



GUILHERME SCODELER DE SOUZA BARREIRO

**A JUDICIALIZAÇÃO NO CICLO DE POLÍTICA
PÚBLICA: UM ESTUDO SOBRE A POLÍTICA
PÚBLICA DE GARANTIA DE TRATAMENTO DE
SAÚDE NO MUNICÍPIO DE LAVRAS - MG**

**LAVRAS - MG
2013**

GUILHERME SCODELER DE SOUZA BARREIRO

**A JUDICIALIZAÇÃO NO CICLO DE POLÍTICA PÚBLICA: UM
ESTUDO SOBRE A POLÍTICA PÚBLICA DE GARANTIA DE
TRATAMENTO DE SAÚDE NO MUNICÍPIO DE LAVRAS - MG**

Dissertação apresentada à Universidade Federal de Lavras, como parte das exigências do Programa de Pós-Graduação em Administração Pública, área de concentração em Gestão de Organizações Públicas do Estado, para obtenção do título de Mestre.

Orientadora

MS. Renata Pedretti Morais Furtado

**LAVRAS - MG
2013**

**Ficha Catalográfica Elaborada pela Coordenadoria de Produtos e
Serviços da Biblioteca Universitária da UFLA**

Barreiro, Guilherme Scodeler de Souza.

A judicialização no ciclo de Política Pública : um estudo sobre a política pública de garantia de tratamento de saúde no município de Lavras - MG / Guilherme Scodeler de Souza Barreiro. – Lavras : UFLA, 2013.

141 p. : il.

Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Lavras, 2013.

Orientador: Renata Pedretti Moraes Furtado.

Bibliografia.

1. Judicialização. 2. Políticas públicas. 3. Administração pública.
4. Saúde – Política pública. I. Universidade Federal de Lavras. II.
Título.

CDD – 353.6214098151

GUILHERME SCODELER DE SOUZA BARREIRO

**A JUDICIALIZAÇÃO NO CICLO DE POLÍTICA PÚBLICA: UM
ESTUDO SOBRE A POLÍTICA PÚBLICA DE GARANTIA DE
TRATAMENTO DE SAÚDE NO MUNICÍPIO DE LAVRAS - MG**

Dissertação apresentada à Universidade Federal de Lavras, como parte das exigências do Programa de Pós-Graduação em Administração Pública, área de concentração em Gestão de Organizações Públicas do Estado, para obtenção do título de Mestre.

APROVADA em 30 de julho de 2013.

Dra. Patrícia Aurélia Del Nero	UFV
Dra. Patrícia Aparecida Ferreira	UFLA
Dr. José Roberto Pereira	UFLA

MS. Renata Pedretti Morais Furtado
Orientadora

**LAVRAS - MG
2013**

*À minha irmã, parceira fiel, sem a qual estes escritos estariam esquecidos e essa homenagem restaria apenas no coração.
Aos nossos pais, meus heróis, que a cada passo, sendo tropeço ou degrau galgado, sempre estiveram ao meu lado.*

DEDICO

AGRADECIMENTOS

À Universidade Federal de Lavras (UFLA), ao Departamento de Administração e Economia (DAE) e ao Programa de Pós-Graduação em Administração Pública (PPGAP).

À Pró-Reitoria de Pós-Graduação, juntamente com a Pró-Reitoria de Assuntos Estudantis e Comunitários, pela bolsa de estudos.

Aos professores do PPGAP que com seus tijolos de sabedoria contribuíram na construção dessa humilde quadrela.

À professora Renata, pela parceria, paciência, profissionalismo, em resumo, pela gratificante orientação dispensada.

Às professoras “Patrícias” e ao professor José Roberto, pelos ensinamentos nesse trilhar e por se disporem em participar desse momento comigo.

Aos professores Pedro, Juraciara e Gustavo que me mantiveram conectado e apaixonado pelo Direito, aumentando minha admiração pelos docentes.

Aos amigos e colegas do mestrado, parceiros de divagação nesses dois anos, em especial ao companheiro Abrahão.

Aos amigos da Liga Esportiva da Universidade Federal de Lavras (LEUFLA) com os quais tive o prazer de conviver e sem os quais não teria forças para aqui permanecer.

Aos meus irmãos lavrenses, Cristóvão e Silas, pela acolhida e convivência que sempre renderam energias renovadas para esse difícil trilhar.

Aos meus alunos, que me ensinaram que a arte de ensinar é manter-se convicto de que muito se tem a aprender.

RESUMO

Este trabalho trata de um estudo de casos múltiplos por meio do qual buscou compreender as implicações da judicialização para o ciclo de políticas públicas, considerando os processos judiciais movidos contra o Município de Lavras - MG. Os casos selecionados referiam-se a oito Ações Cíveis Públicas movidas pelo Ministério Público de Minas Gerais em face do Município de Lavras, visando o fornecimento de medicamento a pessoas idosas. Utilizando o método de análise de conteúdo (BARDIN, 2009), pela técnica da análise da enunciação, constatou-se que diversos parâmetros propostos pelas teorias que discutem os limites da judicialização encontram discussão nos processos judiciais como a efetividade das normas constitucionais, o mínimo existencial, o federalismo fiscal, a separação dos poderes, a discricionariedade, a *expertise* e a reserva do possível. Percebeu-se que a teoria da efetividade das normas constitucionais, aliada ao mínimo existencial, está norteadando as decisões judiciais relativas à judicialização da política pública de fornecimento de medicamentos, gerando efeitos diretos na política pública de saúde do Município que é obrigado a disponibilizar o tratamento pleiteado ainda no curso de processo, em caráter liminar, gerando gastos extraordinários ou excepcionais imediatamente.

Palavras-chave: Judicialização. Políticas Públicas. Administração Pública.

ABSTRACT

This work is a multiple case study through which we seek to understand what are the implications of judicialization for the policy cycle considering legal proceedings filed against Lavras – MG. The selected cases were referred to eight Civil Lawsuits brought by the Public Ministry against Lavras seeking the supply of medication to the elderly. Using the content analysis method (BARDIN, 2009) by the technique of analysis of enunciation it has been found that multiple parameters proposed by the theories discussing the limits of judicialization find discussion on lawsuit as the effectiveness of the constitutional regulations, the existential minimum, the fiscal federalism, the separation of the powers, the discretionarity, the expertise and the reserve of the possible. It's notable that the theory of effectiveness of the constitutional regulations allied to the existential minimum is directioning the decisions that are related to the judicialization of the public policies of medications supply, creating direct effects on the public health policy of the city, which is obligated to provide the required treatment even during the lawsuit, on a preliminary basis, generating extraordinary or exceptional expenses immediately.

Keywords: Judicialization. Public Policies. Public Administration.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1	Ciclo de políticas públicas	44
Figura 2	Ciclo de políticas públicas judicializado	53
Figura 3	Número de processos por ano nos quais o Município de Lavras é parte.....	58
Figura 4	Nota de empenho do medicamento referente ao processo 0014895-98.2010.8.13.0382 (fl. 355).....	80
Figura 5	Acórdão do processo 0014895-98.2010.8.13.0382 (fl. 389).....	83
Figura 6	Certidão de trânsito em julgado do processo 0014895-98.2010.8.13.0382 (fl. 398)	84
Figura 7	Acórdão do processo 0132663-45.2010.8.13.0382 (fl. 366).....	101
Figura 8	Recibo de bloqueio de valor do processo 0138819-49.2010.8.13.0382.....	106
Figura 9	Certidão de trânsito em julgado do processo 0144965-09.2010.8.13.0382 (fl. 64)	113
Figura 10	Acórdão do processo 0144965-09.2010.8.13.0382 (fl. 205).....	115
Figura 11	Acórdão 2 do processo 0144965-09.2010.8.13.0382 (fl. 315)....	117

LISTA DE QUADROS

Quadro 1	Funções típicas e atípicas dos três poderes Fonte: Lenza (2009, p. 339).....	22
Quadro 2	Relação de medicamentos do processo 0075811-64.2011.8.13.0382.....	85
Quadro 3	Relação de medicamentos do processo 0132663-45.2010.8.13.0382.....	98
Quadro 4	Relação de medicamentos do processo 0138819-49.2010.8.13.0382.....	103
Quadro 5	Relação de medicamentos do processo 0144965-09.2010.8.13.0382.....	112

LISTA DE SIGLAS

ABPC	Associação Brasileira de Ciência Política
ANPOCS	Associação Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Ciências Sociais
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CONPEDI	Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
MP	Ministério Público
MPMG	Ministério Público de Minas Gerais
RENAME	Relação Nacional de Medicamentos Essenciais
SBS	Sociedade Brasileira de Sociologia
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJMG	Tribunal de Justiça de Minas Gerais

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	16
2	REFERENCIAL TEÓRICO	19
2.1	Teoria política, finanças públicas, estado democrático de direito e a judicialização	19
2.2	Judicialização: distinções conceituais	30
2.3	Judicialização, ativismo judicial e limites à judicialização	35
2.4	Políticas públicas: definições necessárias	40
2.5	O ciclo de políticas públicas judicializado: reformulando o modelo	47
3	METODOLOGIA	54
3.1	Classificação da pesquisa	54
3.2	Setores do conhecimento	55
3.3	Métodos da pesquisa	56
3.4	Coleta de dados	57
3.5	Análise dos dados	59
4	RESULTADOS E DISCUSSÃO	62
4.1	Processo 0014895-98.2010.8.13.0382: Ação Civil Pública 1	62
4.1.1	Apresentação da ação	62
4.1.2	Petição inicial	62
4.1.3	Decisão interlocutória - liminar	66
4.1.4	Agravo de instrumento	68
4.1.5	Decisão monocrática do desembargador	74
4.1.6	Contestação	75
4.1.7	Manifestações do MPMG	76
4.1.8	Decisão interlocutória	76
4.1.9	Estudo social	76

4.1.10	Manifestação do MPMG	77
4.1.11	Sentença	77
4.1.12	Apelação do município	78
4.1.13	Contrarrazões.....	80
4.1.14	Parecer da procuradoria de justiça	80
4.1.15	Acórdão	82
4.2	Processo 0075811-64.2011.8.13.0382: Ação Civil Pública 2.....	84
4.2.1	Apresentação da ação.....	84
4.2.2	Petição inicial.....	85
4.2.3	Decisão interlocutória - liminar	86
4.2.4	Agravo de instrumento.....	87
4.2.5	Decisão monocrática do desembargador	88
4.2.6	Contestação	88
4.2.7	Manifestações do MPMG	89
4.2.8	Manifestação do município	90
4.2.9	Decisão interlocutória	90
4.2.10	Manifestação do MPMG	90
4.2.11	Manifestação do município	91
4.3	Processo 0079351-57.2010.8.13.0382: Ação Civil Pública 3.....	92
4.3.1	Apresentação da ação.....	92
4.3.2	Petição inicial.....	92
4.3.3	Decisão interlocutória - liminar	93
4.3.4	Manifestação do MPMG	93
4.3.5	Manifestação do município	93
4.3.6	Manifestação do MPMG	94
4.3.7	Manifestação do município	94
4.3.8	Decisão interlocutória	94
4.3.9	Manifestação do MPMG	94

4.3.10	Manifestação do perito	95
4.3.11	Manifestação do MPMG	95
4.3.12	Manifestação do município	96
4.3.13	Estudo social	96
4.3.14	Audiência	96
4.3.15	Alegações finais	97
4.4	Processo 0132663-45.2010.8.13.0382: Ação Civil Pública 4	97
4.4.1	Apresentação da ação	97
4.4.2	Petição inicial	98
4.4.3	Decisão interlocutória - liminar	98
4.4.4	Manifestação do município	99
4.4.5	Contestação	99
4.4.6	Agravo	100
4.4.7	Decisão monocrática	100
4.4.8	Acórdão	101
4.4.9	Manifestações do MPMG, despacho e manifestação do município	101
4.4.10	Decisão interlocutória	102
4.4.11	Manifestações do MPMG, do município e do perito nomeado ..	102
4.5	Processo 0138819-49.2010.8.13.0382: Ação Civil Pública 5	102
4.5.1	Apresentação da ação	102
4.5.2	Petição inicial	103
4.5.3	Decisão interlocutória - liminar	103
4.5.4	Agravo	104
4.5.6	Manifestações do município e do MPMG	104
4.5.7	Decisão interlocutória	105
4.5.8	Manifestações do MPMG e do município	105
4.5.9	Estudo social	105

4.5.10	Manifestação do MP	106
4.5.11	Decisão interlocutória	106
4.5.13	Manifestações do município e do MPMG	107
4.5.14	Decisão monocrática.....	107
4.5.15	Manifestações do MPMG, do município e despacho	107
4.6	Processo 0138997-27.2012.8.13.0382: Ação Civil Pública 6.....	108
4.6.1	Apresentação da ação.....	108
4.6.2	Petição inicial.....	108
4.6.3	Decisão interlocutória - liminar	108
4.6.4	Contestação do município	109
4.6.5	Contestação do estado	109
4.6.6	Manifestações do MPMG, do estado, do município e decisão interlocutória	111
4.7	Processo 0144965-09.2010.8.13.0382: Ação Civil Pública 7.....	111
4.7.1	Apresentação da ação.....	111
4.7.2	Petição inicial.....	112
4.7.3	Decisão interlocutória - liminar	112
4.7.4	Decisão monocrática.....	113
4.7.6	Acórdão	114
4.7.7	Agravo retido.....	115
4.7.8	Audiência.....	115
4.7.9	Sentença.....	116
4.7.10	Acórdão	116
4.8	Processo 0150869-39.2012.8.13.0382: Ação Civil Pública 8.....	117
4.8.1	Apresentação da ação.....	117
4.8.2	Petição inicial.....	118
4.8.3	Decisão monocrática.....	118
4.9	Discussões	119

4.9.1	Mínimo existencial, efetividade das normas constitucionais e dignidade humana nos Processos.....	119
4.9.2	Federalismo e repartição das competências nos processos.....	120
4.9.3	Discricionariedade, legalidade e ausência de política pública nos processos	120
4.9.4	<i>Expertise</i> nos processos.....	122
4.9.5	Reserva do possível nos processos.....	123
4.9.6	Implementação da política pública, falha e judicialização.....	124
4.9.7	Tempo, processo e judicialização de políticas públicas	124
4.9.8	Demandas individuais e judicialização de políticas públicas	125
4.9.9	Ponderação de valores e judicialização da política pública de fornecimento de tratamento médico	126
4.9.10	Efeitos da judicialização para a administração pública	127
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	128
	REFERÊNCIAS	130
	GLOSSÁRIO.....	139

1 INTRODUÇÃO

A judicialização tornou-se assunto recorrente nos encontros de diversas áreas científicas¹, demonstrando sua pertinência e atualidade na comunidade científica brasileira.

