XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

ACESSO À JUSTIÇA II

BENEDITO CEREZZO PEREIRA FILHO

LUIZ FERNANDO BELLINETTI

SÍLZIA ALVES CARVALHO

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

A174
Acesso à justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP
Coordenadores: Benedito Cerezzo Pereira Filho
Luiz Fernando Bellinetti
Sílzia Alves Carvalho – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-773-1
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
ePós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br





de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

ACESSO À JUSTIÇA II

Apresentação

A presente obra é fruto dos artigos apresentados no Grupo de Trabalho (GT) Acesso à Justiça II, durante o XXVIII Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), realizado na cidade de Goiania/GO, entre os dias 19 e 21 de junho de 2019, na Universidade Federal de Goiás.

O Encontro teve como pano de fundo a temática "Constitucionalismo crítico, políticas públicas e desenvolvimento inclusivo", perfeitamente adequada ao presente momento vivido pela sociedade brasileira e mundial, em que questões envolvendo o desenvolvimento e políticas públicas passam cada vez mais pela aplicação crítica das normas constitucionais.

Os artigos submetidos ao GT trataram sobre o acesso à justiça em sentido amplo, desse modo houve a abordagem quanto à justiça comum e a justiça especializada, sobretudo à Justiça do trabalho após a Lei 13.467/2017. Em todos os artigos se mostrava presente a problemática que envolve a efetividade do acesso à justiça em sentido material, ou seja, ao tratamento adequado do conflito e a sua resolução de mérito.

Desse modo, tratou-se das especificidades quanto ao acesso das crianças e adolescentes deficientes e vítimas de violência ao sistema de justiça para a garantia dos seus direitos; da ampliação da legitimação quanto ao mandado de segurança coletivo como um meio de acesso à justiça; dos riscos quanto à imposição dos honorários sucumbenciais na justiça do trabalho em relação ao acesso à justiça; da problemática (in)eficiência do Poder Judiciário para atuar com os meios complementares ou paraestatais de acesso à justiça; das questões que envolvem a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita em Goiás após a Súmula 25 do TJ-GO, e a respeito da possibilidade da adoção na Justiça do Trabalho da solução de controvérsias por meio da jurisdição voluntária, como um meio de assegurar o acesso à justiça pelos empregados. Após a apresentação desse primeiro bloco de seis trabalhos abriu-se debates, destacando-se a intervenção do prof. Antonio Gidi em relação ao mandado de segurança coletivo, tendo sido discutida a perda da sua especificidade em face do novo sistema de direito processual brasileiro, inaugurado com o Código de Processo Civil de 2015, questionou-se, ainda, a legitimação do Ministério Público para propor o Mandado de Segurança Coletivo.

O segundo bloco iniciou-se com a abordagem quanto à efetividade da tutela de direitos transindividuais por entidades sindicais com relação a eventuais prejuízos ao acesso à justiça, passando às questões a respeito do acesso à justiça como acesso ao Poder Judiciário, sendo observada uma crítica quanto à necessidade de se assegurar a efetividade da prestação jurisdicional; apresentou-se uma proposta sobre a revisão da teoria geral do processo e seus conceitos fundamentais como forma de aprimoramento do acesso à justiça em sentido formal e material. Na sequência foi apresentada uma pesquisa que tratou da liberdade religiosa e do sacrifício de animais, com um enfoque na diferenciação entre a liberdade religiosa e a liberdade de culto; tratou-se da tomada de decisão apoiada como uma garantia de acesso à justiça; do papel da mediação de conflitos frente ao fenômeno da globalização. Retomaram-se as discussões orientadas pelos coordenadores do GT, sendo objeto de destaque o acesso à justiça do trabalho após a reforma trabalhista, sobretudo quanto à reforma sindical e a extinção da contribuição sindical. Considerou-se que no médio prazo tal medida poderá assegurar o aperfeiçoamento da representação sindical, bem como o fato de que desde a constituinte em 1988 havia se estabelecido o posicionamento de que a contribuição sindical deveria ser extinta, contudo tendo sido postergada tal medida para um momento histórico posterior.

O último bloco de apresentações iniciou com a abordagem da restrição quanto a ampliação dos direitos sociais assegurados Constitucionalmente em relação ao acesso à justiça; a questão dos ônus que foram impostos aos empregados para o acesso à justiça do trabalho após a reforma trabalhista; o aperfeiçoamento do acesso à justiça por meio da educação em direitos humanos, sendo abordada a questão do direito insurgente, e finalizando com o tratamento do problema do acesso à justiça no estado do Pará a fim de suscitar a necessidade de políticas publicas específicas.

Encerrou-se com novas discussões conduzidas pelos coordenadores do GT, sendo destacada a questão da importância de se (re)compreender o positivismo jurídico como um meio de controle das instituições judiciárias, e da interpretação da Lei, no sentido de se impedir que o sistema jurídico aberto crie restrições e instabilidades quanto a aplicação do Direito. Por sua vez, também se advertiu a respeito dos problemas políticos que afetam o Direito, sobretudo lembrando a redação do atual Código de Processo Civil, sua proposta inicial e seu estágio atual, após as alterações posteriores à sua promulgação, exemplificando com o efeito suspensivo recursal introduzido pelo artigo 1012 CPC/15.

É nosso desejo que a leitura dos trabalhos possam reproduzir, ainda que em parte, a riqueza e satisfação que foi para nós coordenar este Grupo, momento singular de aprendizado sobre o tema. Assim, é com muita felicidade que apresentamos a toda sociedade jurídica a presente

obra, que certamente será bastante importante para futuras pesquisas a partir dos inúmeros ensinamentos aqui presentes.

Coordenadores:

Prof. Dr. Benedito Cerezzo Pereira Filho - UNB

Prof. Dr. Luiz Fernando Bellinetti – UEL

Profa. Dra. Silzia Alves de Carvalho - UFG

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A HARMONIA E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES, OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A JUDICIALIZAÇÃO COMO MECANISMO DE INCLUSÃO EM UM ESTADO COM IMENSIDÃO CONTINENTAL

THE HARMONY AND INDEPENDENCE OF POWERS, FUNDAMENTAL RIGHTS AND JUDICIALIZATION AS A MECHANISM OF INCLUSION IN A STATE WITH CONTINENTAL IMMENSION

Marcones José Santos da Silva [1]

Resumo

O artigo objetiva refletir sobre a judicialização da saúde pública no Pará, um Estado continental, dentro da harmonia e independência entre os poderes estabelecidos pela Constituição. A análise é baseada em dados obtidos junto ao Ministério da Saúde e Conselho Nacional de Justiça, das ações judiciais em matéria de saúde pública. No estudo observa-se que é crescente o número de pessoas que recorrem ao Poder Judiciário em busca do direito aos serviços de saúde, ainda carentes de acesso e qualidade, no Pará, principalmente, em decorrência da vastidão territorial e geografia.

