XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM HELDER CÂMARA

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS I

ANTONIO GOMES DE VASCONCELOS

SEBASTIÃO SÉRGIO DA SILVEIRA

JULIA MAURMANN XIMENES

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP
Secretário Executivo -Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borges – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direitos sociais e políticas públicas I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/ FUMEC/Dom Helder Câmara;
coordenadores: Antonio Gomes de Vasconcelos, Sebastião Sérgio Da Silveira, Julia Maurmann Ximenes – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-111-1
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direitos sociais. 3. Políticas públicas. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS I

Apresentação

A presente coletânea é produto da reunião dos trabalhos apresentados no Grupo de Trabalho Direitos Sociais e Políticas Públicas I, do XXIV Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação e Direito - CONPEDI, realizado na cidade de Belo Horizonte, nos dias 11 a 14 de novembro de 2.015.

Fruto do labor de mais de duas dezenas de pesquisadores, os trabalhos refletem um pouco de uma das mais palpitantes e instigantes páginas recentes do jovem Constitucionalismo Brasileiro.

É certo que a Constituição Federal de 1.988, que refundou a República Brasileira, destacou a cidadania e dignidade da pessoa humana como os fundamentos do novo estado que dela derivou (C.F., art. 1º, incisos II e II). Ao fazer opção dos valores humanos como o núcleo da na nova república, o Constituinte escreveu uma das mais avançadas cartas, que meritoriamente ficou conhecida como A Constituição Cidadã.

Além de destacar a cidadania e a dignidade humana como fundamentos da República, alçou como objetivos fundamentais do Estado Brasileiro a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; o desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e marginalização; a redução das desigualdades sociais e regionais; e, ainda, a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (C. F., art. 3º). Já nesse ponto, está projetado o embrião da segunda geração dos direitos humanos, que são previstos e garantidos ao longo de nossa Carta Republicana.

Em didática definição, André Ramos Tavares (Curso de Direito Constitucional. 10 ed. Rev. e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 837) sustenta que os direitos sociais são direitos de prestação ou direitos prestacionais, porque exigem do Poder Público uma atuação positiva, uma forma atuante de Estado na implementação da igualdade social, especialmente dos hipossuficientes. Assim, a concreção de tais direitos se vincula à existência de políticas públicas efetivas.

No momento atual da vida institucional de nosso país, vivemos o amadurecimento, a perplexidade e a angústia, diante da necessidade de cumprimento de muitos dos postulados

consagrados na nossa Constituição. Mesmo diante dos imensos avanços vivenciados nos últimos anos, o Brasil ainda é um país repleto de desigualdades sociais. Poucos compartilham a riqueza e muitos dividem o pouco que sobra. Lamentavelmente o gigantesco abismo que separa economicamente as classes sociais, também se repete em todas as outras áreas. A pátria não consegue garantir oportunidades para a maioria de seus filhos, na maioria das vezes, pela ausência ou deficiência de políticas públicas.

A letargia que assola o estado brasileiro na implementação de políticas públicas tipifica um comportamento juridicamente reprovável e implica em transgressão da própria Constituição Federal, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 1.484/DF, Rel. Min. Celso de Mello). É exatamente por essa razão que surgiu um ativismo judicial exacerbado, que hoje vem impondo ao poder executivo o cumprimento de muitas garantias e a implementação de política públicas para garantia de direitos sociais garantidos na Constituição.

Considerando estas premissas sobre a efetivação dos direitos sociais, os pesquisadores foram divididos em grupos, buscando alguma pertinência temática para os intensos debates após a apresentação dos trabalhos.

Um dos grupos abordou o direito à saúde, objeto de intenso debate acadêmico e de pesquisas que buscam enfrentar os limites e possibilidades da judicialização. Os resultados de pesquisas sobre políticas públicas específicas de saúde também foram apresentados.

Outro grupo abordou uma temática que tangencia várias pesquisas sobre direitos sociais: a proteção à mulher. As pesquisas abordaram desde a violência contra a mulher até as políticas públicas afirmativas.

A proteção ao meio-ambiente, o direito à moradia, a sustentabilidade e a urbanização foram objeto de pesquisas apresentadas, com frequência utilizando o estudo de caso.

Por fim, cumpre destacar uma última pertinência temática: a proteção social. O programa bolsa família e a inclusão de pessoas com deficiência foi objeto de intenso debate, encerrando as discussões do grupo de trabalho Direitos Sociais e Políticas Públicas I e retomando a discussão apresentada no início desta introdução: a necessidade de inclusão de muitos cidadãos que ainda não tem acesso efetivo aos direitos sociais previstos no texto constitucional de 88.

O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA EFETIVAÇÃO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO: (IN)EXISTÊNCIA DE DIÁLOGO ENTRE AS PARTES.

THE ROLE OF THE JUDICIAL BRANCH IN THE EFFECTIVENESS OF HEALTH PUBLIC POLICIES IN THE STATE OF ESPÍRITO SANTO: (NON)EXISTENCE OF DIALOGUE BETWEEN THE PARTIES.

Tainá Aguiar Junquilho
Marceli Stelzer Mondoni

Resumo

O direito fundamental à saúde, principalmente a partir da Constituição de 1988, insere-se no rol de direitos sociais que vêm sofrendo o processo de judicialização. Nesse contexto, o presente estudo teve por objetivo analisar a (in)existência de diálogo entre as partes envolvidas na judicialização da saúde no Estado do Espírito Santo. A pesquisa realizou-se por meio da avaliação de atuais mecanismos disponíveis para a realização de políticas públicas de saúde previstas no texto constitucional. Posteriormente, também foi avaliada a atuação do Núcleo de Assessoramento Técnico (NAT) aos Juízes no Estado do Espírito Santo. Também foi feita análise de caso da decisão proferida no Mandado de Segurança nº 0025675-15.2013.8.08.0000 (100130043811), com o intuito de avaliar como se desenvolveu, naquele processo, o procedimento de concessão de medicamento. Por fim, foram sugeridos alguns instrumentos que poderiam ajudar na efetiva concretização do direito fundamental à saúde. A partir de tais análises, percebeu-se que diante da falta de assessoramento técnico e principalmente tendo em vista a deficiência de comunicação existente entre o Poder Público e o Judiciário, muitas vezes realizam-se julgamentos precoces e onerosos a uma das partes. Todavia, os mecanismos do Novo Código de Processo Civil e do Núcleo de Assessoramento aos Juízes, são importantes instrumentos que objetivam promover a cooperação entre os atores sociais e que devem ser utilizados para que se concretize o fundamental diálogo entre as partes.