É também cada vez mais frequente a reprodução de notícias na mídia não especializada sobre o aumento da judicialização e suas consequências².

No entanto, a área da administração pública, mais especificamente da gestão pública, ainda possui uma lacuna de oportunidades para desenvolver trabalhos sobre o fenômeno da judicialização, notadamente da judicialização de políticas públicas, tema relevante quando se leva em consideração os novos enfrentamentos dos problemas socioeconômicos e ao considerar as fases do ciclo de políticas públicas.

Assim, o presente trabalho enfoca na judicialização de políticas públicas. Junto a isso, delimita-se a análise na perspectiva da Administração Pública Municipal, da gestão local, ou seja, opta-se pelo reflexo da judicialização das políticas públicas no âmbito local, analisando as políticas públicas efetuadas nos Municípios. Cumpre elucidar que essa delimitação não significa que se verificará apenas a política pública iniciada pelo Poder Público local, mas, sim, aquelas que mesmo definidas por esferas diferentes são executadas (ou não) pelos órgãos municipais, mesmo sendo elaboradas por níveis Federais ou Estaduais.

¹ Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), Associação Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Ciências Sociais (ANPOCS), Associação Brasileira de Ciência Política (ABPC), Sociedade Brasileira de Sociologia (SBS).

² A título de exemplo, vide a recente crítica feita pelo Ministro da Educação, Aloizio Mercadante, frente o ingresso de ação no Supremo Tribunal Federal (STF) por seis governadores requerendo revisão do critério de reajuste do piso nacional do magistério, veiculada pela Agência Brasil em seis de setembro de 2012 (CIEGLINSKI, 2012).

Judicialização pode ser compreendida como um fenômeno político, social, jurídico em que se observa a crescente expansão da atuação do Poder Judiciário sobre esferas antes adstritas apenas ao espaço político-partidário ou ao cenário individual.

Dentro desse aspecto, limita-se o objeto de estudo ao Município de Lavras, Minas Gerais. O referido Município situa-se na região sul do estado, possui uma população estimada para o ano de 2012 de 94.228 habitantes (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE, 2012), um IDH fixado em 0,819 (PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO - PNUD, 2003), é Comarca de segunda entrância³, possui órgão do Ministério Público e da Defensoria Pública e a prefeitura municipal possui 15 secretarias/órgãos⁴ de decisões estratégicas (LAVRAS, 2006).

O presente trabalho considera a análise das decisões proferidas pela Justiça Estadual e pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), pois acredita-se que uma gama vasta de decisões de primeiro e segundo graus interfiram diariamente nas definições das políticas públicas.

Delimitada a temática, o presente trabalho tem como problema: quais as implicações da judicialização da política pública de fornecimento de medicamentos para o ciclo de políticas públicas, considerando os processos judiciais movidos contra o Município de Lavras - MG?

Dessa forma, o objetivo primordial desta dissertação é identificar, descrever e analisar os processos judiciais referentes à judicialização da política pública de fornecimento de medicamentos, compreendendo suas implicações no ciclo de políticas públicas no Município de Lavras.

³ Divisão administrativa relativa a tamanho e quantitativo de processos e varas de cada Comarca.

⁴ Segundo o sítio do Município seriam 20 secretarias ou órgãos, divergindo da Lei Orgânica.

Para tanto, os objetivos específicos são: descrever as ações civis públicas promovidas pelo Ministério Público de Minas Gerais contra o Município de Lavras, no período de 2009-2012, relacionados à política pública de fornecimento de medicamentos; analisar a argumentação utilizada pelas partes envolvidas nos processos de judicialização de políticas públicas, identificando os argumentos limitadores presentes na teoria adotados e os acolhidos nos processos analisados; relacionar esses dados coletados com as implicações dessas ações no ciclo de políticas públicas.

Evidencia-se, portanto, a oportunidade de tratar tal tema sob uma nova ótica, a da Administração Pública, buscando contribuir para aprofundar o debate e a compreensão da judicialização.

Aliar os conhecimentos da área de Direito com os conceitos da área de Administração Pública pode ser um ponto de partida para reflexão sobre o processo de judicialização e trazer contribuições para esse debate.

A complexidade e amplitude do tema tratado demandam uma análise da relação com a Administração Pública na busca de melhor compreensão da temática, com vistas a aproximar dois importantes agentes na promoção do bem-estar do cidadão: O poder local e o Judiciário.

Este trabalho se inicia com uma análise teórica da temática, perpassando a judicialização, as teorias que lhe dão base e os limites ao fenômeno. A seguir parte-se para uma análise teórica da política pública, aproximando-a da temática da judicialização.

Feito isso, parte-se para uma apresentação da metodologia, explicitando classificações, setores, métodos, coleta e análise dos dados.

Por fim, apresentam-se os processos objeto de análise da pesquisa, apresentando seus desenvolvimentos para, posteriormente, discutir suas temáticas em comunicação com as teorias levantadas.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Inicia-se por uma inserção da judicialização no contexto político, jurídico e social que lhe dá suporte, analisando o advento do Estado Democrático de Direito e suas implicações na expansão do sistema de justiça.

Em seguida caminha-se para a definição do termo judicialização, diferenciando-o de termos relacionados como juridicização, controle judicial e ativismo judicial. Ainda nesse subitem apresentam-se as variadas utilizações do termo judicialização - judicialização da política, judicialização das relações sociais - diferenciando-as.

Posteriormente, adentra-se nas teorias da política pública, conceituando política pública bem como a teoria do ciclo de políticas públicas e suas fases mais trabalhadas - formulação, implementação e avaliação. Dentro desse tópico pretende-se, ainda, comunicar o conceito de judicialização com o ciclo de políticas públicas, discutindo o enquadramento da intervenção judicial nas fases apresentadas.

2.1 Teoria política, finanças públicas, estado democrático de direito e a judicialização

Antes de apresentar um conceito de judicialização e suas categorias é necessário apresentar o pano de fundo que dá suporte ao surgimento desse fenômeno. Essa inserção teórica perpassa pelas teorias políticas da separação dos poderes e do federalismo, fatores essenciais para a compreensão da expansão do Poder Judiciário. Relacionado com o segundo fator, o federalismo fiscal também fornece substrato para compreender o debate judicializante. Encerrando essa análise contextual surge a teoria democrática costurando essa tessitura que dará ensejo às discussões relativas à judicialização.

A teoria da separação dos poderes faz parte da teoria política influenciando, sobretudo, na análise do papel do Poder Judiciário para a concretização dos direitos sociais.

Creditado à Montesquieu (MORAES, 2003, p. 373), a teoria da separação dos poderes nada mais é que uma forma de “combinar os Poderes, regrá-los, temperá-los, fazê-los agir; dar a um Poder, por assim dizer, um lastro, para pô-lo em condições de resistir a um outro”.

Mas essa noção pode ser retirada mesma de Locke (1998) quando apresenta a tese do surgimento da sociedade política em contraposição ao estado da natureza.

Esse estado da natureza carece de três fatores que acabam por caracterizar o governo consentido. O primeiro deles é a existência de uma lei fixa e consentida. O segundo caractere é a figura de um julgador imparcial para solucionar controvérsias com base nessas leis estabelecidas. Por fim, carece ao estado da natureza um poder para colocar em prática a decisão tomada pelo juiz imparcial, com base na lei fixa estabelecida.

É da ausência desses três fatores que os indivíduos são compelidos a “se refugiarem sob as leis estabelecidas de um governo e nele buscarem a conservação da propriedade. [...] E aí encontramos o direito original e a origem dos poderes legislativo e executivo, bem como dos governos e das sociedades mesmos” (LOCKE, 1998, p. 499)

E finaliza o autor afirmando que “tudo isso não deve estar dirigido a outro fim a não ser a paz, a segurança e o bem público do povo” (LOCKE, 1998, p. 500).

Ainda, na mesma obra, (LOCKE, 1998) em seu capítulo XII, apresenta a diferenciação dos poderes legislativo, executivo e federativo.

O primeiro deles é aquele que fixará as diretrizes da utilização da força pela sociedade política, sempre almejando a preservação de seus membros.

Interessante observar que o autor acredita que o poder legislativo, por ter como função criar as leis que devem ser executadas com durabilidade e coercibilidade perene, não precisa se manter para sempre, sendo até mesmo inconveniente, pelo problema de desejar também executar as leis que ele mesmo criou. Ainda, dentro do poder legislativo, convém frisar a importância de ele estar em múltiplas mãos para evitar a confecção de leis em benefício próprio e de seus membros estarem vinculados às suas leis, visando, assim, o bem público quando da elaboração.

Já o poder executivo, responsável pela perpétua execução ou assistência das leis elaboradas, deve ele mesmo ser um poder permanente. A função precípua desse poder é colocar em prática o que foi definido pelo poder anterior, sempre levando em conta a finalidade da criação dessa sociedade política: a paz, o bem público e a segurança.

Por fim, o autor refere-se a um terceiro poder, o federativo, com função de exercer a segurança e o interesse da sociedade política frente ao público externo. Seria esse o poder responsável pela guerra e pela paz. Uma possível comparação aos termos hoje utilizados seria a divisão do chefe de estado (esse poder federativo) e do chefe de governo (o poder executivo dantes tratado). Ademais, o próprio autor afirma que comumente e até mesmo logicamente esse poder e o anterior serem reunidos nas mesmas mãos, pois ambos necessitam da força da sociedade.

Mas, sem dúvida, é Montesquieu (2000) que organiza e clarifica a importância dessa separação ao afirmar: “Para que não se possa abusar do poder, é preciso que, pela disposição das coisas, o poder limite o poder” (MONTESQUIEU, 2000, p. 166). É dessa afirmação que surge a ideia de freios e contrapesos, influenciadora das constituições modernas.

Não poderia ser diferente com a norma fundamental brasileira, que em seu artigo segundo da Constituição Federal brasileira traz o princípio da

separação dos poderes: “Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário” (BRASIL, 1988).

Assim “a atribuição de funções específicas para cada poder” (GROHMANN, 2001, p. 77) permite que as atividades por eles exercidas sejam cumpridas com eficiência. Nesse passo surgem as funções típicas e atípicas de cada poder:

Quadro 1 Funções típicas e atípicas dos três poderes.

ÓRGÃO	FUNÇÃO TÍPICA	FUNÇÃO ATÍPICA
LEGISLATIVO	a) legislar b) fiscalização contábil, financeira, orçamentária e patrimonial do Executivo.	a) natureza executiva: ao dispor sobre sua organização, provendo cargos, concedendo férias, licenças a servidores, etc.; b) natureza jurisdicional: o Senado julga o Presidente da República nos crimes de responsabilidade (art. 52,I)
EXECUTIVO	a) prática de atos de chefia de Estado, chefia de governo e atos de administração.	a) natureza legislativa: o Presidente da República, por exemplo, adota medida provisória, com força de lei (art. 62); b) natureza jurisdicional: o Executivo julga, apreciando defesas e recursos administrativos.
JUDICIÁRIO	a) julgar (função jurisdicional) dizendo o direito no caso concreto e dirimindo os conflitos que lhes são levados, quando da aplicação da lei.	a) natureza legislativa: regimento interno de seus tribunais (art. 96, I, “a”); b) natureza executiva: administra, v.g., ao conceder licenças e férias aos magistrados e serventuários (art. 96, I, “f”)

Fonte: Lenza (2009, p. 339)

Com isso, distribuem-se competências aos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário de forma que eles caminhem autonomamente, mas

também se interpenetrem para evitar que qualquer um deles predomine. É o que a teoria liberal denomina de freios e contrapesos. A forma de composição do STF é um bom exemplo da convivência harmônica dos três poderes: os ministros do STF (Poder Judiciário) são indicados pelo Presidente da República (Poder Executivo) e sabatinados pelo Senado Federal (Poder Legislativo).

A compreensão da separação entre os poderes, seu sistema de freios e contrapesos é salutar para a discussão da judicialização das políticas públicas, pois levará em conta a relação (conflituosa, competitiva) entre o Poder Executivo (responsável pela efetivação das políticas públicas) e o Poder Judiciário. Nesse sentido, Souza (2005, p. 111) já adianta essa problemática ao relacioná-la com o federalismo, introduzindo o próximo assunto a ser desenvolvido:

A federação tem sido marcada por políticas públicas federais que se impõem às instâncias subnacionais [Estados e Municípios], mas que são aprovadas pelo Congresso Nacional e por limitações na capacidade de legislar sobre políticas próprias – esta última também constringida por decisões do poder Judiciário.

O federalismo se insere na Teoria do Estado como uma classificação das formas de Estado (unitário, federal e confederado). Para diferenciá-los leva-se em consideração o grau de descentralização e de autonomia das partes que compõem o todo (Estado).