Palavras-chave: Judicialização, Direito à saúde, Independência dos poderes, Estado pará

Abstract/Resumen/Résumé

The article aims to reflect on the judicialization of public health in Pará, a continental state, within the harmony and independence between the powers established by the Constitution. The analysis is based on data obtained from the Ministry of Health and the National Council of Justice, from judicial actions in the field of public health. In the study it is observed that the number of people who resort to the Judiciary Power in search of the right to health services, still lacking in access and quality, in Pará, mainly due to the vastness of territory and geography, is increasing.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judiciary, Right to health, Independence of powers, State pará

[1] Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Pará - UFPA e mestrando em Direitos Fundamentais pela Universidade da Amazônia - UNAMA.

INTRODUÇÃO:

A judicialização no Brasil, para efetivar a realização da justiça, tem sido objeto de debate no âmbito do direito fundamental à saúde e também quanto à aplicação do princípio constitucional da separação dos poderes. Entende-se por judicialização a crescente provocação do judiciário para que atue garantindo o cumprimento de um direito já assegurado constitucionalmente, podendo tal ação suprir uma lacuna que o Poder Legislativo ou o Poder Executivo deixou de promover ou mesmo conferir novos entendimentos jurisprudenciais, a partir de problemas identificados em casos concretos.

Neste artigo buscamos realizar uma análise sobre as intervenções do Poder Judiciário nas ações do Poder Executivo, na prestação de serviços de saúde pública, através de ações judiciais ingressadas através da Defensoria Pública, advogados particulares e, até mesmo, pelo Ministério Público, no Estado do Pará, o segundo maior estado brasileiro, com a exposição de dados do Ministério da Saúde e do Conselho Nacional de Justiça/CNJ.

Objetiva-se aqui instigar a reflexão sobre a linha tênue vivenciada pelo Poder Judiciário entre amparar o jurisdicionado e não ultrapassar os limites da harmonia e independência dos poderes, e expor o agravamento da inclusão do administrado em políticas públicas no Estado do Pará, cuja territorialidade ultrapassa inúmeros países. E aqui indagamos, é possível o Poder Judiciário caminhar nesta baliza, entregando direitos fundamentais e cumprindo deveres constitucionais?

1. A EXCEPCIONAL INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA ATUAÇÃO DO PODER EXECUTIVO:

Sempre que se analisa uma decisão judicial impondo ao Poder Executivo uma obrigação sobre a realização de políticas públicas, seja em caso pontual ou em demandas coletivas, surgem os questionamentos sobre os limites da atuação do Poder Judiciário nesta tênue linha que o separa do primeiro. Em primeira visão surge a norma inserta no artigo 2º da Constituição Federal:

> "Art. 2º São Poderes da União, **independentes e harmônicos entre si**, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário." (grifos dos autores)

Em comentário ao artigo supra, ensina **MENDES (2008)[1]:**

> "Para avaliarmos a importância desse principio, nada melhor que invocar as palavras de Montesquieu, um dos seus formuladores e, certamente, o maior responsável pela sua expansão na vaga do constitucionalismo que tomou conta do Ocidente a partir do Século das Luzes: cansado.
> 'Tudo estaria perdido se o mesmo homem ou o mesmo corpo dos principais ou dos nobres, ou do povo, exercesse esses três poderes: o de fazer as leis, o de executar as resoluções públicas, e o de julgar os crimes ou as divergências dos indivíduos'.
> A partir dessa enfática formulação, cujas origens são mais antigas do que se possa imaginar, o principio da separação dos poderes adquiriu o status de uma forma que virou substância no curso do processo de construção e de aprimoramento do Estado de Direito, a ponto de servir de pedra de toque para se dizer da legitimidade dos regimes políticos, como se infere do célebre artigo XVI da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, onde se declara que não tem constituição aquela sociedade em que não estejam assegurados os direitos dos indivíduos, nem separados os poderes estatais.
> Na Constituição do Brasil, esse princípio, que esta estampada no seu art. 2º, onde se declarara que são Poderes da União – independentes e harmônios – o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, é de tamanha importância que possui o status de cláusula pétrea, imune, portanto, a emendas, reformas ou revisões que tentem aboli-lo da Lei Fundamental."

Sintetizando as origens da repartição dos poderes colacionamos a doutrina de **MOREIRA (1999)**[2]:

> "Aristóteles, já na antigüidade, em sua Política, lançou aquela que seria a base de uma teoria acerca da separação das funções do Estado. Na concepção aristotélica o governo dividia-se em três partes: a que deliberava acerca dos negócios públicos; a que exercia a magistratura (uma espécie de função executiva) e a que administrava a Justiça.
> John Locke (Ensayo sobre el gobierno civil) e Rosseau (Du contrat social) também contribuíram para a construção da "separação de poderes" tendo a mesma sido realmente definida e divulgada por Montesquieu em seu De l'esprit des lois, transformando-se, assim, numa das mais importantes doutrinas políticas de todos os tempos, alçada à categoria de princípio fundamental da organização política liberal, consagrado pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (art. 16)."

Conclui o jurista na mesma obra:

> "O poder político exercido por uma pluralidade de órgãos deve, necessariamente, pautar-se por normas de lealdade constitucional de forma que seus titulares, em regime de cooperação, realizem os objetivos traçados na Constituição Federal.
> Ocorre que isto só é possível se existir respeito mútuo, restando afastada toda e qualquer forma de retaliação gratuita. É sabido que as instituições são maiores que os homens. Estes passam, aquelas devem subsistir independentes e harmônicas como vislumbrou Montesquieu."