Palavras-chave: Direito à saúde, Judicialização da saúde, Concessão de medicamentos gratuitos pelo poder público, Diálogo entre as partes

Abstract/Resumen/Résumé

The fundamental right to health, especially from the 1988 Constitution on, is inserted in the list of social rights that have been going through the process of judicialization. In this context, the present study had as its goal to analyze the (non)existence of dialogue between the parties involved in the judicialization of health in the state of Espirito Santo. The research was made by the evaluation of the mechanisms currently available to the fulfillment of health public policies set by the constitution. After that, the participation of the Center of Technical Support with the judges in the State of Espirito Santo was also evaluated. A case analysis

was also conducted on the entered decision on the Court Injunction nº 0025675-15.2013.8.08.0000 (100130043811), looking to evaluate how the process of granting the medication took place. Lastly, some instruments that could effectively help in the concretion of the fundamental right to health were suggested. Through these analysis, it was perceived that with the lack of Technical Support and especially in sight of the disability of communication between the Public and the Judicial Branches, many times premature and onerous judgments are made to one of the parties. However, the mechanisms on the New Code of Civil Procedures and the Center of Technical Support for Judges are important instruments that seek to promote cooperation between social actors and that must be used to materialize the fundamental dialogue between the parties.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Right to health, Judicialization of health, Free grant of medication by the public authority, Dialogue between the parties

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 consagra os direitos individuais e coletivos, a partir do manto do Estado Democrático de Direito, de forma que deve o Estado promover a concretização das metas públicas, sendo o principal responsável pelo adimplemento dos direitos fundamentais. Nesse contexto, a função do Estado, em última análise, é garantir a igualdade material entre os componentes do corpo social (GRINOVER, 2009).

O direito a saúde, portanto, insere-se nessa conjuntura e, conforme, afirma José Afonso da Silva (2009, p. 309) "trata-se de um direito positivo "que exige prestações de Estado e que impõe aos entes públicos a realização de determinadas tarefas [...], de cujo cumprimento depende a própria realização do direito". Assume o direito à saúde, notória característica universal, de forma que se tornou necessária a criação de programas de governo com o fito de beneficiar a todos os indivíduos que se encontram em idêntica situação. Em diversos artigos, a Constituição de 1988 positiva os aspectos de desenvolvimento das políticas públicas[1] relacionadas à saúde (a exemplo dos artigos 6º, e 196).

Ora, o direito à saúde exige prestações estatais para sua efetiva concretização e, nesse sentido, seu descumprimento pela Administração transfere tal responsabilidade ao Poder Judiciário, por meio da garantia do acesso à justiça, surgindo daí o fenômeno da "judicialização da saúde". A efetivação do direito à saúde pelo Poder Judiciário, nesse aspecto, deve ser realizada com bastante cuidado, levando-se em conta as possíveis consequências da decisão para os aspectos da coletividade para além do caso em concreto (LÜDKE, 2012).

Assim também entendem Brasil Júnior e Castello (2013, p. 475), para quem a o controle judicial das políticas públicas "consiste, sim, em uma acepção ampla, em avaliar, através dos mecanismos processuais adequados, o processo de desenvolvimento estatal levado a cabo pelo Estado". Desse modo, sabendo-se da importância de participação dos entes envolvidos na "judicialização da saúde", para que se concretize da melhor forma a demanda, faz-se interessante avaliar como tem se dado a interação entre as partes nesse processo.

Diante desse cenário, o presente trabalho tem por objetivo avaliar a (in)existência de

[1] Para os fins deste artigo, entende-se "por políticas públicas a organização sistemática dos motivos fundamentais e dos objetivos que orientam os programas de governo relacionados à resolução de problemas sociais (PEREZ, 2006, p. 170).

interação entre as partes envolvidas na "judicialização da saúde", especificamente no Estado do Espírito Santo.

Para cumprir tal desiderato, primeiramente, foram analisados alguns mecanismos presentes na esfera do direito processual, que visam à garantia da melhor concretização das demandas que envolvam os direitos fundamentais, em especial o direito à saúde e intentam efetivar o diálogo entre as partes do processo judicial. Posteriormente, foi avaliado o Núcleo de Assessoramento Técnico aos Juízes (NAT), suas finalidades e como vem se dando seu desenvolvimento especificamente no *locus* da pesquisa, qual seja, o Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, por meio da avaliação de dados disponíveis no *site* do próprio Tribunal. Além disso, para exemplificar a forma como se desenvolve o processo de concessão de medicamentos levado ao Poder Judiciário do Espírito Santo, foi feita análise do caso presente no Mandado de Segurança nº 0025675-15.2013.8.08.0000 (100130043811), cujo objeto foi a obtenção do medicamento *Votrient 400mg (pazopanib)*, para o tratamento de câncer.

Por fim, diante da tensão instaurada entre os Poderes da União e avaliada pela pesquisa, foram avaliadas algumas propostas de medidas a serem tomadas pelo Poder Judiciário a fim de assegurar a todos os indivíduos que se encontram em idêntica situação um atendimento universal e igualitário nas demandas que envolvem o direito fundamental à saúde.

Portanto, a pesquisa mostra-se de fundamental importância para o fomento do necessário diálogo democrático, tendo em vista o crescente e irreversível número de casos de "judicialização" de direitos que envolvam políticas públicas relacionadas à saúde.

1 MECANISMOS NO DIREITO PROCESSUAL E NA ESTRUTURA DO PODER JUDICIÁRIO CAPAZES DE FOMENTAR O DIÁLOGO ENTRE AS PARTES

A Constituição de 1988 insere-se no contexto do pós Segunda Guerra Mundial e, internamente, rompe com um regime ditatorial tendo, por isso, positivado inúmeros direitos fundamentais a serem concretizados pela garantia do amplo acesso à justiça (TASSINARI, 2012). De características notoriamente dirigentes, no sentido cunhado por José Joaquim

Gomes Canotilho (2003), a Carta de 1988, portanto, estabelece extenso rol de direitos que direcionam os Poder Públicos à concretização de determinados fins.