A ordem jurídica de um Estado federal compõe-se de normas centrais válidas para o seu território inteiro e de normas locais válidas apenas para porções desse território, para os territórios dos “Estados componentes (ou membros)” (KELSEN, 2000, p. 451-452).

Nesse sentido, o Brasil classifica-se como um Estado federal com três níveis de federação, a saber, União, Estados e Municípios⁵ como se depreende do texto constitucional: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...]” (BRASIL, 1988).

No Estado Federal, em tese, as atribuições da União e as das unidades federadas são fixadas na Constituição, por meio de uma distribuição de competências, inexistindo hierarquia na organização federal, pois para cada esfera de poder corresponde uma competência determinada. Além disso, para cada esfera de competências se atribui renda própria, o que é de grande importância. E a experiência demonstrou que dar competência é o mesmo que atribuir encargos (DALLARI, 1998).

A promulgação da Constituição Federal de 1988 traz novos contornos ao debate do federalismo que será apontado à frente como uma das responsáveis pelo crescimento da judicialização no Estado brasileiro.

Esse Estado brasileiro redemocratizado cria com a Constituição Federal de 1988 um federalismo inédito, integrando os municípios como entes federados. Assim, os 5.565 municípios brasileiros assumem um papel relevante na concretização dos ideais republicanos inseridos no texto constitucional.

No entanto, essa inovação federativa tem suas imperfeições, notadamente nessa distribuição de competências ainda acumulada na esfera da União. Isso não impede que recaia, na maioria das vezes, sobre o município, as exigências de concretização das políticas públicas. Nesse sentido, o então Presidente da Câmara dos Deputados, Arlindo Chinaglia, afirmou que “[O] município é o *locus* do cidadão, onde a vida se concretiza. [...] As políticas

⁵ Não é objetivo deste trabalho discutir a natureza jurídica do Distrito Federal.

públicas, portanto, não terminam, mas começam no município” (BRASIL, 2008a, p. 8).

É nesse diapasão que se insere o federalismo fiscal, "o ramo do federalismo que trata da distribuição de competências, de receitas e de encargos entre as esferas governamentais, visando determinar as estruturas que são capazes de garantir maior eficiência na alocação de recursos no âmbito do Estado” (OLIVEIRA, 2007, p. 8).

E esse debate da repartição dos encargos entre as pessoas públicas é apresentado como um dos sérios problemas enfrentado pela Ciência das Finanças (OLIVEIRA; HORVATH; TAMBASCO, 1993).

Compreender a distribuição de competências arrecadatórias, a distribuição dessas receitas arrecadadas, a divisão das responsabilidades somadas às transferências governamentais, às responsabilidades concorrentes, comuns, suplementares, tornam as temáticas do federalismo e, conseqüentemente do federalismo fiscal complexas e permeadas de limitações, de questões a serem solucionadas. Nesse meandro, a judicialização das políticas públicas se mostrará ser mais uma dessas questões.

Note-se que no “[...] que se referem às competências concorrentes, os constituintes de 1988 fizeram uma clara opção pelo princípio de que a responsabilidade pela provisão da maioria dos serviços públicos, em especial os sociais, é comum aos três níveis [...]” (SOUZA, 2005, p. 111-112). No entanto, percebe-se que na dinâmica federalista o Município é o ente mais próximo do cidadão e por conta disso o primeiro a ser requisitado na provisão desses serviços públicos, na implementação dos direitos sociais.

Dessa senda, as conseqüências da repartição de competências atingem sobremaneira os municípios que precisam, ao mesmo passo cumprir as regras da Lei Complementar n. 101/2000, conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal

e obedecer às determinações judiciais das mais diversas, envolvendo políticas públicas de educação, de assistência social e de saúde (BRASIL, 2000).

Para firmar a importância da temática do federalismo e da sobrecarga sobre os municípios, é possível reforçar a argumentação com a seguinte passagem de trabalho produzido na Fundação João Pinheiro:

A combinação, de um lado, da ampliação das responsabilidades nas esferas municipais no atendimento das demandas sociais - notadamente nas áreas de educação e saúde - e de **declínio de receitas, de outro**, agravado pelos níveis mais reduzidos de crescimento da década de 90, **tem colocado sérias dificuldades para o desempenho das novas funções que essas administrações vêm incorporando com o avanço desse processo.** Mais grave, ainda, é o fato de serem distintas as capacidades financeiras dessas esferas ao responderem às demandas que lhes são endereçadas pela sociedade, numa realidade marcada pela heterogeneidade e diversidade das bases econômicas e tributárias locais, como ocorre no Brasil. Tal fato, que **coloca riscos para a harmonia do processo de descentralização e para atendimento mais equitativo das demandas da população**, exige um aprofundamento do conhecimento das diversas realidades locais, em termos de suas carências, necessidades e capacidade de financiamento, visando fortalecer os mecanismos necessários para a equalização das políticas públicas e para evitar o surgimento de acentuados desequilíbrios financeiros nas esferas responsáveis pela sua implementação (FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO, 1998, p. 1) [sem o grifo no original]

Com isso já se percebe forte relação da teoria do federalismo com o crescimento da judicialização, restando inserir o contexto do paradigma do Estado Democrático de Direito, real impulsionador da judicialização.

Nesse momento adotam-se os paradigmas de Menelick de Carvalho Netto para o Estado como prisma para a temática em comento.

O primeiro paradigma trabalhado pelo autor é o do Estado de Direito, entendido como limitado à legalidade, àquele Estado mínimo dantes tratado, no

qual o juiz se reservava ao papel de mera “*bouche de la loi*”⁶ (CARVALHO NETTO, 1988, p. 479).

Essa perspectiva que impedia o Judiciário de analisar as decisões tomadas pelo Executivo quando da definição e implementação das políticas públicas. Nos dizeres de Sarmiento (2010, p. 179), era “uma leitura mais ortodoxa do princípio da separação dos poderes, que via como intromissões indevidas do Judiciário na seara própria do Legislativo e do Executivo”. Não é nesse paradigma que se assenta o presente trabalho quando fala do princípio da separação dos poderes. Mas se pretende evitar o atual ativismo judicial que a tudo pretende determinar. Voltar-se-á neste ponto mais à frente.

Já o segundo paradigma apresentado pelo autor, o do Estado social, traz consigo uma ampliação extraordinária da atuação do Estado, sendo este responsável pelo provimento de uma gama de direitos sociais e coletivos - ditos de 2ª geração⁷ - como saúde, educação, dentre outros. Com isso, o trabalho do juiz também fica mais complexo, exigindo dele métodos mais sofisticados de decisão (CARVALHO NETTO, 1988). Mas ainda não é nesse paradigma que surge a judicialização das relações sociais, pois aqui o Estado-administração se torna garantia daqueles direitos sociais.

O último paradigma apresentado pelo autor, o do Estado Democrático de Direito, preza pelo Direito participativo, pluralista e aberto que frente a uma

⁶ Boca da lei [tradução livre].

⁷ Tal construção histórica distribui, didática e cronologicamente, os direitos humanos em “gerações” amplamente difundidas nas obras de alguns autores, a exemplo de Bobbio (1992, p. 6). Todavia, Piovesan (2002, p. 149-150), a quem se segue, adverte do perigo de utilizar-se desta nomenclatura: “Assim, partindo-se do critério metodológico que classifica os direitos humanos em gerações, compartilha-se do entendimento de que uma geração de direitos não substitui a outra, mas com ela interage. Isto é, afasta-se a equivocada ideia da sucessão “geracional” de direitos na medida em que se acolhe a ideia da expansão, cumulação e fortalecimento dos direitos humanos, todos essencialmente complementares e em constante dinâmica de interação.”

sociedade complexa necessita assentar sua tutela jurisdicional em sofisticados critérios doutrinários e jurisprudenciais (CARVALHO NETTO, 1988). O autor arremata:

Desse modo, no paradigma do Estado Democrático de Direito, **é de se requerer do Judiciário que tome decisões que, ao retrabalharem construtivamente os princípios e regras constitutivos do Direito vigente**, satisfaçam, a um só tempo, a exigência de dar curso e reforçar a crença tanto na legalidade, entendida como segurança jurídica, como certeza do Direito, quanto ao sentimento de justiça realizada, que deflui da adequabilidade da decisão às particularidades do caso concreto (CARVALHO NETTO, 1988, p. 482) [sem o grifo no original].

Fica límpido que é nesse paradigma que se insere a temática da judicialização das políticas públicas, quando o Poder Judiciário, notadamente o STF, como guardião do texto constitucional, exara decisões como a que se segue:

O direito à saúde é estabelecido pelo artigo 196 da Constituição Federal como (a) 'direito de todos' e (b) 'dever do Estado', (c) garantido mediante 'políticas sociais e econômicas (d) que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos', (e) regido pelo princípio do 'acesso universal e igualitário' (f) 'às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação'. Examinemos cada um desses elementos. (a) direito de todos: É possível identificar na redação do artigo constitucional tanto um direito individual quanto um direito coletivo à saúde. Dizer que a norma do artigo 196, por tratar de um direito social, consubstancia-se tão-somente em norma programática, incapaz de produzir efeitos, apenas indicando diretrizes a serem observadas pelo poder público, significaria negar a força normativa da Constituição. [...] (b) dever do Estado: o dispositivo constitucional deixa claro que, para além do direito fundamental à saúde, há o dever fundamental de prestação de saúde por parte do Estado (União, Estados, Distrito Federal e **Municípios**). O dever de desenvolver políticas públicas que visem à redução de

doenças, à promoção, à proteção e à recuperação da saúde está expresso no artigo 196. [...] (c) garantido, mediante políticas sociais e econômicas: a garantia mediante políticas sociais e econômicas ressalva, justamente, a necessidade de formulação de políticas públicas que concretizem o direito à saúde através de escolhas alocativas. [...] (d) políticas que visem ao acesso universal e igualitário: o constituinte estabeleceu, ainda, um sistema universalista de acesso aos serviços públicos de saúde. Assim, as ações e prestações de saúde devem ser garantidas a todos, como decorrência lógica do princípio da dignidade da pessoa humana. [...] (e) ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde: o estudo do direito à saúde no Brasil leva a concluir que os problemas de eficácia social desse direito fundamental devem-se muito mais a questões ligadas à implementação e manutenção das políticas públicas de saúde já existentes - o que implica também na composição dos orçamentos dos entes da federação - do que à falta de legislação específica. **Em outros termos, o problema não é de inexistência, mas de execução (administrativa) das políticas públicas pelos entes federados** (BRASIL, 2008b) [sem o grifo no original]

Dessa evolução histórica das formas de Estado, também trabalhada por Bonavides (1996), percebe-se que o “modelo neoliberal emergente” (MAGALHÃES, 1997, p. 34) que tomou ares na década de 1990 e triunfou por todo o mundo (GIDDENS, 2005) influencia em grande medida o efeito judicializante das relações sociais e, conseqüentemente, das políticas públicas.

A antinomia entre um Estado Democrático de Direito, calcado em uma constituição garantidora, frente a um pensamento liberal de Estado negativo⁸ (BONAVIDES, 1996), influenciador da gestão pública brasileira, que recorreu a um modelo de gestão gerencialista (BRESSER-PEREIRA; PINK, 2005), gera a negativa dos direitos sociais pelo poder público (Poder Executivo) e a posterior busca pelos mesmos no Poder Judiciário.

⁸ Também chamado de Estado mínimo (MAGALHÃES, 1997).

Em uma perspectiva mais pragmática, Sarmiento aponta o problema da escassez de recursos que obriga o Estado a realizar “escolhas trágicas” (SARMENTO, 2010, p. 182) que o motiva a encontrar parâmetros ético-jurídicos para a intervenção judicial. Um dos objetivos específicos evidenciados pelo presente trabalho é exatamente discutir a aplicação prática da construção teórica dos limites à judicialização. E dessa discussão buscar alternativas que promovam a efetivação dos direitos sociais pela própria Administração Pública local.

2.2 Judicialização: distinções conceituais

Dado o contorno na relação entre efetivação dos direitos sociais por meio das políticas públicas e as teorias do federalismo, da separação dos poderes e do Estado Democrático de Direito, pode-se adentrar no debate acerca da judicialização. Assim, esse item visa conceituar judicialização.

Para tanto, inicia-se com a perspectiva mundial do fenômeno. A noção de judicialização não é recente. Essa afirmação fica clara na relação da judicialização com a separação dos poderes, apresentada no item anterior. No entanto, o termo é recente, podendo ser creditado à obra organizada por Tate e Vallinder (1995) que utiliza o termo *Judicialization* para referir-se à tese central da coletânea, de que está em andamento uma expansão do poder judiciário nos sistemas políticos do mundo.

Com isso os autores reúnem trabalhos desenvolvidos nos Estados Unidos, no Reino Unido, Canadá, Austrália, França, Alemanha, Itália, na perspectiva de suas tradições democráticas (TATE; VALLINDER, 1995).

E essa expansão é relacionada com os novos arranjos democráticos que se espalham por todo o mundo, podendo ser observados em países da América

Latina, do Leste Europeu e da África, a partir da segunda metade do século XX (BARBOZA; KOZICKI, 2012).

Assim, com a redemocratização a partir da carta de 1988, esse fenômeno expansionista também pode ser observado no Brasil. Por aqui, um dos primeiros trabalhos a utilizar o termo para se referir ao fenômeno da expansão da atuação do Poder Judiciário foi o trabalho teórico-empírico desenvolvido por Vianna et al. (1999).

Os autores apontam dois fenômenos diversos atinentes ao tema: a judicialização da política e a judicialização das relações sociais.