Precedentes do Poder Judiciário propagam a autonomia dos Podres, sob pena de violar-se o preceito constitucional estampado no art. 2º da CF, como já bem decidiu o **STF** no julgado abaixo:

---

[1] GILMAR FERREIRA MENDES *in* Curso de Direito Constitucional, Saraiva, 3ª Edição, p. 155.
[2] http://jus.uol.com.br/revista/texto/60/montesquieu-acm-velloso-e-fhc

> AGRAVO DE INSTRUMENTO - IOF/CAMBIO - DECRETO-LEI 2.434/88 (ART. 6.) - GUIAS DE IMPORTAÇÃO EXPEDIDAS EM PERIODO ANTERIOR A 1. DE JULHO DE 1988 - INAPLICABILIDADE DA ISENÇÃO FISCAL - EXCLUSAO DE BENEFICIO - ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOCORRENCIA - NORMA LEGAL DESTITUIDA DE CONTEUDO ARBITRARIO - ATUAÇÃO DO JUDICIARIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - INADMISSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.
> - A isenção tributaria concedida pelo art. 6. do DL 2.434/88, precisamente porque se acha despojada de qualquer coeficiente de arbitrariedade, não se qualifica, tendo presentes as razoes de política governamental que lhe são subjacentes, como instrumento de ilegítima outorga de privilégios estatais em favor de determinados estratos de contribuintes. A concessão desse beneficio isencional traduz ato discricionário que, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Público, destina-se, a partir de critérios racionais, lógicos e impessoais estabelecidos de modo legitimo em norma legal, a implementar objetivos estatais nitidamente qualificados pela nota da extrafiscalidade. - **A exigência constitucional de lei formal para a veiculação de isenções em matéria tributaria atua como insuperável obstáculo a postulação da parte recorrente, eis que a extensão dos benefícios isencionais, por via jurisdicional, encontra limitação absoluta no dogma da separação de poderes**. **Os magistrados e Tribunais - que não dispõem de função legislativa - não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, o beneficio da exclusão do crédito tributário em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem da isenção**. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivaleria, em última analise, **a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional esta que lhe recusou a própria Lei Fundamental do Estado**. E de acentuar, neste ponto, que, em tema de controle de constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só atua como legislador negativo (RTJ 146/461, rel. Min. CELSO DE MELLO). [...][3] (grifos dos autores)

Em outros julgados, igualmente versando sobre a impossibilidade do Poder Judiciário adentrar na seara de competência do Poder Executivo, temos as seguintes decisões:

> APELAÇÃO. ação civil pública Prefeitura Municipal de Caraguatatuba pavimentação da Avenida Gaspar de Souza o Poder Judiciário não pode intervir na discricionariedade do Poder Executivo, sob pena de afrontar o princípio da separação dos poderes, previsto no artigo 2º, da CF Recurso improvido.[4]

> I - Embargos declaratórios. Inocorrência de omissão. Falta dos requisitos legais do artigo 535 do Código de Processo Civil. Inexistência de omissão no julgado. Função de preqüestionamento. II - Ação Civil Pública. Acréscimo de leitos normais e de UTIs (Unidades de Tratamento Intensivo) em hospitais públicos. Impossibilidade. Intromissão constitucionalmente vedada na esfera de competência do Executivo, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes. Sentença de procedência. Recursos - oficial e voluntário - providos III-Embargos rejeitados.[5]

> AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INSTITUIÇÃO E MANUTENÇÃO DE ABRIGO PARA MENORES. DISCRICIONARIEDADE.

[3] AI 142348 AgR/MG - MINAS GERAIS. Relator(a): Min. CELSO DE MELLO. Julgamento: 02/08/1994. Órgão Julgador: Primeira Turma. DJ 24-03-1995 PP-06807 EMENT VOL-01780-03 PP-00407

[4] TJSP – Processo n.º 0008848-74.2009.8.26.0126. Apelação. Relator: Franco Cocuzza. Órgão julgador: 5ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 31/01/2011. Data de registro: 03/02/2011

[5] TJSP– Processo n.º 990.10.282292-3/50000. Relator: Guerrieri Rezende. Comarca: Bauru. Órgão julgador: 7ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 29/11/2010. Data de registro: 10/12/2010

> INGERÊNCIA INDEVIDA DO PODER JUDICIÁRIO NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. IMPROCEDÊNCIA. SENTENÇA CONFIRMADA. - Em sede de AÇÃO CIVIL PÚBLICA, não se poderia acolher a pretensão autora, determinando o Poder Judiciário ao Administrador PÚBLICO municipal instituição e manutenção de abrigo para menores, sob pena de ingerência indevida da função administrativa, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.[6]

Assim, prima face, o Poder Judiciário apresenta-se como poder distante da consecução das políticas públicas em todas as suas áreas, até mesmo em matéria de saúde pública, por força dos muros limítrofes edificados constitucionalmente apartando cada um dos três poderes.

2. A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA GARANTIA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS NA SEGURANÇA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS:

Se por um lado, como acima visto, temos a independência e harmonia entre os Poderes como uma máxima de sustentação e equilíbrio do Estado, por outra ponta não podemos fechar as passagens para as necessidades do indivíduo na prestação de políticas públicas, especialmente nas ações de saúde voltadas ao atendimento de demandas graves e emergenciais.

Na ADPF nº 45/DF, que atacava veto presidencial a dispositivo que previa que somente os gastos diretos em Ações em Saúde contaria para o mínimo constitucional de 15% de investimento em Saúde, assim assentou o Voto do Ministro Celso de Mello, já abrindo àquele momento um novo horizonte para a atuação do Judiciário em matéria de políticas públicas, dizendo:

> É certo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário - e nas desta Suprema Corte, em especial - a atribuição de formular e de implementar políticas públicas (JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, 'Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976', p. 207, item n. 05, 1987, Almedina, Coimbra), pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo.
> Tal incumbência, no entanto, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático.

[6] TJMG - Processo: 1.0499.08.009133-7/001(1). Númeração Única: 0091337-16.2008.8.13.0499 Relator: Des. ARMANDO FREIRE. Data do Julgamento: 15/03/2011. Data da Publicação: 06/05/2011

Assegura a Constituição uma reserva de harmonia e independência entre os poderes. No entanto, por outro vértice, deve o Estado enxergar o cidadão, aquele que precisa, o que é destinatário das políticas públicas, aquele que só tem a sombra da mão do Estado para entregar sua sobrevivência. É o indivíduo que dá sentido e fundamenta a existência do Estado e que invariavelmente tem que se socorrer dos serviços públicos essenciais.

