentes e de seu cotidiano. Por isso, o presente texto se afirma como um simples, porém necessário, passo inicial de uma agenda de pesquisa em torno da constituição da juridicidade nas práticas de mobilização do direito por parte de cidadãos em condição de vulnerabilidade social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARRUDA, J. (2012) **A materialidade dos Direitos Fundamentais nas decisões de antecipação de tutela**: estudo de caso nas ações de medicamentos propostas pela Defensoria Pública da União de Santa Maria no ano de 2011. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Faculdade de Direito de Santa Maria.

BIEHL, J. (2013) “The judicialization of biopolitics: Claiming the right to pharmaceuticals in Brazilian courts”. **American Ethnologist**, 40: 419

CARVALHO, J. M. (2002), **Cidadania no Brasil, o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira.

DAS, V. (2007) **Life and words: violence and the descent into the ordinary**. Berkeley: University of California Press

DPU (2013), Assessoria de Imprensa. “Descumprimento de ordem judicial leva à morte de assistida”. Disponível em: http://www.dpu.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=17860:descumprimento-de-ordem-judicial-leva-a-morte-de-assistida&catid=233&Itemid=547. Acesso em: 31 de julho de 2015

EWICK, P.; SILBEY, S. (1992), “Conformity, Contestation, and Resistance: An Account of Legal Consciousness”, **New England Law Review**, 26, p. 737

_____ (1998), **The Common Place of the Law: stories from everyday life**. Chicago: University Chicago Press.

HABERMAS, J. (1987), “Tendências da Juridicização”, **Sociologia – Problemas e Práticas**, n°2, pp.185-204.

HERZFELD, M. (1992) **The Social Production of Indifference: Exploring the symbolic roots of western bureaucracy**. Chicago: Univ. of Chicago Press.

LIMA, Roberto Kant de (2007) **Ensaio de Antropologia e de Direito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris.

FASSIN, D (2005), “Gobernar por los cuerpos, políticas de reconocimiento hacia los pobres y los inmigrantes” **Educación**. Porto Alegre – RS, ano XXVIII, n. 2 (56), p. 201 – 226, Maio/Ago.

_____ (2007), **When bodies remember**: experiences and politics of AIDS in South Africa. Berkeley: The University of California Press.

_____ (2011), **Humanitarian reason**: a moral history of the present. Berkeley: University of California Press.

_____, (2012) “Vers une théorie des économies morales”. In: FASSIN, D. e EIDELIMAN, J-S.(orgs.). **Économies Morales contemporaines**. Paris: La Découverte, pp. 19-52

FASSIN, D; RECHTMAN, R (2009). **The empire of trauma**: inquiry into the condition of victimhood. Princeton: Princeton University Press.

FONSECA, C. (2011) “As novas tecnologias legais na produção da vida familiar. antropologia, direito e subjetividades”, **Civitas**, v.11, nro. 1, pp. 8-23.

FONSECA, M (2014), “Uma burocracia nada saudável” **Jornal A Razão**. Santa Maria, 03 ago 2013. Disponível em: <http://www.arazao.com.br/2013/08/uma-burocracia-nada-saudavel/> Acesso em: 06/08/2014

MCCANN, M. (2006), “Law and social movements: contemporary perspectives”. **Annual Review on Law and Social Science**, v.2, p.17-38.

MOORE, S.F. (2001), "Certainties undone: Fifty turbulent years of legal anthropology, 1949–1999," **Journal of the Royal Anthropological Institute** 7, p. 95–116

PEDRETE, L.A. (2012). “DPU Santa Maria em Dados 2011 - Síntese e tabelas”. Disponível em: http://www.dpu.gov.br/images/stories/arquivos/informativo/DPURS/DPU_SM/DPU%20SM%20em%20Dados%202011%20-%20%20Sintese%20e%20tabelas.pdf Acesso em: 04/08/2014

PEDRETE, L. A. ; SCHIRMER, I. ; MENEZES, T. F. (2014) . “Síntese DPU Santa Maria em Dados – 2013”. Disponível em: http://www.dpu.gov.br/images/stories/arquivos/PDF/12.05.2014_DPU_Santa_Maria_e_m_Dados_2013_Sintese_Corrigida.pdf Acesso em: 04/08/2014

PIOVESAN, F. (2002) “A judicialização do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos: impacto, desafios e perspectivas”. **Boletim Científico** a. I n. 4, jul./set, ESMPU, Brasília, p. 35-50.

ROJO, R. E. (2004) "Justice et citoyenneté. La juridictionnalisation de conflits sociaux au Brésil et au Québec", **Revue Juridique Thémis**, 38, 1, pp. 125-189.

SANTOS, B. de S. (1986), “Introdução à Sociologia da Administração da Justiça”, *in Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 21.

SCHUCH, P. (2011), “Justiça, Cultura e Sensibilidade: tecnologias jurídicas e a formação de novas sensibilidades sociais no Brasil” **Scripta Nova**, Universidad de Barcelona, Vol. XVI, núm. 395

SILBEY, S. (2005), "After Legal Consciousness," **Annual Review of Law and Social Science**, 1, Dec, pp. 323-368.

SOUZA, J. (2004) “A gramática social da desigualdade brasileira”, **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, Fev, 19, 54.

TATE, N; VALLINDER, T. (1995) (eds). **The Global Expansion of Judicial Power**. New York, London: New York University. Press.

WERNECK VIANNA, L. et al (1999), **A judicialização da política e das relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora Revan.