O primeiro deles é trabalhado sob a análise do controle abstrato de constitucionalidade das leis exercido pelo Poder Judiciário, criando a “comunidade de intérpretes” proclamada por Häberle (1997).

O segundo fenômeno, denominado judicialização das relações sociais, é analisado a partir da regulação da vida privada, por meio do surgimento dos Juizados Especiais (VIANNA et al., 1999).

Conjugando os dois fenômenos, os autores apontam para a importância do Judiciário no aprofundamento da democracia brasileira:

Tal presença [do direito na política e nas relações sociais] denota, mais precisamente, um movimento propiciador da criação da república, onde ela, de fato, inexistia, e da construção de uma agenda cívica, favorecendo-se, como na institucionalização dos Juizados Especiais, a tradução em direitos dos interesses e das expectativas dos que não conheciam qualquer arena pública para deliberar e apresentar suas razões. O judiciário nessa circunstância particular, [...], pode-se apresentar, à falta de outro, como um espaço republicano para o homem comum brasileiro, ainda sujeito ao estatuto da dependência pessoal (VIANNA et al., 1999, p. 258).

Ainda, com base na Constituição de 1988, Lessa (2008) aponta que o preâmbulo e os dois primeiros títulos deixam entrever um esforço pela

positivação de valores supremos. Daí decorre o “papel da Constituição, no assim definido Estado Democrático de Direito, implica na exigência de implementação e concretização dos direitos fundamentais-sociais” (LESSA, 2008, p. 384). Fica evidenciada, assim, a íntima relação da Constituição com o Estado Democrático de Direito e com a judicialização.

Para conceituar judicialização vale a pena iniciar tratando do direito fundamental ao acesso à justiça, previsto no artigo quinto da Constituição Cidadã: “XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988).

O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental - o mais básico dos direitos humanos - de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir e não apenas proclamar os direitos de todos. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 12)

Com isso pretende-se, desde já, fixar que o Poder Judiciário entra em cena porque é demandado por alguém, seja o cidadão, carecedor de um serviço público, seja algum representante seu, como, por exemplo, o Ministério Público. Além disso, a moderna teoria constitucional, que alarga as garantias fundamentais e dota as mesmas de eficácia plena, permite e justifica o frequente controle das políticas públicas voltado para a efetivação dos direitos sociais (SARMENTO, 2010).

Dito isso, pode-se partir para um conceito do termo judicialização. Barroso (2010, p. 5) traz os seguintes dizeres:

Judicialização significa que questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral estão sendo decididas, em caráter final, pelo Poder Judiciário. Trata-se, como intuitivo, de uma transferência de poder para as instituições judiciais, em detrimento das instâncias políticas tradicionais, que são o Legislativo e o Executivo. [grifo no original].

São casos nos quais o Judiciário, por meio de suas decisões, interfere diretamente nas políticas públicas de saúde⁹, educação¹⁰, infraestrutura¹¹, assistência social¹², dentre muitos outros exemplos. As políticas públicas têm como atores principais o Poder Executivo e a Administração Pública. Diante disso, a Administração Pública necessita buscar formas de se preparar melhor para ofertar serviços públicos de qualidade e também alternativas para dialogar com o Poder Judiciário que interfere, diuturnamente, na implementação das políticas públicas.

Assim, retomando a teoria da separação dos poderes, depara-se aqui com uma clara mutação dos limites entre as funções dos poderes públicos, transferindo ao Judiciário, o que antes era definido em outras instâncias.

Judicialização pode ser compreendida então como um fenômeno político, social, jurídico em que se observa a crescente expansão da atuação do Poder Judiciário sobre esferas antes adstritas apenas ao espaço político-partidário ou ao cenário individual.

Esse fenômeno também é trabalhado nas ciências sociais como emergência da representação funcional, devido à crise da representação política (MOTTA, 2011).

O termo judicialização, apesar de amplamente adotado, comporta críticas por carecer de qualquer base suficiente para a formulação de problemas empíricos para a pesquisa das instituições judiciais, além da pouca precisão

⁹ A título de exemplo cita-se a audiência pública realizada pelo STF nos meses de abril e maio de 2009 com o intuito de fornecer subsídio para o julgamento de várias ações. (MACHADO; DAIN, 2012).

¹⁰ Cury e Ferreira (2009).

¹¹ Artigo divulgado no sítio do "O globo" referente à judicialização da implantação do trem bala, citando também o caso da construção da Usina de Belo Monte. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/pais/noblat/posts/2011/04/19/a-judicializacao-do-trem-bala-375533.asp>>.

¹² Silva (2012).

(MACIEL; KOERNER, 2002). No entanto, entende-se que o referido termo contempla clareza na noção que visa transmitir, mesmo possuindo diversos enfoques.

Assim, a temática da judicialização permite uma gama muito extensa de perspectivas de análise. Pode-se analisar a relação entre as instituições, a crise da representação política e ascensão da representação funcional¹³. Outros trabalhos partem para o estudo de instituições específicas do sistema de justiça¹⁴ ou de instrumentos jurídicos em favor do controle jurisdicional da administração pública¹⁵. Muitos trabalhos enfocam a judicialização da saúde¹⁶. Outros estudos analisam os possíveis limites à judicialização¹⁷. A temática da judicialização das políticas públicas pode ser analisada, ainda, sob a perspectiva das decisões judiciais dos diversos órgãos do Poder Judiciário (STF, Tribunal Superior Eleitoral, Tribunais de Justiça, dentre outros). O mais recorrente é focar na atuação do Supremo, seja por meio das Ações Diretas de Inconstitucionalidade¹⁸ ou pelas Súmulas Vinculantes¹⁹, dentre outros.

Mas todos esses estudos apresentam em comum a ideia de que o Poder Judiciário vem assumindo papel relevante na definição de parâmetros político-sociais para o futuro. A isso se credita o termo judicialização.

Mesmo assim muitos conflitos políticos, sociais ou morais passam ao largo das instâncias jurisdicionais. Ocorre que mesmo sem ingressar formalmente no Poder Judiciário é cada vez mais comum a judicialização dessas questões, entendidas como a discussão sob o ponto de vista jurídico, mas em

¹³ Motta e Mota (2011).

¹⁴ Supremo Tribunal Federal (STF), Ministério Público, Defensoria Pública, Juizados Especiais, Tribunais de Contas (VIANNA et al., 1999).

¹⁵ Di Pietro e Ribeiro (2010).

¹⁶ Machado et al. (2011)

¹⁷ Sarmiento (2010).

¹⁸ Vianna, Burgo e Salles (2007).

¹⁹ Happke (2007).

momentos pré-processuais (ASENSI, 2010). Não é esse o enfoque da pesquisa, mas cabe aqui a diferenciação.

Outro termo utilizado pelos estudiosos do assunto é a intervenção judicial que denota certa supremacia do Poder Judiciário, pois garante:

[...] ampliação das áreas de atuação dos tribunais pela via do poder de revisão judicial de ações legislativas e executivas, baseado na constitucionalização de direitos e dos mecanismos de checks and balances (MACIEL; KOERNER, 2002, p. 114).

Dessa análise surgem as críticas à expansão da intervenção, nascendo o termo ativismo judicial que dará ensejo à discussão dos limites da atuação do Poder Judiciário.

2.3 Judicialização, ativismo judicial e limites à judicialização

A expansão da atuação do Poder Judiciário por vezes é tida como excessiva, ocasionando críticas contundentes. Nesse sentido surge a diferenciação entre judicialização e ativismo judicial:

A judicialização e o ativismo judicial são primos. Vêm, portanto, da mesma família, frequentam os mesmos lugares, mas não têm as mesmas origens. Não são gerados, a rigor, pelas mesmas causas imediatas. A judicialização, no contexto brasileiro, é um fato, uma circunstância que decorre do modelo constitucional que se adotou e não um exercício deliberado de vontade política. [...] Já o ativismo judicial é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente ele se instala em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva. (BARROSO, 2009b, p. 6).

O mesmo autor trabalha em outro texto com a ideia de judicialização excessiva, misturando os dois conceitos (BARROSO, 2009b), mas ainda assim denotando que a depender da atuação do Poder Judiciário ele excederá seus limites, dando-se o ativismo. Outra conclusão referente ao termo ativismo é a que se segue:

Tem-se, assim, que na judicialização, o Poder Judiciário se restringe ao cumprimento das normas regulamentadoras de determinada pretensão, ao passo que no ativismo, imiscui-se nessa regulamentação, interferindo no plexo de atribuições dos demais poderes. Em relação ao cumprimento das políticas públicas, já foi demonstrado que sua regulamentação compete ao Poder Executivo, com fulcro numa série de critérios previamente estabelecidos. Dessa forma, competirá ao Judiciário assegurar o cumprimento dessas disposições, sem interferir no seu conteúdo (ABRANCHES, 2010, p. 23)

Uma das condutas apontadas como postura ativista seria exatamente “a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas” (BARROSO, 2009, p. 6).

Nesse sentido surge a política pública de fornecimento de medicamentos, como exemplo notório.

Todavia, nas Justiças estadual e federal em todo o país, multiplicam-se decisões que condenam a União, o Estado ou o Município – por vezes, os três solidariamente – a custear medicamentos e terapias que não constam das listas e protocolos do Ministério da Saúde ou das Secretarias Estaduais e municipais. Em alguns casos os tratamentos exigidos são experimentais ou devem ser realizados no exterior. Adiante se voltará a esse tema (BARROSO, 2009, p. 9)

Note-se, que mesmo no exemplo apresentado (fornecimento de medicamento) o autor inclui determinados predicados (não constar em lista, ser

experimental) que demonstram que por si só a atuação do Poder Judiciário nessas políticas públicas não configura ativismo, mas sim a verificação de determinadas posturas.

Frente a essa dificuldade em se definir claramente quando se estará presente a judicialização e quando se verificará o ativismo, que surgem propostas de limites, de *Standards* que orientem o intérprete (SARMENTO, 2010) da atuação judicial, como também o julgador.

Um dos principais limites apontados é a reserva do possível.

A teoria da reserva do possível, portanto, tal qual sua origem, não se refere direta e unicamente à existência de recursos materiais suficientes para a concretização do direito social, mas à razoabilidade da pretensão deduzida com vistas à sua efetivação.

Entretanto, a interpretação e transposição que se fez de tal teoria, especialmente em solo pátrio, fez dela uma teoria da reserva do financeiramente possível, na medida em que se considerou como limite absoluto a efetivação de direitos fundamentais sociais, (a) a suficiência de recursos públicos e (b) a previsão orçamentária da respectiva despesa.

Nessa perspectiva, segundo entendimento de alguns, a teoria da reserva do possível passou a ocupar o lugar que antes era ocupado pela teoria das normas programáticas, pela separação de poderes e pela discricionariedade administrativa, no sentido de que, se antes se entendia pela impossibilidade jurídica de intervenção do Poder Judiciário na efetivação de direitos fundamentais, agora se entende pela ausência de previsão orçamentária (MÂNICA, 2007, p. 181-182)

Na mesma linha anterior, Sarmento (2010) entende que a reserva do possível se desdobra em reserva do possível fática e reserva do possível jurídica, sendo a primeira a disponibilidade real de recursos econômicos e a segunda a existência de autorização orçamentária.

Com relação à primeira, Sarmento (2010, p. 199) afirma que uma possível parametrização seria analisar “a razoabilidade da universalização da

prestação exigida, considerando os recursos efetivamente existentes”. Assim, um pedido individual se não analisado diante do todo, da possibilidade daquele mesmo benefício ser concedido para toda a coletividade que se enquadre naquela situação fática, não estará privilegiando a igualdade entre as pessoas.

Essa impossibilidade de prover determinada política é, por óbvio, fática e, portanto deverá ser provada.

[...] não será suficiente à alegação de falta de recursos pelo Poder Público. Esta deverá ser provada, pela própria Administração, vigorando nesse campo quer a regra da inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor), aplicável por analogia, quer a regra da distribuição dinâmica do ônus da prova, que flexibiliza o art. 333 CPC, para atribuir a carga da prova à parte que estiver mais próxima dos fatos e tiver mais facilidade de prová-los (GRINOVER, 2010, p. 24).

Já com relação à reserva do possível jurídica, Sarmiento (2010) aponta que há argumentos fortes favoráveis à judicialização, como também contrários e que aqui a ponderação dos interesses em questão deveria prevalecer, não fornecendo maiores parâmetros para a solução.

Outro parâmetro altamente fornecido para a solução de *hard cases* é o mínimo existencial, compreendido como “um direito às condições mínimas de existência humana digna que exige prestação positiva do Estado” (GRINOVER, 2010, p. 18). E a adjetivação do princípio pela necessidade que fornecerá o parâmetro necessário. “Trata-se, em suma, de saber até que ponto a necessidade invocada é vital para o titular do direito, aferindo quais seriam as consequências para ele da omissão estatal impugnada” (SARMENTO, 2010, p. 205).

Outro parâmetro fornecido situa-se dentro da existência de determinada política pública. Quando essa for insuficiente ou excluir determinado grupo ou pessoas desarrazoadamente ela poderá ser objeto de análise pelo Poder Judiciário (SEFERJAN, 2010).

Seguindo essa linha, quando ausente uma determinada política pública, ao Estado-juiz será permitido atuar, se aquele direito pleiteado possui previsão constitucional, já que o art. 5º, §1º, da Constituição Federal (BRASIL, 1988) garante a aplicação imediata de seus preceitos quanto aos direitos fundamentais. Assim, se a norma constitucional não depender de legislação posterior ela poderá ser garantida pelo Judiciário (SEFERJAN, 2010).

A autora aponta, ainda, a discricionariedade administrativa como parâmetro para o estabelecimento dos limites ao controle judicial de políticas públicas. Pois “se existem várias soluções possíveis, parece não caber ao Judiciário a escolha de qual seria a mais adequada para o caso concreto” (SEFERJAN, 2010, p. 314).