Em outro julgado do STF, agora no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 410715/SP, ocorreu o aprofundamento do debate iniciado na ADPF nº 45/DF e propôs a Corte os seguintes critérios para a judicialização das políticas públicas:

> a) deve ser constitucionalizada e relacionada a direitos fundamentais; e
> b) deve haver omissão estatal ou prestação deficiente desta política pública;

Do STJ nasceu o julgado abaixo, que ressurge em diversas decisões sobre a judicialização da saúde pública:

> ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. DIREITO SUBJETIVO. PRIORIDADE. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. ESCASSEZ DE RECURSOS. DECISÃO POLÍTICA. RESERVA DO POSSÍVEL. MÍNIMO EXISTENCIAL. A vida, saúde e integridade físico-psíquica das pessoas é valor ético-jurídico supremo no ordenamento brasileiro, que sobressai em relação a todos os outros, tanto na ordem econômica, como na política e social. 2. O direito à saúde, expressamente previsto na Constituição Federal de 1988 e em legislação especial, é garantia subjetiva do cidadão, exigível de imediato, em oposição a omissões do Poder Público. O legislador ordinário, ao disciplinar a matéria, impôs obrigações positivas ao Estado, de maneira que está compelido a cumprir o dever legal. 3. A falta de vagas em Unidades de Tratamento Intensivo-UTIs no único hospital local viola o direito à saúde e afeta o mínimo existencial de toda a população local, tratando-se, pois, de direito difuso a ser protegido. Em regra geral, descabe ao Judiciário imiscuir-se na formulação ou execução de programas sociais ou econômicos. Entretanto, como tudo no Estado de Direito, as políticas públicas se submetem a controle de constitucionalidade e legalidade, mormente quando o que se tem não é exatamente o exercício de uma política pública qualquer, mas a sua completa ausência ou cumprimento meramente perfunctório ou insuficiente. A reserva do possível não configura carta de alforria para o administrador incompetente, relapso ou insensível à degradação da dignidade da pessoa humana, já que é impensável que possa legitimar ou justificar a omissão estatal capaz de matar o cidadão de fome ou por negação de apoio médico-hospitalar. A escusa da "limitação de recursos orçamentários" frequentemente não passa de biombo para esconder a opção do administrador pelas suas prioridades particulares em vez daquelas estatuídas na Constituição e nas leis, sobrepondo o interesse pessoal às necessidades mais urgentes da coletividade. O absurdo e a aberração orçamentários, por ultrapassarem e vilipendiarem os limites do razoável, as fronteiras do bom-senso e até políticas públicas legisladas, são plenamente sindicáveis pelo Judiciário, não compondo, em absoluto, a esfera da discricionariedade do Administrador, nem indicando rompimento do princípio da separação dos Poderes. A realização dos Direitos Fundamentais não é opção do governante, não é resultado de um juízo discricionário nem pode ser encarada como tema que depende unicamente da vontade política. Aqueles direitos que estão intimamente ligados à dignidade humana não podem ser limitados em razão da escassez quando esta é fruto das escolhas do administrador. [7]

[7] STJ-REsp. 1.185.474/SC, Relator: Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29/4/2010

Deste modo, ocorrendo a não-prestação de atendimento de uma política pública assentada em direito fundamental ou atendida esta de forma deficiente, abre-se caminho para a intervenção jurisdicional sempre que apresentada a suplica ao Poder Judiciário.

Inegavelmente os casos mais consolidados nas mesas do Judiciário se reportam às demandas para o atendimento em saúde pública, no fornecimento de medicamentos, de tratamentos, entrega de próteses e até mesmo na execução de obras de saneamento básico, o que expõe a inexistência de uma efetiva inclusão até mesmo nesta área tão básica e essencial.

Gamboa Lizano (2019)[8] anota a evolução histórica da consciência das políticas em saúde até alcançada a realidade do contexto atual, vejamos o que escreve:

> Historicamente, a primeira aparição do termo Promoção da Saúde (PS) foi em 1920, quando, de acordo com Winslow, surgiram esforços de organização comunitária para alcançar políticas que melhorassem as condições de saúde e programas educacionais para a população (CZERESNIA; FREITAS, 2009, p.21).
> [...]
> O termo PS como o entendemos hoje em dia, surgiu há mais de 30 anos com a 1ª Conferência Internacional de Promoção da Saúde, em Ottawa, Canadá (OMS, 1986), a qual foi um marco na história da PS, entendendo a mesma como uma estratégia para fornecer às pessoas os recursos para melhorar sua saúde e exercer mais controle sobre ela, a fim de alcançar o maior bem-estar. Também, definiu as cinco áreas de ação da PS: construir políticas públicas saudáveis, criar ambientes favoráveis, fortalecer ações comunitárias, desenvolver habilidades pessoais e reorientar os Serviços de Saúde.

Transcorridas décadas, a dependência da mão estatal aumentou tanto horizontalmente, pela ampliação do número de usuários necessitados, quanto verticalmente, pelo extensão das áreas atendidas, das mais básicas acolhidas na rede primária até as mais complexas, como os tratamentos oncológicos.

Foi neste cenário de deficiência da prestação de políticas públicas eficientes em saúde, aliado ao crescente número de usuários necessitados da prestação estatal, que se criou um verdadeiro mecanismo de acionamento do Ente Público para atendimento tanto do usuário nas demandas individuais quanto nas demandas de interesse coletivo, como na implantação de serviços especializados na rede de atendimento.

[8] GAMBOA LIZANO, V. Práticas de promoção da saúde no contexto da atenção primária no Brasil e no mundo. APS EM REVISTA, v. 1, n. 1, p. 50-61, 18 mar. 2019.

Defensorias (da União e dos Estados) e o Ministério Público abriram suas portas e janelas – e não poderiam agir diversamente – para receber pleitos de usuários necessitados do amparo do Estado, na entrega de medicamentos, exames e próteses e na disponibilização de tratamento na própria rede, ou fora do domicílio do usuário ou mesmo em prestadores fora da rede pública. Por conseguinte, o Judiciário teve que se aparelhar e se preparar para o trato de demandas técnicas e especializadas em saúde.

Constatando a evolução destas demandas judiciais em saúde pública o Conselho Nacional de Justiça expediu a Recomendação Nº 31, de 30/03/2010, que recomenda aos Tribunais a adoção de medidas visando a melhor subsidiar os magistrados e demais operadores do direito, para assegurar maior eficiência na solução das demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde e a Resolução Nº 107, de 06/04/2010, que institui o Fórum Nacional do Judiciário para monitoramento e resolução das demandas de assistência à saúde. Tamanho foi o progresso da atuação do Judiciário em demandas envolvendo execução de políticas públicas de saúde pelo Estado que o atual presidente do STF, ministro Dias Toffoli concedeu entrevista ao periódico CONJUR com a seguinte estampa: Magistrados não podem administrar o orçamento da saúde.[9]

Igualmente visando dar cumprimento às decisões judiciais, geralmente por liminares, o Poder Executivo organizou-se através de comissões interdisciplinares destinadas ao recebimento das determinações e imediato cumprimento, com a posterior entrega de resposta ao Judiciário comunicando o atendimento da ordem e apresentando novas sugestões para o aperfeiçoamento da prestação ao usuário. Estas comissões envolvem, como regra, as pastas de saúde pública e respectivas procuradorias da União, Estado e Município, conforme o ente acionado, ou os três em conjunto, em razão da tripartição das responsabilidades exercidas solidariamente por estes entes da Federação.