Ora, conforme explicita Bastos (2013), a noção de sistema jurídico, submisso a uma Constituição suprema, enquanto um conjunto condizente, harmonioso e coeso, exige que sua concretização se dê à luz de um processo social participativo. Nesse sentido, o desenrolar de todo processo deve ser repensado e "informado por valores constitucionais, especialmente a segurança e a efetividade, impregnado de participação, a ser exercida com lealdade e boa-fé por todos que nele se integram" (ZANETI JÚNIOR, 2014, p. 1).

Diante do contexto instaurado pelo Estado Democrático de Direito, portanto, se faz necessária análise de mecanismos presentes no direito processual, cujo escopo principal é garantir a efetivação do processo. Especialmente no que tange à implementação de políticas públicas de saúde, verifica-se também a criação de instrumentos na estrutura do Poder Judiciário, que se propõem a auxiliar na conjuntura atual brasileira da "judicialização da saúde".

1.1 O DEVIDO PROCESSO LEGAL

É predominante o entendimento de que, na atualidade, não há sociedade sem direito, eis que é notória a função que o direito exerce sob os indivíduos, merecendo destaque a sua função ordenadora, de forma que o direito age na coordenação dos interesses e vontades manifestados na vida social (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2008).

Desse modo, o direito visa à cooperação entre as pessoas a fim de solucionar os possíveis e prováveis conflitos que irão se desenvolver entre os membros da sociedade. Nesse sentido:

> [...] a **tarefa da ordem jurídica é exatamente a de harmonizar as relações sociais intersubjetivas**, a fim de ensejar a máxima realização dos valores humanos com o mínimo de sacrifício e desgaste. O critério que deve orientar essa coordenação ou harmonização é **o critério do justo e do equitativo**, de acordo com a convicção prevalente em determinado momento e lugar (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2008, p. 25, grifo nosso).

É sabido ser inviável a eliminação total dos conflitos que podem surgir entre os membros da sociedade. Assim, principalmente no que tange às demandas que envolvem direitos sociais, como a pretensão de se obter determinado tratamento médico ou medicamento por parte do ente estatal, há embates rotineiros enfrentados pelo Poder

Judiciário (BASTOS, 2013). Nessas situações depara-se com a insatisfação de cidadãos, que transferem de imediato, ao Poder Judiciário, a solução da lide. Este, por sua vez, à luz do direito, ou seja, das normas e princípios positivados que regem a sociedade, por meio de um procedimento, resolve a demanda. Portanto, assim como não há sociedade sem a existência de conflitos, não se admite um Estado Democrático de Direito sem o devido processo legal.

No desenrolar de todo processo é preciso respeitar a ordem legal de seus atos, a fim de conferir às partes um processo devido, justo e equitativo. Neste contexto, insere-se o chamado devido processo legal, que é uma garantia contra o exercício abusivo do poder, seja ele qual for (DIDIER, 2010). Assim, diante da arbitrariedade que pode se impor na condução de um processo judicial, insere-se a garantia do devido processo legal, que se trata de uma imposição de limites para a prática dos atos processuais e que objetiva evitar o arbítrio na condução do processo e resguardar a ordem, segurança e celeridade a esse instrumento.

A ideia de devido processo legal é definida por Cintra; Grinover e Dinamarco (2008, p.88) como sendo o "conjunto de garantias constitucionais que, de um lado, asseguram às partes o exercício de suas faculdades e poderes processuais e, do outro, são indispensáveis ao correto exercício da jurisdição".

Por sua vez, Didier Júnior (2010, p.44) entende que o devido processo legal é um direito fundamental de conteúdo complexo, e, que a "construção do processo devido é uma obra eternamente em progresso", cuja função é a de fornecer os elementos necessários para a promoção dos direitos integrantes do sistema jurídico eventualmente lacunoso. Assim, considera-se o princípio do devido processo legal como o direito ao procedimento adequado, de forma que o contraditório seja observado e, ainda, que se coadune com a realidade social sendo consentâneo com a relação de direito material posta (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2008).

Portanto, não se trata de simples ordenação de atos, por meio de um procedimento qualquer. O devido processo legal é um princípio norteador das demais garantias processuais, tais como contraditório, imparcialidade do juiz, motivação das decisões, segurança jurídica, entre outros. Assevera Dinamarco (2013, p. 252) que:

> [...] É óbvio que nenhuma dessas garantias teria necessidade reafirmação ou suporte mediante a cláusula genérica do devido processo legal. Ela tem, contudo, o mérito de traçar o perfil democrático do processo e atrair à orbita das medidas de tutela constitucional certas garantias não caracterizadas como verdadeiros princípios ou lançadas de modo genérico em outros dispositivos constitucionais.

Nesse sentido, caso alguma disposição infraconstitucional ou alguma decisão judicial vier a violar as garantias ou premissas do Estado Democrático de Direito, estaria violando a garantia do devido processo legal, que possui caráter organizatório.

O devido processo legal apresenta uma concepção também substancial, que pode ser traduzida como uma dimensão além do puro sistema processual, cuja essência constitui um vínculo limitador do poder estatal, na qual os meios fornecidos são capazes de censurar a legislação que afrontem o regime democrático (LUCON, 2005). Assim, impede-se que o julgador exerça poderes para além do que a Constituição permite, quando da efetivação de direitos dos jurisdicionados.

Desse modo, o processo devido é aquele no qual são asseguradas garantias mínimas de meios e de resultado, com emprego da técnica processual adequada e em conformidade à tutela pretendida. Pode-se conceituar garantias de meio, como sendo a observância dos princípios e garantias estabelecidas na Constituição e de resultado, aquelas obtidas através de julgamentos justos. Corrobora Dinamarco (2013, p. 253, grifo nosso) que:

> [...] os meios sendo adequadamente empregados, constituem o melhor caminho para chegar a bons resultados. E, como **afinal o que importa são os resultados justos do processo**, não basta que o juiz empregue meios adequados se ele vier a decidir mal; nem se admite que se aventure a decidir a causa segundo seus próprios critérios de justiça, sem ter empregado os meios ditados pela Constituição e pela lei.