Adotando essa ideia de controle de políticas públicas, Sarmento (2010) apresenta outro parâmetro para a autocontenção judicial, entendida como o oposto ao ativismo jurídico (BARROSO, 2009b). Esse parâmetro seria a *expertise*, haja vista os julgadores por vezes não possuem os conhecimentos necessários para julgar determinada demanda, tornando o processo judicial um ambiente pouco propício para a análise de políticas públicas (SARMENTO, 2010).

Assim, “quanto mais a questão discutida envolver aspectos técnicos de políticas públicas, mais cautelosa e reverente em relação às decisões dos demais poderes deve ser a atuação do Judiciário” (SARMENTO, 2010, p. 211).

Por fim, o autor faz uma importante referência às demandas individuais e coletivas, apresentando o quadro atual do Judiciário que tem se mostrado mais generoso nas ações individuais que nas coletivas. Isso gera uma grave distorção, já que a clientela do judiciário tende a ser a classe média (SARMENTO, 2010). Além disso, a multiplicação de demandas individuais, com resultados dos mais diversos, ocasiona uma insegurança jurídica, “comprometendo a possibilidade

do Estado de implementar com eficiência as políticas públicas (SARMENTO, 2010, p. 213).

2.4 Políticas públicas: definições necessárias

Assim como a judicialização possui diversas perspectivas de análise, que se interpenetram, o estudo da política pública possui alguns aspectos transversais como instituições, participação e descentralização (FERREIRA; ALENCAR; PEREIRA, 2012). Assim, esse item tem como intento trazer parte desses aspectos, apresentando algumas abordagens, conceitos, tipologias e modelos. Inicia-se apresentando alguns conceitos gerais para políticas públicas. Em seguida, passa-se para a apresentação das diversas tipologias e dos variados modelos explicativos das políticas públicas. Com isso, chega-se à principal opção teórica dessa parte: o modelo processual. Nesse sentido explica-se a estruturação apresentada por Secchi (2010), finalizando com a divisão mais tradicional dos processos político-administrativos entre formulação, implementação e avaliação (FREY, 2000).

O termo “políticas públicas”, assim como tantos outros das ciências sociais, é polissêmico, razão pela qual não existe uma única definição do que seja uma política pública (SOUZA, 2006). A própria variedade de termos utilizados pelos teóricos de língua inglesa - *policy*, *politics*, *polity*²⁰ - gera maior complexidade na definição. Uma linha conceitual mais tradicional pode ser ilustrada pela “escola de pensamento sistêmico das ciências políticas [que] entendiam as políticas públicas como um produto do processo político que transforma inputs (demandas e apoios) em outputs (decisões e ações)”

²⁰ “Para a ilustração dessas dimensões tem-se adotado na ciência política o emprego dos conceitos em inglês de ‘polity’ para denominar as instituições políticas, ‘politics’ para os processos políticos e, por fim, ‘policy’ para os conteúdos da política” (FREY, 2000, p. 216).

(SECCHI, 2010, p. 15). É nesse sentido que Rua (1997) afirma que as políticas públicas são os outputs resultantes da atividade política, aliando os termos *policies* e *politics*. Esse conceito já fixa um dos modelos apresentados por Frey (2000): o modelo sistêmico, coordenando demandas e apoios com decisões e ações em um movimento contínuo.

Outra possibilidade conceitual surge da seguinte transcrição:

Em termos político-administrativos, o desenvolvimento de uma sociedade resulta de decisões formuladas e implementadas pelos governos dos Estados nacionais, subnacionais e supranacionais em conjunto com as demais forças vivas da sociedade, sobretudo as forças de mercado em seu sentido lato. Em seu conjunto, essas decisões e ações de governo e de outros atores sociais constituem o que se conhece com o nome genérico de políticas públicas. (HEIDEMANN, 2009, p. 28).

Esse conceito possibilita principalmente duas observações. A primeira, de que na apresentação de modelos poderia ser inserida a teoria da opção pública (FREY, 2000), tendo em vista o enfoque nas forças envolvidas e nas decisões (*choices*). A segunda observação é a opção explícita pela possibilidade das decisões e ações não serem apenas por parte do governo, do Estado, mas também dos atores sociais, alinhando-se a uma abordagem multicêntrica.

Feitas algumas observações e colhidos alguns conceitos, parte-se para a análise da política pública, vista como um conjunto de processos político-administrativos (FREY, 2000). Para isso, utiliza-se do estudo de Secchi (2010) acerca do ciclo das políticas públicas, explicitando as fases que compõem esse processo, enquadrando-se perfeitamente ao modelo processual adotado por esse estudo.

Assim, Secchi (2010) passa para uma análise mais detida das sete fases que ele entende compor o ciclo das políticas públicas: identificação do

problema, formação de agenda, formulação de alternativas, tomada de decisão, implementação, avaliação e extinção.

Vale frisar, tal como o próprio autor relatou que apesar do modelo ser útil para organizar as ideias, entender a complexidade das políticas públicas e realizar comparações entre diversos casos diferentes, raramente se reflete dessa maneira na vida real.

O primeiro momento de uma política pública é a **identificação do problema** que consiste em verificar o distanciamento do estado atual para o estado ideal, que no Direito é chamado de “ser” e “deve ser”. Três questões são importantes para a identificação do problema: a percepção do problema, que consiste em uma verificação intersubjetiva; a delimitação do problema, que se assemelha ao processo de construção do conhecimento, e; avaliação de possibilidade de resolução, que pode ser analisado analogicamente à hipótese na ciência.

A segunda fase seria a **formação da agenda** que é conceituada como “o conjunto de problemas ou temas entendidos como relevantes” (SECCHI, 2010, p. 36). O autor diferencia, nesse passo, a agenda política da agenda formal e da agenda da mídia. Mas, mesmo que conceitualmente elas se difiram, na prática uma interfere na formação da outra, levantando os aspectos políticos trabalhados por Romano (2009). Dessa agenda surge a **formulação de alternativas**, que seria o terceiro momento no qual se estabelece métodos, programas, estratégias e ações para resolver o problema. As alternativas à disposição do agente público relacionam-se com mecanismos de indução do comportamento. São eles: premiação, coerção, conscientização e soluções técnicas. Para Rua (1997, p. 9) a “seleção da alternativa a ser adotada é feita a partir de uma análise abrangente e detalhada de cada alternativa e suas consequências”. Cada um desses mecanismos atende a certos objetivos e em certos prazos, lembrando, em certa medida, a corrente da Análise Econômica do Direito (SALAMA, 2008).

A quarta fase é a **tomada de decisão**, momento que interesses, ações e métodos são explicitados. Nesse passo o autor difere três dinâmicas de escolha de alternativas: dos problemas para as soluções, das soluções para os problemas, e uma contínua comparação de soluções e problemas. Tomada a decisão parte-se para a implementação, quinta fase do processo (ciclo), é a fase em que “são produzidos os resultados concretos da política pública” (SECCHI, 2010, p. 44). É nesta fase que se depreende obstáculos e falhas que acometem as mais diversas áreas de política pública, abrindo espaço para os próximos itens. Dois modelos de implementação se afiguram principais: de cima para baixo e de baixo para cima. Insta citar que esse aspecto é também trabalhado nos estudos sobre planejamento (OLIVEIRA, 2006) e que o modelo de baixo para cima será determinante na discussão da gestão social de políticas públicas (FERREIRA; ALENCAR; PEREIRA, 2012).

A penúltima fase seria a **avaliação da política pública**, na qual o “processo de implementação e o desempenho da política pública são examinados com o intuito de conhecer melhor o estado da política e o nível de redução do problema que a gerou” (SECCHI, 2010, p. 49). Por fim, o autor refere-se à **extinção das políticas públicas**, que ocorre quando o problema se resolve, quando se torna ineficaz ou quando o problema perde importância.



Figura 1 Ciclo de políticas públicas
Fonte: Secchi (2010)

O modelo, apesar de extremamente didático e elucidativo não é imune a críticas. Nesse sentido, Silva (1999) aponta que essa concepção linear da police cycle, além de consagrar uma visão unicamente top-down da formulação na qual a implementação é vista como desvio de rota, assemelha-se ao modelo burocrático weberiano (WEBER, 2004), ocasionando uma visão “ingênua e irrealista do funcionamento da administração pública” (SILVA, 1999, p. 101). Mas o objetivo dessa crítica não é descartar o modelo, mas adaptá-lo.

Diante disso é que esse mesmo estudo aponta que o ciclo de políticas públicas é “melhor representado por um complexo fluxo de ações e decisões de

governo; um conjunto de stakeholders que dão sustentação à política, e; finalmente, por “nós” críticos” (SILVA, 1999, p. 104).

Nesse mesmo sentido, que Ferreira, Alencar e Pereira (2012, p. 5) ao adotarem uma divisão concisa em formulação, implementação e avaliação das políticas públicas, concluem que:

[...] não se trata, aqui, de apenas descrever as fases que conformam o ciclo como um quadro referencial para a análise de política pública sob a ótica processual, administrativa e racional, mas, sim, **apresentar aspectos de diferentes naturezas que permeiam de forma clara ou oculta a análise de políticas públicas sob a ótica processual**. Nesse sentido, o ciclo será compreendido como uma construção política e social que corrobora com a ideia de que as políticas públicas não seguem um processo linear e contínuo, pelo contrário, é um processo interativo movido pela dinâmica das relações entre Estado e sociedade. [sem o grifo no original]

É exatamente esse o intento desta pesquisa. Inserir o aspecto da judicialização, que poderá aparecer de forma clara ou oculta na análise do ciclo de políticas públicas. Nesse sentido torna-se necessário refletir algumas questões importantes, levantadas pelos teóricos da política pública, que servirão de base para as futuras análises da judicialização: a reforma do Estado; direitos sociais e desigualdade, e; o federalismo e a escassez de recursos.

Quanto ao primeiro, interessa, neste momento, apenas apontar a análise feita da influência neoliberal globalizante nas estruturas do Estado, gerando a recente Reforma Gerencial do Estado brasileiro (BRESSER-PEREIRA, 2000; BRESSER-PEREIRA; PINK, 2005) que criou uma agenda mundial de “diminuição das funções do Estado com a política de privatização” (BONETTI, 2011, p. 67).

Avançando para a compreensão da desigualdade social nas políticas públicas, o autor traz uma importante contribuição:

Em geral, os agentes definidores das políticas públicas que representam os interesses das classes dominantes e que têm poder de barganha no âmbito da correlação de forças, na sua definição, não levam em consideração o caráter desigual da sociedade e **consideram que a igualdade se resume na conquista de interesses específicos dos grupos e indivíduos por meio das instâncias jurídicas, como se a possibilidade de acesso aos direitos sociais fosse igual para todos** (BONETTI, 2011, p. 76) [sem o grifo no original].

Aproveitando essa primeira aparição dos direitos sociais no contexto das políticas públicas, cumpre retomar a análise de Oliveira (2006), que ao alinhar o planejamento com os estudos de políticas públicas traz a Constituição Federal de 1988 e a redemocratização à tona, assunto de importância central para a compreensão da judicialização. Assim, Oliveira (2006, p. 281) aponta:

No Brasil, os quase 20 anos de democracia não parecem suficientes para o estabelecimento de um sistema político-institucional efetivo no planejamento. Existem diversos conflitos quanto à jurisdição e distribuição de responsabilidades entre os diferentes níveis de governo e organizações do Estado [...]. Assim, mesmo com uma quantidade de recursos razoáveis o Estado não consegue direcionar uma quantidade significativa para investimento em políticas públicas, limitando a capacidade de planejamento.

Separa-se desse trecho a última questão levantada: o federalismo e a escassez de recursos para a implementação das políticas públicas. Voltar-se-á neles na contextualização e na discussão dos limites da judicialização.

Com base nesse autor, o recente trabalho de Ferreira, Alencar e Pereira (2012) faz uma defesa relativa ao planejamento de políticas públicas que para eles deve partir de baixo para cima, aproximando sociedade civil e Estado. Os autores tratam, também, da importância da gestão social na fase da

implementação, que deve ser conectada com o planejamento, comunicando novamente com o trabalho de Oliveira (2006).

Feita uma breve composição das bases teóricas sobre políticas públicas, utiliza-se de um questionamento crítico feito por Calmon e Costa (2007, p. 15), trazendo-o para o cerne deste estudo:

É preciso realizar esse esforço nos trabalhos brasileiros sobre formação da agenda governamental, pois é necessário o conhecimento no Brasil sobre uma série de posições polêmicas presentes no modelo de Kingdon. Por exemplo, pode-se dizer que no Brasil o Poder Legislativo seja realmente tão influente como o Executivo na determinação da agenda governamental?

E o Poder Judiciário, qual sua influência na determinação da agenda governamental? Ou mais, qual a influência do Sistema de Justiça em todo o processo das políticas públicas? É esse um dos objetos deste trabalho, o qual, aproveitando-se das análises conceituais acerca da judicialização, retoma-as nesse momento, iniciando uma análise da judicialização das políticas públicas.

2.5 O ciclo de políticas públicas judicializado: reformulando o modelo

Feita a conceituação de políticas públicas inserida no modelo do ciclo de políticas públicas, resta realizar a aproximação teórica do conceito de judicialização com a compreensão das políticas públicas. Dessa forma é possível aproximar analogicamente as fases da política pública com as discussões atinentes à judicialização e sua ocorrência prática. Mais que isso, é possível reformular o ciclo pensando-o a partir da política pública judicializada. Com isso, esse item inicialmente trabalha com as aproximações para em seguida apresentar um modelo das fases adequado à judicialização de políticas públicas.