No documentário JUDICIALIZAÇÃO NA SAÚDE o Conselho Nacional de Secretários de Saúde (CONASS) e Conselho Nacional de Justiça debatem a questão das ações judiciais na saúde, e citam experiências práticas de gestores das pastas de saúde em Estados diversos, os quais assim manifestam:

[9] https://www.conjur.com.br/2019-mar-18/magistrados-nao-podem-administrar-orcamento-saude-toffoli

O secretário estadual de Saúde de São Paulo, David Uip, declarou que a proximidade com o Conselho Nacional de Justiça é uma alternativa para tratar do problema da judicialização. Segundo ele, o estado de São Paulo já tem trabalhado nesse sentido. Uip explicou que recentemente foi firmado um convênio com a Universidade de São Paulo (USP). Na parceria a instituição emitirá pareceres sobre a eficácia de remédios que a Justiça obrigar o Estado a fornecer, em conformidade com as atuais políticas públicas de saúde e de assistência farmacêutica. "Firmaremos outros convênios com universidades no interior do estado para termos retaguarda daquilo que, à princípio, não temos evidências científicas necessárias. É fundamental termos um fórum técnico de discussão para buscar alternativas que solucionem essas questões", afirmou.

Já a secretária de Estado da Saúde do Amapá, Renilda Costa, falou sobre a implantação do NAT no âmbito da SES/AP. "Nós tínhamos apenas uma ouvidoria e juntamos a ela esse núcleo técnico que vai atuar como porta de entrada para a solução das demandas de saúde, na busca de evitar a geração de processos judiciais". De acordo com a secretária já houve a diminuição em 70% do número de novas ações. Só tenho a parabenizar essa ação do CNJ", disse.

[...]

De acordo com o secretário de Estado da Saúde do Pará, Vítor Manoel de Jesus, houve diminuição significativa de demandas judiciais após a instalação do Comitê Interinstitucional de Resolução Administrativa de Demandas da Saúde (Cirads), que conta com a participação de dez órgãos, incluindo o Tribunal de Justiça do estado. Ele explicou que o comitê conta também com o referencial de grupos de médicos e de outros profissionais que dão subsídios para casos não constem nas notas técnicas.

O secretário disse ainda ser fundamental inserir no debate outros atores do sistema de saúde, a fim de alargar o entendimento sobre o problema. "Os municípios, os prestadores filantrópicos e privados que prestam serviço ao SUS e as representações das entidades de classe têm de ser ouvidos. É fundamental ter melhor entendimento entre aquilo que está disposto em dispositivos legais, com a efetiva prática do exercício das atividades e ações que dispomos para atender a população", concluiu.

Para Fausto Pereira dos Santos, então secretário de Estado da Saúde de Minas Gerais, a principal questão em relação à judicialização é capacidade de interação com o conjunto das instituições que estão envolvidas no processo. "Não existe mágica para resolver esse problema. É só definitivamente a questão do diálogo, das diversas experiências exitosas que podem ser estendidas para o país e adequadas às realidades das regiões. Esse é o caminho a meu ver". Segundo ele é fundamental aumentar a capacidade de interação para a obtenção de melhores resultados, como por exemplo, a parceria com as universidades e outras instâncias que possam melhorar o processo da base técnica da decisão.

[...]

Humberto Fonseca, secretário estadual de Saúde do Distrito Federal, afirmou que há uma tendência no Judiciário e nos órgãos de controle pela responsabilização criminal do secretário de saúde. "No Distrito Federal nós temos percebido isso em relação não só contra os secretários, mas também contra os diretores de hospital, os superintendentes, os gerentes etc. Todos estão recebendo notificações pessoais em relação às suas ações, isso independentemente de haver demonstração de dolo ou de má fé o que gera um grau de instabilidade tão grande que o gestor tem medo de tomar ações legítimas de gestão que são boas para a população, com receio de ter responsabilização pessoal. Essa tendência é extremamente cruel, porque não só é injusta com a pessoa do gestor, como engessa a gestão", alertou.

Consolidada, pois, a atuação do Poder Judiciário na prestação de serviços e insumos de saúde pública a todos os usuários, por consequência da natureza universal do sistema único de saúde adotada pelo Brasil e como fruto da inexistente ou ineficiente de pronta entrega destas ações.

3. A SAÚDE PÚBLICA NO CONTINENTAL ESTADO DO PARÁ:

Adotamos no Brasil o Sistema Único de Saúde, que institui o atendimento universal e gratuito a todos, indistintamente, através de responsabilidade solidária e inerente da União, Estados e Municípios, que são mantenedores e executores de serviços em saúde. Contudo, o modelo idealizado pela Constituição e regulamentado pela Lei nº 8.080/90 não é o realizado. O peso dos serviços em saúde é padecido pelo ente federativo menor, o município, a quem cumpre a execução destes, sem a devida contraprestação da União.

Esta estrutura uniforme de gestão e de atendimento de serviços de saúde pública é composta pelas unidades municipais e estaduais, publicas e particulares credenciadas, distribuídas por todo o território, as quais se vinculam por pactuações que permitem o atendimento de todos os usuários, independente da procedência, com o ressarcimento pecuniário da unidade que atenda usuários de outras origens.

No Pará a rede pública de saúde tem elementos complicadores peculiares, o continental território e os distanciamentos entre as microrregiões, separadas por estradas precárias e por grandes rios, condições não atrativas para profissionais e empresas médicas, que consecutivamente optam por se encravarem na Capital do Estado. Exemplos como as Cidades da mesorregião do Marajó, interligadas com Belém unicamente por rios ou quando muito por precário e caríssimo transporte aéreo, expõem as razões pelas quais são escassos os profissionais de saúde que se disponibilizam a residir nestas remotas municipalidades.

As distinções dos municípios do Pará já são emblematicamente conhecidas, como no caso de Afuá-PA, em que a locomoção de pacientes é feita por “bicilância” (junção de bicicleta e ambulância. Também consequente da grandiosa hidrografia os municípios paraneses ribeirinhos adotam o transporte regular de pacientes por “ambulanchas” (embarcações adaptadas para ambulâncias). Dados estes que exteriorizam o que é fazer políticas pública no Pará em matéria de Saúde.