Assim, vislumbra-se que o devido processo legal se mostra além de um simples procedimento, sendo também, um meio importante para a iniciação de um possível diálogo entre as partes litigantes. Isso porque, para se chegar a um resultado justo ao final da demanda, não basta a utilização dos meios adequados, sendo imprescindível a entrega da tutela jurisdicional a quem efetivamente tenha razão.

1.2 O PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO

Quando se fala em sujeitos do processo é possível traçar diferentes perfis de organização do processo, formados a partir do comportamento das pessoas que fazem parte da relação jurídica. Todavia, no contexto do Estado Democrático de Direito, deve-se atentar para um modelo de processo cooperativo. É dizer, o processo republicano não apresenta mais o modelo de magistrado como personagem principal do processo, mas propõe-se efetivamente integrador, no sentido de que todas as partes devem estar concentradas e colaborar na efetiva prestação jurisdicional (NUNES; BAHIA, 2014).

Nesse sentido, os sujeitos do processo devem cooperar entre si para alcançarem o fim maior, qual seja, a concretização dos direitos e garantias constitucionais. Portanto, o contraditório se torna um ótimo instrumento para a viabilização do diálogo e da cooperação no processo. Conforme destaca o autor Mitidiero (2011, p.114, grifo nosso) o contraditório:

> [...] Implica, de seu turno, necessariamente**, a previsão de deveres de consulta tanto para as partes** como para o órgão jurisdicional (deveres de esclarecimento, consulta, prevenção e auxílio). **O juiz** tem o seu papel redimensionado, assumindo uma dupla posição: **mostra-se paritário na condução do processo, no diálogo processual, sendo, contudo, assimétrico no quando da decisão da causa.**

A busca pela efetividade da prestação jurisdicional é um objetivo que interessa ao processo, sendo tarefa do juiz e das partes, de acordo com cada interesse, buscá-la. Nesse sentido, a cooperação traduz a ideia de que deve o julgador ter uma atuação comissiva e comprometida com os resultados do processo. Sendo o processo, contrário a inseguranças e precariedades, é fundamental que as partes estejam providas com as informações necessárias, para que possam atuar na defesa de seus interesses e em prol da cooperação no processo (MACHADO, 2013).

É o diálogo, portanto, um instrumento que torna possível a cooperação no processo. É preciso, desse modo, que, ao longo do desenrolar do procedimento, as partes sejam ouvidas a respeito dos possíveis rumos que serão tomados no processo, de forma que seja possibilitado a elas o poder de participarem influenciando nas prováveis decisões. Didier (2010, p. 78, grifo nosso), nesse sentido, afirma que:

> [...] não há paridade no momento da decisão; as partes não decidem com o juiz; trata-se de função que lhe é exclusiva. **Pode-se dizer que a decisão judicial é fruto da atividade processual em cooperação, é resultado das discussões travadas ao longo de todo o arco do procedimento**; a atividade cognitiva é compartilhada, **mas a decisão é manifestação do poder, que é exclusivo do órgão jurisdicional, e não pode ser minimizado**.

Logo, o modelo cooperativo caracterizado pelo redimensionamento que o princípio do contraditório ganha a partir do Estado Democrático de Direito, acaba por incluir o órgão jurisdicional, terceiros e as partes no rol dos sujeitos do diálogo processual. De fato, almeja-se que os indivíduos operem conjuntamente de forma ética, o que não significa que olvidarão de seus respectivos interesses individuais, pois, evidentemente, que diante de um conflito, desejar afetividade entre os litigantes é impensável (MACHADO, 2013). Deseja-se que as partes busquem meios e atitudes voltadas para que o resultado do processo se desenvolva em tempo razoável, bem como, solucione o dilema concreto da vida.

O paradigma do Estado Democrático de Direito, exige a redefinição do modo de realização do processo e de seus princípios basilares, que agora devem estar solidamente fundamentados nos processos comunicativos de participação social. Como afirma Zaneti (2014, p. 56) no processo "esse modelo normativo é expresso na máxima da cooperação (*Kooperationismaxima*) e importa na necessária visão cooperativa do processo que deve ser seguida pelos três participantes de seu esquema mínimo: autor, réu e juiz".

O referido modelo de direito processual civil é o que melhor se adequa à ideia do devido processo legal e do regime democrático. Não é à toa que o Novo Código de Processo Civil (NCPC) – Lei nº 13.105/15 (BRASIL, 2015) em seu artigo 6º, traz a seguinte redação "Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva". O dispositivo concretiza o chamado Princípio da Cooperação, segundo o qual os indivíduos devem trabalhar juntos para que o resultado seja alcançado, tornando devidos os comportamentos necessários à obtenção de um processo leal e cooperativo.

No NCPC tal princípio foi positivado no capítulo I das "Das Normas fundamentais do Processo Civil", servindo, dessa forma, como guia, modelo e base para que todas as normas do processo civil em geral sejam aplicadas (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015). É necessário compreender, à luz do NCPC, que o diálogo deve permear toda a condução do processo para que se possa alcançar uma decisão justa e devida.

Para tanto, é possibilitado ao órgão jurisdicional buscar esclarecimentos junto às partes e até a terceiros, a fim de dirimir eventuais dúvidas que tenha sobre as alegações ou pedidos realizados. Assim entende Carneiro (2015, p. 71), que tal princípio não deve limitar-se tão somente "aos participantes tradicionais do processo: autor e réu. Deve o juiz, sempre que necessário, [...] permitir a intervenção de pessoas, órgãos ou entidades com interesse, ainda que indireto, na controvérsia".

Há ainda o dever de consulta, de forma que é necessário ouvir previamente as partes, não sendo permitido ao juiz decidir com base em questão de fato ou de direito sem que as partes tenham se manifestado ou sido intimadas para se manifestarem, o que também está previsto no artigo 10 do NCPC (BRASIL, 2015). Também se denota do art. 321 do NCPC (BRASIL, 2015) o dever de prevenção, que impõe ao magistrado o ônus de apontar as deficiências nas postulações para que as partes possam supri-las.

Desse modo, vislumbra-se que o princípio da cooperação é um grande instrumento capaz de promover o diálogo entre as partes e entre o órgão julgador, e espera-se que, com sua positivação pelo NCPC, possa o mesmo promover atitudes que objetivem a duração razoável

do processo com respeito às garantias constitucionais, de forma que as partes atuem ativamente durante o desenvolvimento do processo com a finalidade precípua de se buscar uma decisão justa, adequada e que não se prolongue durante o tempo.