Assim, retomar-se-á a explanação relativa às fases da política pública propostas por Secchi (2010), explicando qual a relação da judicialização com a mesma. A primeira delas é a identificação do problema. Quando determinada política pública é judicializada esta chega ao Poder Judiciário por meio de uma petição inicial, de um pedido. Aqui, percebe-se que a causa de pedir, elemento necessário para constituir a ação (DIDIER JÚNIOR, 2009), substitui a tarefa dos atores responsáveis pelas políticas públicas na identificação do problema, pois esse é levado a juízo. Assim, quando um cidadão ingressa na justiça requerendo o fornecimento de determinado medicamento, ele normalmente alega a negativa de determinado Município em fornecê-lo e a previsão constitucional do direito de todos à saúde e do dever do Estado, em seu artigo 196 (BRASIL, 1988).

A segunda fase do ciclo, proposto por Secchi (2010), é a formação da agenda, momento mais trabalhado pela ciência política e, conseqüentemente, mais influenciado pelas abordagens políticas (pluralismo e elitismo). Nesse momento surge uma das mais contundentes críticas à judicialização, pois se substitui a representação política, eleita democraticamente, pela representação funcional. Esse fato é apontado por Garapon como o desmoronamento da sociedade democrática, por efeito da globalização da economia, na qual o mercado “despreza o poder tutelar do Estado, multiplicando a recorrência ao jurídico” (MOTTA, 2011, p. 64). Interessante, nesse passo, a referência à lei de ferro das oligarquias (MICHELS, 1982), que aponta, no caso em debate, o perigo das instituições jurídicas, defensoras das liberdades e das garantias democráticas, se burocratizarem (no sentido pejorativo) e adotarem formas de influência dominadoras, levando Vieira (2008) a cunhar o termo “Supremocracia”.

Essas observações se comunicam perfeitamente com as abordagens políticas de Romano (2009). Se adotada a perspectiva do pluralismo e da disputa aberta de interesses percebe-se que ou essa disputa desaparece ou o mais lógico

desloca-se para o Poder Judiciário. Um exemplo claro dessa transferência é a realização de audiências públicas pelo STF. Adotando a abordagem elitista, a crítica se torna evidente frente ao caráter aristocrático levado a cabo pelo Poder Judiciário. Mas, mesmo adotando uma abordagem mista como a do pluralismo de elite, citada anteriormente, percebe-se a relação com a judicialização, haja vista que nem todos os cidadãos possuem os instrumentos (principalmente informação) para ingressar na “Justiça”, privilegiando quem dispõe de maiores recursos.

Retomando o ciclo de políticas públicas passa-se para a formulação das alternativas. Essa seria a maior carência da judicialização, tendo em vista a falta de *expertise* dos juízes e, por conseguinte, a distância do ambiente judicial da análise de políticas públicas (SARMENTO, 2010). Assim, segundo esse autor, quanto mais a questão discutida envolver aspectos técnicos de políticas públicas, mais cautelosa e reverente em relação às decisões dos demais poderes deve ser a atuação do Judiciário.

A fase seguinte é a tomada de decisão, que quando há intervenção judicial deixa de ser feita por meio da promulgação de um ato normativo ou da exação de um ato administrativo e passa a ser transmitida por meio de uma decisão judicial. Com isso, o Estado-juiz substituiu a Administração Pública, a gestão pública em todas as quatro primeiras fases do processo de políticas públicas, devolvendo ao Poder Executivo apenas para implementar (“cumpra-se”) a decisão por ele proferida. Mas, por que então se considera que a judicialização insere-se principalmente na etapa da implementação? Porque é nessa etapa que as consequências da judicialização geram maiores efeitos à administração pública e à gestão das políticas públicas.

Deve ficar claro, que diante da força normativa dos preceitos constitucionais (BARROSO, 2010), se houver falhas no processo de implementação de políticas públicas (SECCHI, 2010), embasadas em direitos

sociais (saúde, educação, etc.) e essas “falhas” forem levadas ao Poder Judiciário, judicializando-se aquela determinada política pública, tem-se uma demanda legítima. Por conta disso que Barroso (2010) aponta que a judicialização é um fato inerente à tessitura de nossa atual democracia.

No entanto, no processo de implementação das políticas públicas deve-se levar em conta que o fator da “escassez de recursos públicos exige maior racionalização do gasto” (ARRETCHE, 2009, p. 35), tal como dito antes por Oliveira (2006) e por Ferreira, Alencar e Pereira (2012). Essa questão, tão cara aos analistas das políticas públicas, também toca os pesquisadores da judicialização, surgindo um dos limites discutidos no campo jurídico à judicialização: a reserva do possível, trabalhada anteriormente.

Partindo-se da premissa de que o planejamento orçamentário e financeiro é realizado de forma responsável, com a eleição de prioridades que sejam capazes de atender à comunidade em geral e, sendo certo, ainda, que essas prioridades estejam relacionadas com tais direitos sociais e/ou fundamentais, a reserva do possível deve ser o balizamento para a atuação do Poder Judiciário, sob pena de restar caracterizada a invasão de competência e a intervenção na forma de substituição do Poder Executivo na definição do que seja oportuno e conveniente ou, em outras palavras, do mérito administrativo propriamente dito. Isso se reflete diretamente na discricionariedade apontada por Ferreira, Alencar e Pereira (2012).

Por fim, utilizando-se das teorias da política pública centradas no processo avaliativo, obtém-se uma das principais hipóteses deste trabalho. Tomando como base a avaliação de processos (SILVA, 1999), já que o cerne da questão continua na implementação, percebe-se que a judicialização das políticas públicas enquadra-se perfeitamente no conceito de resultado não antecipado trazido por Silva (1999). Assim, influenciado pela questão “quais são as relações institucionais necessárias para colocar o programa em

funcionamento?” (SILVA, 1999, p. 41) esse trabalho pretende apresentar alguns momentos de conexão.

Corroborando com os argumentos expostos até o momento, Motta e Mota (2011, p. VIII) destacam que “[...] a questão da judicialização ainda não esgotou o seu potencial de análise e, certamente, ainda permanecerá como alvo de reflexão e de pesquisa por parte de cientistas sociais e juristas nos próximos anos”. Mas vai além, inserindo a urgência e relevância de se produzir trabalhos atinentes à judicialização dentro da perspectiva da Gestão de Políticas Públicas.

Retomando a ideia de que um modelo auxilia na comparação de diversos casos diferentes e, também, a crítica subsequente de que dificilmente este refletirá a realidade (SECCHI, 2010), inicia-se uma reformulação do modelo processual, inserindo a judicialização em sua estrutura que irá ressignificar suas fases, na tentativa de torná-lo mais próximo da realidade e permitir sua utilização em diferentes casos.

Além disso, a referência crítica já feita ao caráter burocrático (SILVA, 1999), racional do modelo (FERREIRA; ALENCAR; PEREIRA, 2012), mas na intenção de adaptá-lo é exatamente o que será tratado a seguir.

Inicialmente, quando uma política pública é judicializada, como discutido anteriormente, percebe-se que houve falha na implementação da mesma, seja pela sua ausência, pela ineficiência na sua distribuição ou pela ineficácia dos parâmetros definidos. Assim, a política pública discutida no poder judiciário gera uma inversão nas fases do ciclo, pois ela se inaugura na justiça pela falha na implementação. Dizer isso não significa que não houve uma formulação da mesma antes do processo judicial, mas, como se percebeu ao aproximar as fases que se reúnem na formulação (identificação do problema, formação da agenda, formulação das alternativas e tomada de decisão), ela será completamente ressignificada pela atividade jurisdicional.

Assim, assuntos relacionados à formulação, como soluções técnicas na formulação de alternativas, ganha uma conotação absolutamente diversa, já que o processo adstringe-se ao pedido e, como já discutido, falta ao Estado-juiz a *expertise* presente na estrutura administrativa do Poder Público. Outra grande alteração no ciclo refere-se à formulação da agenda quando se trata de ações individuais. Apesar de aproximar a temática da judicialização com a formação de agenda quando se verifica a realização de audiências públicas pelo STF, em se tratando de processos que visam atender um cidadão especificamente verifica-se a total ausência da formação da agenda, pois não se discute temas, problemas relevantes, mas tão-somente o problema do autor, individualizado.

No momento da tomada de decisão o modelo processual também ganha uma especificação. Na judicialização a única estrutura de tomada de decisão é a do problema para a solução, exatamente pelo fato de a decisão ter que se ater ao pedido formulado, que como visto anteriormente é realizado com base no problema apresentado.

Expostas essas adequações, quando se chega a uma decisão judicial que defere o pedido retorna-se à fase de implementação, haja vista essa decisão se apresentar como uma ordem ao Poder Público de cumprimento daquela demanda pleiteada. É essa ordem judicial que gera os conflitos entre os poderes e entre os entes trabalhados anteriormente na discussão da separação dos poderes e do federalismo.

Passando para a fase da avaliação, além da importante referência à judicialização como um resultado não antecipado pela Administração Pública, sua correta inserção no modelo reformulado tem que ser percebida como importante instrumento avaliativo. Os processos judiciais relativos às políticas públicas fornecem subsídio para a Gestão Pública avaliar a política pública

demandada, concedida, implementada forçadamente²¹, contribuindo, em certa medida, para a sua reformulação, retornando essa fase inicial às mãos do Poder Executivo.



Figura 2 Ciclo de políticas públicas judicializado.

²¹ Com a força do Direito.

3 METODOLOGIA

Apresenta-se neste momento o percurso metodológico adotado na presente pesquisa, contendo sua classificação, os setores de conhecimento, os métodos utilizados, a natureza, as formas de coleta e de análise dos dados.

3.1 Classificação da pesquisa

Um primeiro recorte que deve ser realizado é de ordem paradigmática. Assim, a presente pesquisa se alinha à abordagem interpretativa (ALENCAR, 1999), na qual a “realidade é construída socialmente” (TRIVIÑOS, 1987, p. 48) e o que se almejou, a priori, foi descrever e não explicar. Essa opção coaduna com o objetivo geral de descrever os efeitos advindos dos processos de judicialização, tentando compreender a realidade que cerca a Administração Pública municipal.

Feito isso, passa-se para uma classificação da pesquisa com base em alguns critérios distintivos. Neste sentido é que a presente pesquisa pode ser classificada, quanto aos objetivos, como estudo exploratório e descritivo.

É exploratória porque tem como objetivo aprimorar as ideias e descobrir intuições, possibilitando considerações de diversos aspectos relativos ao fato estudado (GIL, 1991). A relação que se estabeleceu entre a judicialização e a administração pública, com base em suas categorias próprias, relacionando-as por meio dos processos pesquisados geraram exatamente essa diversidade de aspectos, de forma bastante flexível (GIL, 1991) e maleável (BARDIN, 2009).

Descritivo, pois seu “foco essencial [...] reside no desejo de conhecer a comunidade, seus traços característicos, suas gentes, seus problemas [...]” (TRIVIÑOS, 1987, p. 110), descrevendo, assim, as características do fenômeno

(GIL, 1991) qual seja a judicialização de políticas públicas no Município de Lavras.

Levando-se em conta a forma de abordagem do problema a pesquisa pode ser classificada como qualitativa, pois procurou compreender a realidade por meio de estratégias indutivas, utilizando de narrativas limitadas em termos locais (Lavras), temporais (2009-2012) e situacionais (processos movidos contra o Município de Lavras envolvendo judicialização de políticas públicas), desenvolvendo análises a partir desses estudos empíricos (FLICK, 2009). É qualitativa por apresentar as principais características apontadas por Triviños (1987): o fenômeno social concreto como ponto de partida; é eminentemente descritiva; preocupação com o processo dos fenômenos; uso da indução na análise dos dados; preocupação com o significado dado pelos sujeitos (de direito) aos fenômenos (levados a juízo).

Quanto aos procedimentos técnicos (GIL, 1991) o presente estudo se valeu tanto da pesquisa bibliográfica quanto da documental como também do estudo de casos múltiplos (YIN, 2010). Esses procedimentos serão tratados como métodos adiante.

3.2 Setores do conhecimento

A pesquisa analisou o problema pela perspectiva transdisciplinar²², aproximando os seguintes setores do conhecimento:

- a) Administração Pública (Gestão de Políticas Públicas).
- b) Direito (Administrativo, Constitucional, Processual, Financeiro).

²² O objetivo das pesquisas transdisciplinares é construir teoria única a partir de campos do conhecimento antes tidos como autônomos (GUSTIN; DIAS, 2002); apesar dessa pesquisa não visar a construção de teoria, ela pode ser considerada transdisciplinar por possibilitar essa construção futura.

c) Ciência Política (Políticas Públicas, Finanças Públicas).

Na própria ciência da administração pública o debate acerca da autonomia no campo da administração pública traz uma crítica relativa ao risco da comunidade se tornar pequena e auto-referida, surgindo como proposta a exposição a outras comunidades mais estruturadas (PACHECO, 2003). Assim, a ciência do direito e a ciência política fornecem importantes subsídios.

3.3 Métodos da pesquisa

O método adotado foi do tipo estudo de caso (TRIVIÑOS, 1987), haja vista o trabalho ter focado na judicialização das políticas públicas no município de Lavras, Minas Gerais. Assim, optou-se pela profundidade da análise em detrimento de uma generalização.

Classifica-se como estudo de caso já que atendeu as preferências apontadas por Yin (2010): o pesquisador tem pouco controle sobre o fenômeno pesquisado e foca-se em um fenômeno contemporâneo no contexto da vida real.

Ainda como estudo de caso, a pesquisa caracterizou-se como um estudo de casos múltiplos, uma das variantes da possibilidade de estudo de caso (YIN, 2010). Isso se deve ao fato de que cada processo judicial pode ser considerado como um caso.