Em consequência, os serviços especializados de alta complexidade estão centralizados em Belém, enquanto os demais municípios da região metropolitana e do interior detém capacidade estrutural e de mão de obra somente, e quando muito, para as áreas de atendimento básico e de média complexidade.

Essa formatação centralizada de serviços especializados de alta complexidade na Capital do Estado constrói uma relação de dependência das redes municipais do Estado em relação às unidades do Município de Belém, criando uma demanda de usuários que batem as portas do judiciário em busca de decisões determinando seus tratamentos fora dos seus municípios de moradia, modalidade que gerou um programa nominado de TFD - Tratamento Fora do Domicílio, objeto de considerável percentual da demanda judicializada. Então, como poderia o julgador decidir negativamente na hora de determinar cotidianamente que municípios nestes rincões façam a locomoção de pacientes para atendimento nas distantes unidades especializadas?

Alie-se a isto a incapacidade financeira dos municípios do interior para atender às próprias demandas de saúde públicas geradas pelos seus munícipes, estes dependentes da rede SUS por não terem condições de arcar com os custos ou mesmo por não haver opções de médicos, clínicas ou hospitais privados.

Segundo dados do Ministério da Saúde[10] vasto número dos domicílios paraenses é desprovido de estrutura própria de saneamento adequado, servidos por fossas rudimentares ou simplesmente valas, e sem fornecimento de água em condições ideais de consumo. Fatores que materializam a gravidade dos problemas de saúde desde a raiz e com soluções que demandariam muitos anos e muitos recursos.

Neste cenário de insuficiência de recursos públicos e tudo mais estão os municípios paraenses com pires na mão ano após ano nas célebres marchas dos prefeitos em Brasília, quando pressionam a União por maiores aportes de verbas, sem resultados efetivos até aqui, o que perpetua uma situação de caos na mais vital seara dos direitos sociais.

[10] www.datasus.gov.br/DATASUS

Sobre a gravidade do status dos municípios dentro das engrenagens do pacto federativo, informações do Senado[11] assinalam que:

> O pacto federativo estabelecido na Constituição de 1988 foi, em muito, baseado no princípio da descentralização político-administrativa. No contexto de redemocratização do país, os constituintes rejeitaram a centralização que vigorou no regime militar e deram especial destaque ao papel dos municípios. Para que os governos locais pudessem oferecer saúde, educação e outras ações sociais, além de fazer investimentos de urbanização considerando a realidade específica da população, foram concedidas competências tributárias e aumentadas as transferências do governo federal para os níveis subnacionais.
>
> Nas décadas seguintes, porém, o cenário fiscal foi marcado pela reconcentração de receitas no âmbito federal, seja pela criação de tributos na forma de contribuições que não são compartilhadas, seja por políticas de renúncia fiscal sobre os impostos compartilhados. Além disso, cresceu a dependência dos municípios em relação às transferências federais e os estados viram diminuir sua importância relativa em meio à guerra fiscal e ao crescente endividamento. A repartição da receita tributária entre os entes federados é parte tão destacada nos debates que, por vezes, chega a se confundir com o próprio pacto federativo.
>
> O tema esteve presente no encontro promovido pelo Senado e pela Câmara com governadores, em maio, e com prefeitos, em junho. Na Carta pelo Fortalecimento da Federação, redigida após o encontro com os governadores, e na Carta pelo Fortalecimento dos Municípios, fruto do encontro com os prefeitos, todos concordaram que há divisão desigual dos recursos tributários, concentrados nas mãos da União, em paralelo à delegação crescente de obrigações sem a previsão de fontes para o financiamento.
>
> Relatório do Tribunal de Contas da União (TCU) apontou que, entre 2008 e 2012, estados e municípios arcaram com 58% da desoneração do Imposto de Renda (IR) e do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) promovida pelo governo federal. Com isso, deixaram de receber R$ 190,11 bilhões em repasses nos fundos de participação.

Inquestionavelmente caótica a realidade dos municípios quando se versa sobre o planejamento e a execução de políticas públicas, por falta de lastro econômico-financeiro para este mister finalístico. Como não detém escolhas quanto a executar ou não ações em saúde pública, os municípios brasileiros vêm se arrastando em serviços precários, improvisados, e no âmbito de saúde primária, quando muito em média complexidade.

Notamos na conjuntura uma incongruência, uma ineficiência. Na maioria dos casos a judicialização principia pela omissão de atendimento ou atendimento precário por falta de recursos financeiros pelos municípios, mas finaliza com uma ordem judicial determinando, por exemplo, que o ente público transfira o usuário/paciente para realização de tratamento na Capital do Estado, gerando nesta fase o custo com mobilização e deslocamento

[11] https://www12.senado.leg.br/emdiscussao/edicoes/pacto-federativo/partilha-dos-tributos

do jurisdicionado. Imagine-se esta locomoção na hipótese de pacientes de municípios situados no extremo sul ou extremo oeste do Pará, cujas distâncias podem ultrapassar os mil quilômetros. O custo de transporte onera mais do que o próprio tratamento do paciente, e o município que não tinha recursos para o tratamento do usuário ao final terá que dispender mais recursos pra a transferência deste.

É com este ambiente que nasce um ciclo vicioso com a seguinte composição: os municípios não têm condições estruturais, nem pessoal e muito menos capacidade financeira de entregar serviços de saúde pública de forma íntegra. Não atendidos da forma necessitada, os usuários buscam apoio das Defensorias e do Ministério Público, que levam a reclamação ao Judiciário, que concede decisões determinando que os municípios entreguem os serviços de saúde necessitados. Para obter atendimento pelo Poder Executivo o usuário tem cada dia mais percorrido a via *crucis* dos corredores do Judiciário, um caminho alongado não concebido em nossa Constituição pelo Legislador Originário.

4. DADOS DA REALIDADE DA SAÚDE PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ:

Após consulta ao Ministério da Saúde, representação no Pará, verificamos que não existe um levantamento das ações judiciais em saúde no Estado do Pará. Entretanto, o Ministério vem disponibilizando aos estados e municípios a plataforma web S-Codes, sistema que permite traçar o panorama real da judicialização em todo o país. A medida é uma resposta ao crescimento de ações judiciais em saúde.