1.3 O NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO TÉCNICO AOS JUÍZES (NAT)

Um importante mecanismo na concretização do dever de consulta e de esclarecimento ofertados aos juízes atualmente é o NAT – Núcleo de Assessoramento técnico. Tal instituto foi criado a partir da Recomendação nº 31 (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010), tendo em vista as inúmeras demandas envolvendo assistência à saúde que tramitavam no Poder Judiciário e o representativo dinheiro público que era gasto em decorrências dos processos judiciais. Logo, diante da falta de informação técnica e precisa acerca de determinado procedimento ou medicamento por parte dos magistrados, tornou-se necessária a criação de tal núcleo a fim de contribuir na decisão a ser tomada.

O Supremo Tribunal Federal realizou a audiência pública número 04 para discutir as questões relacionadas às demandas judiciais que objetivam o fornecimento de prestações ligadas à saúde, a carência de informações clínicas prestadas aos magistrados a respeito dos problemas de saúde enfrentados pelos demandantes (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2009).

Na referida audiência, restou consignado os reiterados pedidos por parte do Poder Público para que seus representantes pudessem ser ouvidos antes da concessão judicial. Assim, ficou recomendado que os Tribunais de Justiças Estaduais e Tribunais Regionais Federais disponibilizassem um centro de apoio técnico e multidisciplinar formado por profissionais da saúde, principalmente médicos e farmacêuticos para que auxiliassem os magistrados na formação do juízo de valor acerca das demandas clínicas a eles apresentadas. Dessa forma, recomendou-se aos magistrados que, ao se depararem com uma ação cujo pleito seja um fornecimento de medicamento ou procedimento médico:

> b.1) procurem instruir as ações, tanto quanto possível, com relatórios médicos, com descrição da doença, inclusive CID, contendo prescrição de medicamentos, com denominação genérica ou princípio ativo, produtos, órteses, próteses e insumos em geral, com posologia exata;
>
> b.2) evitem autorizar o fornecimento de medicamentos ainda não registrados pela ANVISA, ou em fase experimental, ressalvadas as exceções expressamente previstas em lei;

> b.3) ouçam, quando possível, preferencialmente por meio eletrônico, os gestores, antes da apreciação de medidas de urgência;
>
> b.4) verifiquem, junto à Comissão Nacional de Ética em Pesquisas (CONEP), se os requerentes fazem parte de programas de pesquisa experimental dos laboratórios, caso em que estes devem assumir a continuidade do tratamento;
>
> b.5) determinem, no momento da concessão de medida abrangida por política pública existente, a inscrição do beneficiário nos respectivos programas (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010).

Pode-se inferir do exposto, que a principal intenção desse mecanismo é a de promover o diálogo entre as partes, a fim de se chegar a uma decisão justa e adequada às verdadeiras necessidades e capacidades das mesmas. Assim, por exemplo, diante do pleito de um medicamento que não conste na lista da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), mas que tenha um similar que possua resultados semelhantes comprovados, deve o julgador ouvir previamente o gestor público acerca da viabilidade desse medicamento, ou ainda, se o similar é indicado naquele caso através de pareceres de médicos que atuem no NAT.

Dessa forma, cabe ao NAT prestar esclarecimentos sobre a eficácia e a indicação de determinado medicamento para doença específica da parte demandante (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010). Por outro lado, não se pode deixar de mencionar, que muitas vezes, são os próprios médicos da rede pública de saúde que prescrevem medicamentos não inseridos na lista da ANVISA, o que faz com que o próprio Poder Público, posteriormente, negue o fornecimento de tal medicamento. Mais uma vez, vislumbra-se a falta de comunicação entre os diversos setores da Administração Pública.

Importante mencionar, que o Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (TJES), regulamentou em 2011 por meio do Ato Normativo nº 135 o funcionamento do NAT, as demandas que tenham por objeto compelir o Poder Público ao fornecimento de medicamentos, insumos para a saúde, exames diagnósticos, tratamentos médicos e insumos nutricionais (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, 2011).

A partir de um convênio entre o TJES e a Secretaria de Saúde do Estado do Espírito Santo, os servidores do quadro técnico da Secretaria de Saúde irão esclarecer possíveis dúvidas, emitindo pareceres técnicos. Para isso, o magistrado que pretender valer-se da assessoria do NAT, deverá remeter ao órgão os autos, ou suas principais pecas digitalizadas, e o Núcleo terá o prazo máximo de 48 horas para emitir parecer acerca da questão posta.

Após contato via *e-mail* com representantes do NAT, obteve-se a informação que diante da ausência de profissionais atuantes no núcleo não havia indicadores concluídos

referentes ao número de pareceres emitidos pelo órgão no período de 2011 a 2014. Desse modo, apenas por meio de notícias veiculadas no endereço eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo foi possível a constatação de que poucos magistrados utilizavam o serviço como forma de auxiliá-los a decidir a demanda. A notícia "NAT auxilia juízes com pareceres na área da saúde", veiculada no dia 24 de abril de 2013, no *site* do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo aponta que:

ANO	NÚMERO DE JUÍZES QUE SOLICITARAM PARECERES	PARECERES ELABORADOS
2011	17	242
2012	39	836
2013*	27	320

Fonte: site do TJES, 2013.
*Referência até os quatro primeiros meses do ano de 2013.

Por sua vez, na recente notícia "Núcleo de assessoramento técnico completa quatro anos" do dia 29 de maio de 2015, a médica responsável pelo Núcleo, afirmou que a demanda por pareceres vem crescendo. Da referida notícia, pode-se aduzir que "[...] no primeiro ano foram 300, depois 800, em 2013 1,2 mil, e em 2014 quase 1,5 mil".

Verifica-se, assim, ser o NAT importante mecanismo na busca pelo diálogo entre partes envolvidas nos casos de fornecimentos de medicamentos pelo Poder Público. Isso porque, trata-se de órgão com capacidade notoriamente incentivadora da comunicação que deve existir entre as partes, principalmente no que tange às demandas que envolvam questões ligadas a saúde. Todavia, apesar da reconhecida importância, tal instrumento, conforme também se verificou na pesquisa, ainda é pouco utilizado e carece de melhorias que explorem seu potencial de modo completo.