Como pesquisa teórico-empírica, por usar o método imprescindível da pesquisa bibliográfica que norteou a construção do referencial teórico e que foi indispensável no momento da análise dos processos movidos contra o Município de Lavras, referentes à judicialização de políticas públicas.

Apenas a pesquisa bibliográfica não permite cumprir os objetivos propostos. Assim, o método anterior foi aliado à pesquisa documental. Os dois métodos se assemelham, tendo como diferença a natureza das fontes dos dados,

que nesse segundo método são materiais que ainda não receberam tratamento analítico ou esse tratamento pode ser reelaborado em virtude do problema proposto (GIL, 1991). Nesse sentido o método da pesquisa documental foi utilizado a partir da principal fonte documental deste trabalho: os processos judiciais movidos contra o Município de Lavras na Comarca de Lavras do TJMG, portanto documentos que ainda não haviam recebido tratamento analítico.

Uma última observação se faz necessária antes de adentrar nos processos de coleta e de análise dos dados. Tomou-se por base o modelo circular de pesquisa apresentado por Alencar (1999) ou “Modelo Interativo de Pesquisa em Ciências Sociais” (ALENCAR, 1999, p. 17) que permite um desenvolvimento simultâneo do problema de pesquisa, das teorias utilizadas e dos dados coletados e analisados. Isso significa dizer que o problema e o referencial teórico, apresentados anteriormente, não são estanques. No momento da coleta e da análise dos dados a interação com o referencial teórico foi constante.

3.4 Coleta de dados

Como os dois métodos utilizados foram pesquisa bibliográfica e pesquisa documental, o processo de coleta de dados precisa ser apresentado também de forma apartada.

A pesquisa bibliográfica foi realizada principalmente com o auxílio da internet. Assim, sítios como o portal de periódicos da CAPES, o repositório SCIELO e a Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações foram essenciais para a construção da pesquisa bibliográfica. Além disso, as bibliografias recomendadas em disciplinas cursadas no mestrado e em cursos específicos realizados também compuseram o repertório pesquisado.

Quanto ao método de pesquisa documental, a coleta foi realizada seguindo os seguintes passos:

- a) em um primeiro momento utilizou-se o levantamento dos processos no sítio do TJMG, que permite a pesquisa pelo nome da parte, no qual foram encontrados todos os processos em que o Município de Lavras figurava no pólo ativo ou passivo, totalizando 1.141 processos;
- b) em seguida separou-se aqueles iniciados entre os anos de 2005 e 2012, totalizando 553 processos distribuídos anualmente, conforme Figura 3:

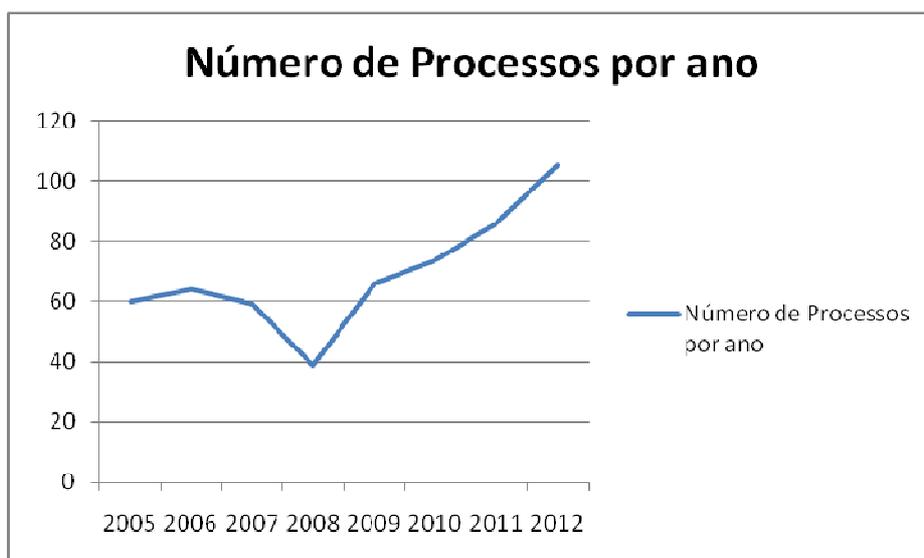


Figura 3 Número de processos por ano nos quais o Município de Lavras é parte

- c) ainda, por meio da pesquisa virtual, realizou-se uma busca do andamento processual e dos dados completos de todos os processos compreendidos entre os anos de 2009 e 2012, totalizando 331 processos

pesquisados no sítio do TJMG, obtendo-se as seguintes informações: vara, classe, assunto, autor, réu e status de cada processo;

- d) desses processos foram separadas oito ações que encontravam-se ativas, versavam sobre a mesma temática e estavam localizadas na secretaria, permitindo, assim, sua análise²³;
- e) dessas oito ações fotografou-se as páginas referentes às peças importantes para a análise dos dados (petições das partes, manifestações do juízo, estudos sociais e perícias, comprovação de cumprimento das decisões, etc), totalizando 850 imagens para análise.

Assim, obteve-se o universo de dados dos oito casos objeto da análise de conteúdo, tratada no item seguinte.

3.5 Análise dos dados

Coletados os processos que circunscrevem a presente pesquisa, passa-se à fase de análise desses processos que adotará a técnica da análise de conteúdo.

Cumprir explicar que em cada processo separado apenas alguns documentos foram objeto de análise, haja vista os objetivos expostos. Assim, foi objeto de análise de conteúdo apenas as petições iniciais, contestações, pareceres do Ministério Público e decisões proferidas pelo juiz. Isso se justifica pelo fato de que são essas as peças que possuem conteúdo argumentativo e decisório capazes de influenciar nas análises teóricas e práticas propostas.

A análise de conteúdo, segundo Bardin (2009), pode ser considerada um conjunto de técnicas de análise das comunicações que tem por objetivo obter, de

²³ Cumprir ressaltar que esse passo e o seguinte foram permitidos verbalmente pelos juízes das 1ª e 2ª varas da Comarca de Lavras.

forma sistemática e descritiva, indicadores quantitativos ou qualitativos que possibilitem a realização de inferências das mensagens analisadas.

Diante da opção apontada anteriormente, os dados coletados foram objeto apenas de análises qualitativas.

Seguindo os passos definidos por Bardin (2009) para a realização da análise de conteúdo, inicia-se pela organização da análise. Essa pré-análise subdivide-se em escolha dos documentos, formulação das hipóteses e dos objetivos e elaboração dos indicadores.

A escolha dos documentos restou explicitada no item anterior, cumprindo fazer apenas mais uma ressalva. Os oito processos coletados referem-se a Ações Cíveis Públicas promovidas pelo Ministério Público em face do Município de Lavras, todos eles referentes à judicialização da saúde, mais especificamente da política pública de fornecimento de medicamentos, possuindo, assim, homogeneidade (BARDIN, 2009).

Por se tratar de pesquisa exploratória e dentro do paradigma interpretativo, não houve formulação de hipóteses em consonância com a não obrigatoriedade da mesma (BARDIN, 2009).

Ainda dentro da pré-análise a elaboração de indicadores e necessária referenciação de índices coaduna-se com uma análise eminentemente quantitativa, pautada, principalmente, na técnica categorial, mais tradicional e mais utilizada. No entanto, adotou-se a técnica da análise da enunciação, mais maleável e manejável (BARDIN, 2009) e condizente com os objetivos do trabalho, afastando-se, assim, aquela fase.

A análise da enunciação entende o discurso como ato de fala, como um processo e não um dado. Nele se confrontam motivações, desejos, investimentos, imposições do código linguístico e condições de produção (BARDIN, 2009). Essas características aplicam-se perfeitamente aos processos como objeto de estudo, pois se percebem, nos mesmos, motivações próprias de

cada parte, um código linguístico próprio (a argumentação jurídica) e condições de produção específicas (prazos, formalidades para determinadas peças).

Como condição de produção da fala, na qual forma-se um triângulo entre locutor, objeto e uma terceira pessoa (BARDIN, 2009), percebe-se que o objeto estudado assemelha-se muito com a própria relação processual, estabelecida entre autor, réu e Estado-juiz, por meio do processo. A cada peça processual altera-se o locutor e a terceira pessoa, mas mantém-se a relação.

Quanto aos níveis de enunciação, pode-se apoiar essencialmente na análise da lógica do discurso e das figuras de retórica (BARDIN, 2009). A primeira, como figura dinâmica, auxiliou a compreensão no transcorrer do processo e de suas peças. Já a segunda, apresentada como função de resistência, permitindo retardar o conflito, dominá-lo ou resolvê-lo colateralmente (BARDIN, 2009), comunica perfeitamente com alguns argumentos ou estratégias adotados no curso processual, como as preliminares e os agravos.

Apesar do objeto da pesquisa ser prévio (os processos) e não uma entrevista não diretiva (BARDIN, 2009), a essa se assemelha, pois no processo o “entrevistado” tomou o curso desejado em suas “falas”, mantendo-se a temática pela homogeneidade já referida.

Diante disso, obteve-se um discurso dinâmico (formado por vários discursos, já que cada peça processual pode ser considerada um discurso em si) do qual foi possível apreender diversos aspectos.

4 RESULTADOS E DISCUSSÃO

4.1 Processo 0014895-98.2010.8.13.0382: Ação Civil Pública 1

Como dito na metodologia, os oito processos objeto de análise possuem a mesma caracterização enquanto espécie processual: são Ações Cíveis Públicas. Diante disso, separou-se a presente Ação como *leading case* ou caso-piloto (YIN, 2010) adaptado, pois além de ser mais extensa passou por todas as fases processuais, tendo transitado em julgado. Com isso, as demais ações podem ser analisadas em comparação com essa primeira, evitando-se a repetitividade.

4.1.1 Apresentação da ação

O presente processo é Ação Civil Pública com Pedido de Liminar, proposta pelo Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), em face do Município de Lavras, objetivando o fornecimento de medicamento, em favor do idoso Ohéo Nardelli Alves, em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Lavras.

4.1.2 Petição inicial

A petição inicial, formulada pelo MPMG, de lavra do Promotor de Justiça Eduardo Mendonça Figueiredo²⁴, é dividida com a seguinte linha de raciocínio:

- a) I - Dos Fatos.
- b) II - Dos Fundamentos Jurídicos:
 - a. Legitimidade e Cabimento;

²⁴ Assim como todas as demais ações analisadas.

- b. Competência;
- c. Direito à Saúde;
- c) Dos Pedidos.

Na exposição fática, três informações sobressaem: a doença, o tratamento inicial e a tentativa de novo tratamento.

O idoso representado na referida ação “possui a moléstia denominada degeneração macular relacionada com a idade, em ambos os olhos, sendo que o olho direito já não mais tem visão” (fls. 2-3).

Antes da proposição da ação o favorecido fazia tratamento com recursos próprios, algumas vezes “custeado pelo próprio Município” (fl. 3).

No entanto, seu médico sugeriu novo tratamento, consistente na “aplicação do medicamento ‘Lucentes’ (SIC) e, conforme prescrição médica deverão ser ministradas um total de sete doses deste medicamento” (fl. 3). O medicamento custa em torno de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) a dose.

O interessado tentou realizar o tratamento, sendo-lhe negado o referido medicamento pelo Município por “não estar disponível em seu acervo” (fl. 3).

Com relação à fundamentação jurídica, os dois primeiros itens são de ordem processual, fugindo aos objetivos do trabalho.

Já o terceiro (Direito à Saúde) cumpre ser evidenciado. A primeira referência legal relativa ao direito à saúde é embasada no Estatuto do Idoso, (Lei 10.741/03), nos arts. 3º e 15, *in verbis*:

Art. 3º É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.
[...]

Art. 15. É assegurada a atenção integral à saúde do idoso, por intermédio do Sistema Único de Saúde – SUS, garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos.

[...]

§ 2º Incumbe ao Poder Público fornecer aos idosos, gratuitamente, medicamentos, especialmente os de uso continuado, assim como próteses, órteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação. (BRASIL, 2003)

Junto a essa fundamentação legal, o MPMG traz a norma constitucional prevista o art. 6º, qual seja:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. Redação dada pela Emenda Constitucional nº 64, de 2010. (BRASIL, 2010).

São os chamados direitos sociais, dos quais a saúde é um deles. Cumpre notar que o MPMG faz referência expressa ao constitucionalismo contemporâneo, no qual “o rol dos direitos fundamentais passa a incluir os ditos direitos sociais que constituem em garantia as (SIC) prestações do Estado” (fl. 8).

Para fazer valê-los, o legislador estabelece “ações e serviços de saúde como de relevância pública, uma vez que necessários são, para fazer valer os mais fundamentais princípios da Carta Magna, entre eles o princípio da dignidade humana” (fl. 8) [sem o grifo no original].

Assim, surge a referência expressa ao art. 2º, da Lei Orgânica da Saúde (Lei 8.080/90): “Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício”

(BRASIL, 1990b). Diante disso, surgem as medidas de proteção, dentre elas o fornecimento de medicamento.

Fechando a argumentação jurídica, o MPMG informa a urgência no tratamento, tendo em vista que a moléstia “poderá ocasionar a perda total da visão do idoso” (fl. 10). Com isso, informa cumpridos os requisitos de aparência do bom direito e de existência do perigo da mora, necessários para a concessão liminar do pedido. Para isso funda-se a Petição Inicial na Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85), artigos 11 e 12:

Art. 11. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor.

Art. 12. **Poderá o juiz conceder mandado liminar**, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.

§ 1º A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal a que competir o conhecimento do respectivo recurso suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da publicação do ato.

§ 2º A multa cominada liminarmente só será exigível do réu após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento (BRASIL, 1985).