O S-Codes foi elaborado e implantado em 2005 pelo governo do Estado de São Paulo. A necessidade da ferramenta foi apontada durante as reuniões realizadas pelo Grupo de Trabalho (GT) de Judicialização, coordenado pela Consultoria Jurídica do Ministério da Saúde, em parceria com o Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (CONASEMS) e o Conselho Nacional de Secretários de Saúde (CONASS).

O GT foi criado pelo então Ministro da Saúde, Ricardo Barros, com o objetivo de identificar as principais questões que envolvem a judicialização no Brasil. Entre os pontos em discussão, estava o impacto financeiro aos cofres públicos nas três esferas. O S-Codes é um sistema de informações que visa controlar e gerenciar demandas judiciais e solicitações administrativas relativas aos serviços de saúde.

A medida permitirá que o Ministério da Saúde, estados e municípios possam cruzar dados para identificar quem são os pacientes, médicos, prescritores e advogados que entram com ações judiciais, além dos juízes que emitem as sentenças. A ação visa, também, evitar possíveis fraudes relacionadas à judicialização em saúde.

5. DADOS DA JUDICIALIZAÇÃO NO BRASIL E ESTADO DO PARÁ:

O CNJ, em parceria com o Insper, desenvolveu trabalho nominado de JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL: PERFIL DAS DEMANDAS, CAUSAS E PROPOSTAS DE SOLUÇÃO, quando colheu dados em todo o Brasil sobre a intervenção do Judiciário em ações de políticas públicas em saúde, vejamos o gráfico gerado:

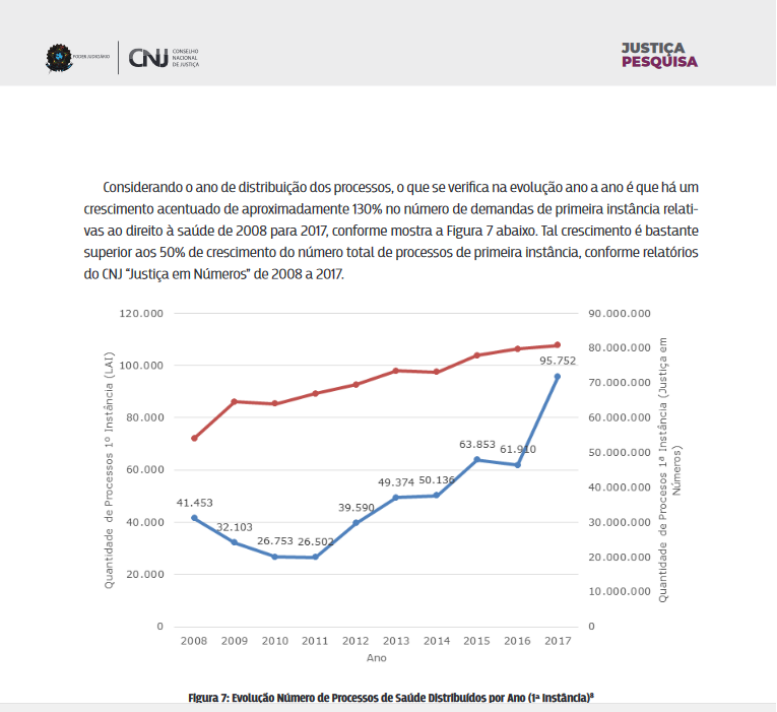


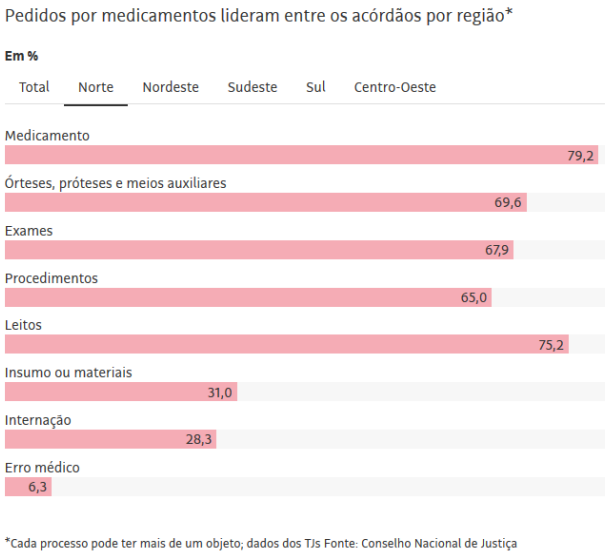
Figura 7: Evolução Número de Processos de Saúde Distribuídos por Ano (1ª Instância)[8]

Este mesmo trabalho dedica um tópico sobre o Estado do Pará, assim expondo:

> 3.3.1.2. PARÁ
> Diferente dos demais estados, a judicialização da saúde no Estado do Pará é marcada pela predominância de ações judiciais requerendo medicamentos e serviços que já são parte da política pública estadual. Como explica o Juiz Homero Lamarão, que atua como juiz de direito há 18 anos no Pará, e é atualmente o coordenador do Comitê Interinstitucional de Resolução Administrativa de Demandas de Saúde – CIRADS, a maior parte das ações em saúde são individuais (1 ação coletiva para 50 individuais) e, em sua maioria (7 em cada 10 ações) requerem "política pública", ou seja, medicamentos que já constam da RENAME, leitos e procedimentos que deveriam ser concedidos pelo estado.

> [...]
> A maior parte das decisões judiciais são favoráveis ao paciente e, em geral, requerem o cumprimento de tutelas de urgência e emergência. Em pesquisa realizada sobre a judicialização no estado entre os anos de 2010 e 2012, por exemplo, Oliveira (2013) aponta que do total de 145 propostas, apenas 10,32% não requeriam medidas liminares. Desse mesmo universo, 77,95% foram julgadas procedentes. Os prazos exíguos para o cumprimento dessas decisões e sentenças afetam o trabalho da SESPA, mas a atuação da PGE tem permitido flexibilização e maior diálogo com o Judiciário. Bloqueios orçamentários de recursos também ocorrem e muitas vezes não estão sob conhecimento da SESPA, que inicia processos de compra desnecessários, quando o bloqueio já se deu.

Quanto ao perfil das demandas, os trabalhos do CNJ sintetizaram no seguinte gráfico divulgado pela Folha/UOL[12]:



Nestes dados constatamos a insuficiência da oferta de serviços básicos e do fornecimento de insumos de saúde, bem como a diminuta estrutura das unidades hospitalares para abrigar o quantitativo de usuários, uma desproporção que nos leva a ter ações judiciais para ver-se asseguradas vagas em leitos. Em sua outra face estes números apresentam um país com elevado percentual de pessoas intensamente dependentes da estrutura estatal.