2 A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE E A DIFICULDADE DE COMUNICAÇÃO ENTRE AS PARTES: ANÁLISE DE CASO

Diante da ineficácia do Estado no que tange à efetivação das políticas públicas, a sociedade busca no Poder Judiciário a realização de seus direitos sociais. Daí decorre o aumento no número de processos judiciais envolvendo direitos consagrados na Constituição, e instaura-se uma enorme tensão entre os Poderes da União, que, em tese, deveriam ser

harmônicos entre si. Situação que merece destaque e que foi apreciada pelo TJES, é a apresentada no Mandado de Segurança nº 0025675-15.2013.8.08.0000 (100130043811), que envolveu direitos sociais e políticas públicas – fornecimento de medicamento gratuito – e onde se verificou a deficiência de comunicação entre os entes públicos.

Primeiramente, cabe destacar que o endereço eletrônico do TJES local em que são disponibilizados dados do processo e consulta dos julgados, ainda, carece de melhorias. A busca procedeu-se no site do referido Tribunal (http://aplicativos.tjes.jus.br/sistemaspublicos/consulta_jurisprudencia/cons_jurisp.cfm), da seguinte forma: digitaram-se as palavras "política pública" e "medicamento" no local indicado para busca de jurisprudências. Foram encontrados 13 acórdãos e 100 decisões monocráticas, as quais foram avaliadas e lidas. Posteriormente, elegeu-se um caso para análise que melhor representasse a falta de diálogo entre os entes envolvidos na demanda de "judicialização da saúde". Das decisões analisadas, o referido mandado de segurança, parece interessante pela forma como se procedeu o fornecimento da medicação.

O autor, diante de suposto ato ilegal impetrou o remédio constitucional em face do Secretário de Saúde do Estado do Espírito Santo, com a finalidade de obter o medicamento *Votrient 400mg (pazopanib)* para o tratamento de câncer. Analisando-se o processo, verificou-se o argumento de que o autor necessita fazer uso contínuo do medicamento e por tempo indeterminado, por isso, pugnou pela concessão de medida liminar que lhe foi deferida.

A autoridade coatora, sustentou a ausência de interesse de agir, uma vez que:

> [...] o impetrante poderá receber de forma gratuita tanto o tratamento oncológico quanto, principalmente, os respectivos medicamentos, por meio dos CACONs (Centro de Alta Complexidade em Oncologia) que realizam o tratamento, sem necessidade de interferência do Poder Judiciário para fazer valer seu direito, e no mérito pugnou pela declaração da violação ao princípio constitucional da eficiência; necessidade de inclusão do impetrante em programa público específico para atendimento de portadores de câncer e necessidade de interpretação dos limites do direito à saúde à luz da proporcionalidade. (TJES, Classe: **Mandado de Segurança, 100130043811**, Relator : NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 03/02/2014, Data da Publicação no Diário: 11/02/2014).

O Relator, por sua vez, pautou-se na prescrição médica juntada aos autos que indicava a necessidade do medicamento. Considerou ainda que seis dias antes da concessão liminar o impetrante havia formulado o pedido junto à Farmácia Cidadã da Secretaria de Saúde que, por sua vez informou que a análise demoraria cerca de 30 (trinta) dias úteis. Também levou em conta que o Estado do Espírito Santo não dispunha do remédio em sua lista de medicamentos

de alto custo. À luz de tais argumentos, considerou existentes o ato omissivo e o *periculum in mora* e, determinou o fornecimento do medicamento em até 48 (quarenta e oito) horas.

Ora, ao que se percebe, no caso analisado, o impetrante formulou pedido de medicamento na Farmácia Cidadã – local que o Estado do Espírito Santo disponibilizou para distribuição de medicamento, o que podemos dizer que se trata de uma ação governamental com o intuito de concretizar o direito social à saúde expresso na Carta Constitucional. Ocorre que, apenas sete dias depois, resolveu ingressar com o mesmo pleito no Judiciário. Percebe-se que não houve uma negativa do ente público, apenas um prazo dilatado para se viabilizar ou não o medicamento pleiteado, haja vista que o mesmo não se encontrava amparado na lista de medicamentos de alto custo fornecidos. De fato, é evidente a demora do ente público, uma vez que se lidava com a vida humana. Contudo, o que diferencia o impetrante que obteve o medicamento pela via judicial dos demais que podem estar aguardando o mesmo medicamento?

Deveria o julgador, que não possui conhecimento técnico sobre o medicamento, ter consultado especialistas para saber acerca da existência de similares na lista fornecida pelo Sistema único de Saúde (SUS)? Intrigante também se mostra o prazo, já que o ente público disponibilizou o prazo de 30 (trinta) dias para se posicionar, e o Poder Judiciário determina o fornecimento em 48 (quarenta e oito) horas. Ora, não seria mais justo, à luz do princípio da cooperação e do devido processo legal, conhecer o trâmite da inclusão até o fornecimento de remédios, ouvindo-se os representantes do Estado?

Além disso, o requerimento feito pela Autoridade Coatora de inclusão do impetrante em programa público específico de tratamento de câncer para obtenção de medicamento e tratamento gratuitos não foi sequer apreciado pelo órgão julgador, o que poderia ter satisfeito os interesses do autor.

Portanto, ao que parece a transferência imediata ao Judiciário das demandas envolvendo direitos sociais, e a efetiva imposição de obrigações aos entes públicos gera um "mau estar" entre os Poderes da União, o que acarreta a chamada "Justiça de misericórdia" (GRINOVER, 2014), levando-se consequentemente a uma crise de confiabilidade do Executivo e à visualização do Poder Judiciário como o 'garantidor dos direitos'. Desse modo, percebe-se o que Bucci (2006, p.36, grifo nosso), chama de efeito indesejado, uma vez que ocorre o:

> [...] **deslocamento (e desorganização) do processo de seleção de prioridades e reserva de meios**, cerne da construção de qualquer política pública, dos Poderes Executivo e Legislativo, onde se elabora o planejamento e se define, como

> consequência, o orçamento público, segundo uma ótica global, **para o contexto isolado de cada demanda judicial, cuja perspectiva, mesmo nas ações coletivas, é do indivíduo ou grupo de indivíduo** (ou talvez de uma comunidade, mas nunca ou quase nunca com a mesma abrangência das leis orçamentárias, de âmbito municipal, estadual ou federal).