Numa leitura rasa, estes números ao mesmo tempo representam uma consequente majoração do papel institucional do Judiciário em ações de políticas públicas em saúde, de essência e competência primárias do Executivo, com riscos altos a um extrapolamento de ingerência do primeiro Poder neste último.

[12] https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2019/03/em-uma-decada-judicializacao-da-saude-publica-e-privada-cresce-130.shtml

No Pará estes números se repetem, mas com o agravamento de se ter uma geografia espaça e mal interligada, o que isola grande parcela de seus municípios e exclui um amplo número usuários do acesso ao sagrado direito à saúde, garantia constitucional distante na realidade do paraense. Lamentavelmente, a esta altura da história humana e de tanto avanço tecnológico ainda temos um ambiente de exclusão da mais vital política pública precisada pela humanidade e isto no Estado do Pará, exportador de riquezas minerárias e maior bacia hidrográfica, mundialmente reconhecido pelo seu potencial turístico.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS:

Por todo o exposto, a pergunta inicialmente oferecida, se a atuação do Judiciário na expedição de ordens ao Poder Executivo para execução de ações em saúde pública viola a Constituição na harmonia e independência dos Poderes, pode ser respondida com outra pergunta: não assegurar ao jurisdicionado a prestação de serviços minimamente dignos e essenciais (e quase sempre vitais) é a melhor postura a ser abraçada pelo primeiro Poder?

Citamos, oportuno, ainda como resposta, trecho de decisão do Ministro Celso de Mello (2019), com brilhante teor:

> "entre proteger a inviolabilidade do direito à vida e à saúde – que se qualifica como direito subjetivo inalienável a todos assegurado pela própria Constituição da República (art. 5º, "caput", e art. 196) – ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo, uma vez posta em perspectiva essa relação dilemática, que razões de ordem ético-jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: aquela que privilegia o respeito indeclinável à vida e à saúde humanas.[13]

No Pará, compreensivelmente, seria desproporcional e desarrazoado até mesmo debater momentaneamente a constitucionalidade da atuação do Judiciário em determinações voltadas ao atendimento de políticas públicas na área de saúde, destacadamente quando envolvida a vida do paciente/usuário, tornando a judicialização nesta seara um serviço essencial do Estado, sem o qual ocorreria a violação da dignidade da pessoa humana que fundamenta nosso país (CF, art. 1º, III).

[13] RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº 1.148.609/RIO GRANDEDO SUL, em 03 de abril de 2019.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988.

Mendes, Gilmar Ferreira. Curso de direito constitucional/Gilmar Ferreira Mendes,Paulo Gustavo Gonet Branco. – 3. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2009.

MOREIRA, Marcelo Silva. Montesquieu, ACM, Velloso e FHC: separação de poderes e suas perspectivas. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 4, n. 34, 1 ago. 1999. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/60>. Acesso em: 14 abr. 2019.

BRASIL. STF. AI 142348 AgR/MG - MINAS GERAIS. Relator(a): Min. CELSO DE MELLO. Julgamento: 02/08/1994. DJ 24-03-1995 PP-06807 EMENT VOL-01780-03 PP-00407. Disponível em: http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1530603. Acessada em: 14 abr. 2019.

TJSP. Processo n.º 0008848-74.2009.8.26.0126. Apelação. Relator: Franco Cocuzza. 5ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 31/01/2011. Data de registro: 03/02/2011. Disponível em: https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18015639/88487420098260126-sp?ref=serp. Acesso em: 14 abr. 2019.

TJSP. Processo n.º 990.10.282292-3/50000. Relator: Guerrieri Rezende. Comarca: Bauru. Órgão julgador: 7ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 29/11/2010. Data de registro: 10/12/2010. Disponível em: https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17902780/409586820078260071-sp/inteiro-teor-103842361?ref=juris-tabs. Acesso em: 14 abr. 2019.

TJMG. Processo: 1.0499.08.009133-7/001(1). Númeração Única: 0091337-16.2008.8.13.0499 Relator: Des. ARMANDO FREIRE. Data do Julgamento: 15/03/2011. Data da Publicação: 06/05/2011. Disponível em: https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=1&totalLinhas=2&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&numeroUnico=0091337-16.2008.8.13.0499&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar&. Acesso em: 14 abr. 2019.

STF. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL nº 45/DF. 2004. Disponível em: https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14800508/medida-cautelar-em-arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-45-df-stf. Acesso em: 14 abr. 2019.

STF. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 410715/SP. Disponível em: http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2183245. Acesso em: 14 abr. 2019.

STJ. REsp. 1.185.474/SC, Rel.: Ministro Humberto Martins, DJe 29/4/2010. Disponível em: http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1185474&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true. Acesso em: 14 abr. 2019.

GAMBOA LIZANO, V. Práticas de promoção da saúde no contexto da atenção primária no Brasil e no mundo. APS EM REVISTA, v. 1, n. 1, p. 50-61, 18 mar. 2019. Acesso em: 14 abr. 2019.

CONJUR. https://www.conjur.com.br/2019-mar-18/magistrados-nao-podem-administrar-orcamento-saude-toffoli. Acesso em: 14 abr. 2019.

CONASS. Disponível em: https://www.conass.org.br/consensus/judicializacao-na-saude/. Acesso em: 14 abr. 2019.

BRASIL. LEI Nº 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Diário Oficial da União de 20.9.1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm. Acesso em 14 abr. 2019.

BRASIL. Site. Ministério da Saúde. Disponível em: http://www.datasus.gov.br/DATASUS/index.php?area=02. Acesso em 14 abr. 2019.

BRASIL. Senado. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/emdiscussao/edicoes/pacto-federativo/partilha-dos-tributos. Acesso em 14 abr. 2019.

BRASIL. Ministério da Saúde, representação no Pará. Abr. 2019.

BRASIL. CNJ. Insper. JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL: PERFIL DAS DEMANDAS, CAUSAS E PROPOSTAS DE SOLUÇÃO. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2019/03/66361404dd5ceaf8c5f7049223bdc709.pdf. Acesso em 14 abr. 2019.

FOLHA/UOL. Em uma década, judicialização da saúde pública e privada cresce 130%. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2019/03/em-uma-decada-judicializacao-da-saude-publica-e-privada-cresce-130.shtml. Acesso em 14 abr. 2019.

STF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº 1.148.609/RIO GRANDEDO SUL, em 03 de abril de 2019. Disponível em: http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5511334. Acesso em 14 abr. 2019.