Assim, o controle exercido pelo Judiciário no caso sob análise, careceu de diálogo entre as partes. De fato, percebeu-se que não foram levados em conta pontos essenciais de ambas as partes litigantes, o que poderia diminuir a demora do processo e aumentar a efetividade da prestação jurisdicional, caso houvesse maior interação e participação entre os Poderes.

3 POSSÍVEIS SOLUÇÕES UTILIZADAS PELO JUDICIÁRIO PARA EFETIVAÇÃO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Diante do indesejado deslocamento que vem ocorrendo em relação à implementação de políticas públicas, transferindo-se ao Poder Judiciário a seleção de prioridades e decisões muitas vezes, onerosas aos cofres públicos, faz-se necessário repensar na forma de atuação das partes na condução do processo judicial que envolve demandas sociais, principalmente quando se trata de saúde, eis que lida com a dignidade da pessoa humana.

Muito embora a doutrina e jurisprudência tenham debatido sobre os limites inerentes ao controle jurisdicional, ainda hoje, ao se depararem com demandas envolvendo direitos sociais os julgadores enfrentam dificuldades concretas para decidir, seja devido à falta de informações ou de assessoria técnica, seja com a falta de contato com os representantes da própria administração encarregados de implementar a política pública, ou de ordem financeira, uma vez que a indisponibilidade financeira é a justificativa utilizada pelos entes públicos para negarem a efetivação da ação governamental.

Nesse contexto, o papel do juiz ganha extrema importância, pois além de impor que o Estado comprove a sua situação, deve determinar que conste na próxima proposta orçamentária a disponibilização de recursos para a implementação de determinada política pública. Grinover (2013, p. 138, grifo nosso) complementa tal ideia, afirmando:

> [...] como a lei orçamentária não é vinculante, permitindo transposição de verbas, ***o* Judiciário também determinará, em caso de descumprimento do orçamento a obrigação de fazer consistente na implementação de determinada política**

> **pública** (a construção de uma escola ou de um hospital, por exemplo). Desse modo, frequentemente a "reserva do possível" pode levar o Judiciário à condenação da Administração a duas obrigações de fazer a inclusão no orçamento de verba necessária ao adimplemento da obrigação; e à obrigação de aplicar a verba para o adimplemento da obrigação.

Contudo, não basta somente a disponibilidade de recursos, importa que o programa governamental seja implementado dentro de um prazo razoável. Ora, como conciliar o planejamento e disponibilização orçamentária dos entes públicos com a determinação do Poder Judiciário - órgão externo – na implementação das politicas públicas?

Para isso, a fim de que o juiz possa decidir com equilíbrio e justiça deve-se buscar um modelo de processo que tenha a sua cognição ampliada, de forma que exista um espaço que permita ao magistrado dialogar com o administrador para se que se obtenham todas as informações necessárias. Inclui-se nesse sentido a compreensão do planejamento e orçamento necessários à implementação do programa, para que ao final se alcance uma decisão justa e equilibrada. Isso porque, muitas vezes o juiz exerce a jurisdição diante apenas da narrativa apresentada pelas partes, que se sabe, não é capaz de retratar fidedignamente sua real situação.

Por isso, reitera-se a ideia de que nas demandas em que seja imprescindível a atuação do Poder Judiciário – pois o ideal seria não precisar da intervenção judicial - a fim de implementar a política pública, haja um processo com cognição e contraditório ampliados. Nesse sentido, foi criado o anteprojeto de Lei que "institui o processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário e dá outras providências", fruto do trabalho coletivo empreendido pelo Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Judiciais e demais pesquisadores, coordenado pela professora Ada Pellegrini Grinover (GRINOVER; WATANABE, 2013).

No referido trabalho, que ilustra algumas soluções para se atenuar a tensão entre Executivo e Judiciário no controle de políticas públicas, sugere-se a chamada fase preliminar, de forma que após o recebimento da petição inicial, o juiz notificará o Ministério Público e a autoridade responsável pela efetivação da política pública para que preste as informações detalhadas acerca, por exemplo, do planejamento e execução da política pública bem como sobre os recursos financeiros disponíveis (GRINOVER; WATANABE, 2013).

Além disso, o juiz pode solicitar técnicos especializados para assessorá-lo diante das informações prestadas pelo ente público, e, ainda, designar audiências em prazo razoável, em obediência ao contraditório a fim de que sejam esclarecidos os pontos de embate. Não sendo possível chegar a uma decisão justa e equitativa, instaura-se a fase judicial, oportunidade em

que o magistrado examinará a razoabilidade do pedido e a irrazoabilidade da atuação da Administração (GRINOVER; WATANABE, 2013).

Desse modo, almeja-se que haja o debate entre o juiz, o ente público e o autor da demanda, para que seja levado ao conhecimento do Judiciário, antes mesmo da instauração do processo judicial as circunstâncias de fato e de direito que permeiam o planejamento e a execução da política pública para que seja garantido o devido processo legal.

Assim, pode-se implementar a criação de encontros periódicos, com os juízes competentes para o processamento e julgamento de ações que visem ao controle jurisdicional de políticas, bem como destes com os representantes da Administração para que possa ser debatido e conhecido os temas recorrentes, a fim de uma possível harmonização de entendimentos sobre a matéria.

Por óbvio, não deve o julgador furtar-se de analisar as individualidades de cada demanda, inclusive, uma vez que estas podem surtir efeitos positivos sobre as políticas públicas, quando, por exemplo, por reiteradas vezes se busca por um mesmo medicamento que passa a ser contemplado na lista de medicamentos fornecidos pelo SUS. Nesse sentido, almeja-se observar o princípio da universalidade e igualdade no acesso à saúde para todos os indivíduos com a finalidade de se obter uma decisão justa e equilibrada.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, percebe-se que a efetivação das políticas públicas é um tema enfrentado pelo Poder Judiciário diariamente, e, de suma importância por discutir questões que envolvem a área da saúde, direitos e programas governamentais. Assim, carece ainda o Judiciário de proporcionar maior diálogo entre as partes, principalmente no que tange à efetivação das políticas públicas.

Desse modo, constata-se que o Judiciário se depara com demandas que envolvem direitos sociais e passa a proferir decisões, que, por sua vez devem ser justas e equilibradas. Para isso, deve-se observar a regra do devido processo legal, pois um processo devido assegura aos envolvidos as garantias mínimas com a utilização da técnica processual adequada com a tutela almejada, para que seja possível maior participação dos envolvidos na lide.

Além disso, outro mecanismo importante para o incentivo do diálogo entre as partes, expresso no art. 6º do Novo Código de Processo Civil é o chamado princípio da cooperação, uma vez que ao longo do desenrolar do procedimento devem as partes ser ouvidas a respeito dos possíveis rumos que serão tomados no processo, possibilitado a elas o poder de participarem, influenciando nas prováveis decisões. Ainda, importante mencionar acerca do instituto criado pelo Conselho Nacional de Justiça que visa auxiliar os magistrados - o NAT (Núcleo de assessoramento técnico) - nas demandas que imperiosamente necessitem de conhecimentos específicos da área da saúde, porém, poucos são os magistrados que utilizam tal serviço.

A pesquisa também dispôs-se a avaliar o tema por meio da análise do caso do Mandado de Segurança julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, no qual percebe-se a insuficiência de comunicação entre os representantes dos poderes. Isso porque o julgador, que não possuía conhecimento específico sobre o medicamento pleiteado e desconhecia o trâmite empregado pelo Estado, a fim de garantir ao demandante o direito, obrigou o ente público a fornecê-lo, em prazo possivelmente irrazoável. Além disso, deixou de se manifestar acerca dos demais pedidos de inclusão do autor em programa específico já disponibilizado pelo Estado para o tratamento de sua doença.

Por fim, o estudo buscou elencar medidas que podem ser tomadas para se evitar decisões desequilibradas para uma das partes. De fato, para se fazer justiça é importante que o julgador busque dialogar com os representantes dos Poderes públicos, realizando encontros periódicos, sendo assessorado por especialistas da área da saúde que possibilitarão ao julgador formar seu livre convencimento.

Com efeito, na busca pelo devido processo legal e na cooperação entre as partes clama-se por participantes mais ativos que busquem não a realização da justiça do "coitadismo" (GRINOVER, 2014), mas a que enxerga as duas partes demandantes e a razoabilidade de suas alegações, com o fito de alcançar decisões justas e equilibradas na tentativa de prevalecer os direitos consagrados na Constituição e propiciar condições digna de vida aos cidadãos.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Elísio Augusto Velloso. **Algumas reflexões sobre a cidadania na definição e implementação de políticas públicas.** In: Dias, Jean Carlos; SIMÕES, Sandro Alex de Souza (Org.), Direito, políticas públicas e desenvolvimento. São Paulo: Método, 2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____, Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil**. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 24 de jul. de 2015.

_____, Supremo Tribunal Federal**. Audiência pública nº 04.** Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude. Acesso em: 26 de abril de 2015.

BRASIL JÚNIOR, Samuel Meira; CASTELLO, Juliana Justo Botelho. **O cumprimento coercitivo das decisões judiciais no tocante às políticas públicas**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo. (coord.). O controle jurisdicional de políticas públicas. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.) **Políticas Públicas**: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador**: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. 2 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Das Normas Fundamentais e da Aplicação das Normas Processuais**. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim [et. Al], coord.. Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 58-97.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Recomendação nº 31**, de 07 de abril de 2010. Disponível em: www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/recomendacoes/reccnj_31.pdf. Acesso em: 04 de abril de 2015.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini. DINAMARCO. Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 24ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

DIDIER JR, Fredie**. Curso de Direito Processual Civil.** 12ª ed. Vol. 1. 12ª ed. Bahia: Juspodivm, 2010.

DINAMARCO, Cândido Rangel**. Instituições de Direito Processual Civil**. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

ESPÍRITO SANTO, Tribunal de Justiça. **Ato Normativo nº 135**. Disponível em: www.tjes.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=2168:atos-normativos-135-2011&catid=131:atos-normativos-20102011&Itemid=46. Acesso em: 04 de abril de 2015.

_____. **Mandado de Segurança nº 100130043811,** Relator: Des. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Vitória, 11 fev. 2014. Disponível em: http://aplicativos.tjes.jus.br/sistemaspublicos/consulta_jurisprudencia/temp_pdf_jurisp/11447429316.pdf?CFID=1828517&CFTOKEN=17975382. Acesso em: 17 jun. 2015.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A coisa julgada no litisconsórcio facultativo unitário. O exemplo de ações coletivas e individuais no campo da saúde**. .Net, Set. 2014. Disponível em: http://livros-e-revistas.vlex.com.br/vid/coisa-julgada-facultativo-coletivas-526442122. Acesso em: 03 de junho de 2015.

_____. **O Processo**: estudos e pareceres. 2ª ed. São Paulo: DPJ Editora, 2009.

_____. WATANABE, Kazuo (Coordenadores). **O controle jurisdicional de Políticas Públicas.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Devido processo legal substancial**. In: Fredie Didier Jr.. (Org.). Leituras complementares de processo. Salvador: Ius Podium, 2005, p.1-21.

LÜDKE, Welington Eduardo. **Políticas públicas de saúde e tensão entre os poderes**: fortalecimento da via administrativa para harmonização dos conflitos. Dissertação (Mestrado em Direito) – UNISINOS, São Leopoldo, 2012.

MACHADO, Marcelo Pacheco. **Incerteza e processo.** São Paulo: Saraiva, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil.** 2ª ed. São Paulo: Editora R, 2011.

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. **Processo e República**: uma relação necessária. Revista Brasileira de Processo: Belo Horizonte, ano 22, n. 88, out./dez., 2014, p. 275-281.
PEREZ, Marcos Augusto. **A participação da sociedade na formulação, decisão e execução das políticas públicas**. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 33 ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

TASSINARI, Clarissa. **A Atuação do Judiciário em Tempos de Constitucionalismo Contemporâneo**: uma crítica ao ativismo judicial. Rev. Fac. Dir. Sul de Minas, Pouso Alegre, v. 28, n. 2, jul./dez. 2012, p. 31-46.

ZANETI JR., Hermes. **A Constitucionalização do Processo**: O Modelo Constitucional da Justiça Brasileira e as Relações entre Processo e Constituição. 2 ed. rev., ampl., alterada. São Paulo: Atlas, 2014.