Nesse momento cabe uma observação, a peça exordial ao transcrever os artigos 11 e 12 da Lei 7.347/85, colaciona logo em seguida os parágrafos 1º a 3º (fl. 11). No entanto, esses parágrafos não pertencem a referida lei, que possuem apenas os parágrafos 1º e 2º, diferentes dos citados (BRASIL, 1985). Os parágrafos trazidos são, na verdade da Lei 8.069/90, o Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 213 (BRASIL, 1990a).

Passando para a última parte da petição inicial o MPMG formula os seguintes pedidos:

- a) Concessão de medida liminar, sem oitiva da parte contrária, para fornecer imediatamente o medicamento “Lucentes” (SIC), sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais).
- b) Citação do Município de Lavras.
- c) Condenação de despesas passadas e futuras com o tratamento.
- d) Condenação à obrigação de fazer, qual seja o fornecimento do referido medicamento.
- e) Dispensa de custas.
- f) Produção de provas (fls. 12-13)

Cumprir notar que no pedido “d” a referência é feita ao art. 213, da Lei 8.069/90 (BRASIL, 1990a) corretamente.

Uma última observação refere-se ao valor da causa, estipulado em mil reais, apesar de o pedido principal ter valor certo de R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais).

4.1.3 Decisão interlocutória - liminar

A petição inicial, apesar de constar datada como de 26/02/2010, foi distribuída apenas no dia nove de março do mesmo ano. Dito isso, seis dias após (15/03/2010) o Juiz de Direito Mário Paulo de Moura Campos Montoro, titular da segunda Vara Cível da Comarca de Lavras, proferiu decisão interlocutória, às

fls. 51-56, concedendo a liminar requerida, com base no art. 273, I, do Código de Processo Civil²⁵, sob os seguintes fundamentos:

- a) plausibilidade do direito invocado pela autora, com base no art. 196, da Constituição Federal, tido como de eficácia plena e aplicabilidade imediata, que prescreve:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante **políticas sociais e econômicas** que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988) [sem o grifo no original];

- b) direito público subjetivo à saúde, garantindo acesso universal e igualitário à assistência médico-hospitalar;
- c) dever do Estado prestar de maneira adequada, mediante fornecimento de medicamentos;
- d) obrigação de fornecer gratuitamente medicamentos a idosos, com fundamento no art. 15, §2º, da Lei 10.741/03 (BRASIL, 2003);
- e) produção da prova necessária (relatório médico) comprovando a necessidade do tratamento requerido.

O julgador resume sua fundamentação com a seguinte afirmação:

²⁵ “Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994 (BRASIL, 1994).

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)” (BRASIL, 1994).

Nesse diapasão, sendo o direito à saúde um direito público subjetivo do cidadão, impondo ao Estado o dever de garanti-lo de forma universal e igualitária a todos aqueles que dele necessitem, isto é, a todos aqueles que, segundo uma indicação médica, necessitem dos serviços públicos de saúde, dentre os quais o fornecimento de medicamentos (fl. 56).

Assim, concedeu-se a tutela antecipada, determinando o fornecimento imediato do medicamento, em um prazo de dez dias, sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), limitada a um total de R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais). Como de praxe, determinou a citação do réu para contestar a ação.

4.1.4 Agravo de instrumento

Diante do deferimento da liminar, o Município, por meio de escritório de advocacia contratado²⁶ interpôs agravo de instrumento contra a decisão proferida, peticionada dia 12 de abril e protocolada nos autos dia 14 do mesmo mês. A peça recursal possui a seguinte divisão:

- a) A espécie e a liminar.
- b) Preliminar de ilegitimidade passiva do município.
- c) Impossibilidade material de fornecimento fora das listas.
- d) Impossibilidade de fornecimento por limitações orçamentárias.
- e) Concessão de liminar sem oitiva do réu: nulidade.
- f) Efeitos suspensivos.
- g) Conclusão.

²⁶ Lima Neto, Campos, Fialho e Canabrava Advogados.

O item (a) tem o condão de apresentar ao Tribunal um resumo do processo e da decisão agravada. Nesse item já aponta o principal argumento do agravo: o gasto que a referida decisão irá gerar ao Município.

O item (b) é de natureza processual, pois pretende afastar a legitimidade do Município no pólo passivo. Apesar de assunto processual, a fundamentação interessa aos debates do presente trabalho.

Tomando como fundamento Portarias do Ministério da Saúde, o recorrente aduz que o tratamento solicitado é de média/alta complexidade e que por conta disso, é de dever do Estado de Minas Gerais fornecer tratamento que, inclusive, há previsão, como a fotocoagulação a laser.

Ainda nessa linha argumentativa, o agravante traz importante argumento, misturando essa linha com a presente no item (d):

Assim, compeli-lo ao fornecimento de tratamento com medicamentos excepcionais, de custo elevado, desconsiderando a divisão de competências federativas previamente traçada no âmbito da saúde, equivale a conduzi-lo a um verdadeiro colapso de ordem financeira, em manifesto prejuízo a toda a população, de modo que a responsabilidade solidária entre os gestores do SUS no que concerne a dispensação de medicamentos não pode ser genérica, permitindo que o usuário do sistema eleja quaisquer das esferas de poder para obter a medicação. (fls. 70-71) [grifo no original]

Fechando o item (c), traz também citação de Barroso (2009b), na qual o autor aponta que a atuação de determinado Ente em todas as questões acarretaria a ineficiência da prestação dos serviços de saúde. Com isso, conclui o item requerendo:

Dessa forma, o Município espera seja dado provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a inexistência da verossimilhança das alegações, uma vez que o agravado litiga contra a federação incompetente para prestar o serviço

pleiteado, o que importa, inclusive, a extinção do processo sem julgamento de mérito (art. 267, VI, CPC). (fl. 72).

O item (c) traz como argumentação subsidiária à anterior a limitação legal do Município, impedindo-o, portanto, de fornecer medicamento alheio à Relação Nacional de Medicamentos Essenciais - RENAME (BRASIL, 2009).

Nesse enfoque o recorrente afirma:

Quando um medicamento não consta do RENAME, ou ele não é considerado como eficaz pelo Ministério da Saúde, ou não se apresenta a essencialidade necessária ao ingresso na lista. E trata-se de conclusão tomada por comissão composta por 24 membros que representam nove universidades brasileiras [...], quatro entidades de classe e científicas [...], duas instâncias gestoras do SUS [...] e nove representantes do Ministério da Saúde [...]. (fl.73)

Reforçando os argumentos, o Município aposta jurisprudência do TJMG, em Mandado de Segurança em que a Desembargadora Vanessa Hudson Andrade afirma que “[...] não podendo o Judiciário impor medidas que possam dificultar essas políticas públicas, não podendo fazer prevalecer o direito individual em prejuízo do coletivo” (fl. 74).

Não constando na lista do RENAME não restaria comprovada a verossimilhança, impondo a reforma da decisão agravada.

Agregando novamente o argumento do item anterior, com o desse item e ainda o que desenvolverá no próximo, a peça aponta:

O fundamento para a limitação da responsabilidade da Administração Municipal ao fornecimento dos medicamentos previstos na lista obrigatória do SUS é de evidente legitimidade; estes medicamentos têm eficácia comprovada e, ademais, como visto, o Município não pode ser considerado o fornecedor universal de todos os serviços públicos, mas apenas deve prestá-lo de acordo com suas limitações econômicas, **que não comportam demandas**

que destinem quase R\$28.000,00 para um tratamento que beneficiária (SIC) exclusivamente UM ÚNICO PACIENTE. (fl. 75) [grifos no original].

Utiliza ainda a argumentação de que a recomendação de utilização do Lucentis partiu de clínica particular, afirmando que provavelmente “o paciente sequer conhece o tratamento com fotocoagulação a laser” (fl. 76). Novamente cita jurisprudências do TJMG, afastando a comprovação de prova inequívoca apenas com laudos particulares.

Com isso, conclui o item afirmando:

Assim, fica demonstrada a necessidade de reforma da v. decisão agravada, pois o Município não pode ser compelido a fornecer o medicamento pleiteado, seja porque suas atribuições quanto a fornecimento de medicamentos encerram-se na padronização do Ministério da Saúde denominada RENAME (cabendo aos Estados fornecer medicamentos excepcionais) seja porque não cabe aos entes da federação arcar com tratamentos caros prescritos por médicos e clínicas particulares (mormente quando o tratamento é pago diretamente (SIC) à clínica)... (fl. 77)

Adentrando o item (d), o agravante alega que a liminar fere as normas orçamentárias, criando despesas de grande monta e não previstas na lei do orçamento, o que fere o art. 167, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 167. São vedados:

I - o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual;

[...]

VI - a transposição, o remanejamento ou a transferência de recursos de uma categoria de programação para outra ou de um órgão para outro, sem prévia autorização legislativa; [...]
(BRASIL, 1988).

A peça recursal apresenta trecho interessante no qual não questiona a aplicabilidade imediata dos direitos albergados pela Constituição.

A Constituição Federal é muito clara ao estabelecer que os direitos do cidadão devam ser assegurados, não se tratando de meras promessas. Contudo, nem a Constituição, nem a Lei 8.080/97, podem determinar os contornos das políticas públicas implementadas, determinando destinação de parcela significativa das receitas orçamentárias. (fl. 78)

Nesse sentido, aponta ainda que o Poder Público não está se furtando em prestar o serviço, já que previsto tratamento diverso já citado. Mas que por juízo de conveniência e oportunidade (discrecionabilidade administrativa) e com base em critérios técnicos (expertise) o Poder Judiciário não teria competência para rever (separação dos poderes).

Nesse passo, cita novamente trecho de Barroso que merece transcrição:

No limite, o casuísmo da jurisprudência brasileira pode impedir que políticas coletivas dirigidas à promoção da saúde pública, sejam devidamente implementadas. Trata-se de hipótese típica em que **o excesso de judicialização das decisões políticas pode levar a não realização prática da Constituição Federal**. Em muitos casos, o que se revela é a concessão de privilégios a alguns jurisdicionados em detrimento da generalidade da cidadania, que continua dependente das políticas universalistas implementadas pelo Poder Executivo (BARROSOa, 2009, p. 35)

Ainda nessa linha, afirma também que a decisão interlocutória fere a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/00) que, em seu art. 16, determina que o aumento de despesa deva ser acompanhado de “estimativa de impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes” (BRASIL, 2000) e conceder o pedido é aumentar em R\$ 28.000,00 sem estimativa do impacto orçamentário-financeiro.

Em tom catastrófico, o recorrente afirma:

Se se permitir situações dessa natureza, daqui a pouco todos os cidadãos (SIC) ajuizarão ações para tratamentos de toda natureza: o Município, então, não terá mais orçamento, não terá mais recursos para tocar suas políticas públicas. Será o caos financeiro e orçamentário, em decorrência da ingerência ministerial, amparada pelo Judiciário. (fl. 81)

E embasa sua defesa em artigo de Willerman no qual afirma que “a dignidade da pessoa humana restou garantida com a elaboração de políticas públicas que garantam o mínimo existencial da sociedade” (fls.81-82).

Com isso, cita explicitamente a teoria da reserva do possível, afirmando que o altíssimo valor do tratamento imposto representa relevante percentual do orçamento de saúde do Município. Assim conclui o item:

Com isso, simplesmente impossível a concessão da tutela antecipada tendo em vista a existência de tratamento de igual ou até melhor eficácia para tratamento de macular relacionada à idade, bem como a flagrante impossibilidade material de o Município fornecer o caríssimo medicamento pleiteado - o que impõe a cassação da v. decisão agravada. (fl. 83)

O quinto item é de natureza processual, visando anular a liminar pela via da irregularidade processual, com base no art. 2º, da Lei 8.437/92:

Art. 2º No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, **após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público**, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas (BRASIL, 1992) [sem o grifo no original].

Para confirmar essa tese, traz jurisprudências tanto do STF quanto do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

O último item argumentativo também é processual, visando conferir efeito suspensivo ao agravo, para que os efeitos da decisão liminar concedida sejam suspensos até pronunciamento colegiado do Tribunal, ou “no mínimo, para suspender a aplicação da eventual multa diária de R\$ 500,00” (fl. 87).

Com essa exposição, o item VII vem requerer o recebimento do agravo com efeito suspensivo para, ao final, ser anulada ou reformada a decisão agravada, atacando a tutela liminar.

4.1.5 Decisão monocrática do desembargador

O relator do agravo no TJMG, desembargador Fernando Botelho, em decisão monocrática proferida no dia 22 de abril de 2010, indefere o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso, não vendo presente os requisitos para suspender os efeitos até decisão do colegiado.

Para fundamentar sua decisão, o desembargador acrescenta as possíveis consequências da doença em tela e a avançada idade do beneficiário da decisão, com o argumento do princípio da proteção integral. E proteção integral é proteção máxima e não de mínimo possível.

Com relação ao argumento de ilegitimidade passiva o desembargador é categórico ao afirmar que “nem se cogita da retirada da municipalidade do âmbito de abrangência do dever de atendimento público à saúde” (fl. 97), com base no art. 198, da Constituição Federal (BRASIL, 1988) e nos arts. 7º e 9º, da Lei 8.080/90 (BRASIL, 1990b).

O julgador também afasta a alegação questionadora do laudo médico, sob o fundamento de que o Município só poderia opor-se ao mesmo se se demonstrasse, por meio de prescrição médica específica, o contrário.

Com isso, o relator indefere o efeito suspensivo, informando o magistrado de primeiro grau para cumprimento da medida liminar.

4.1.6 Contestação

No dia 20 de maio de 2010, o Município de Lavras contesta a Ação Civil Pública, por meio de sua Assessoria Jurídica própria. A referida peça está dividida da seguinte forma:

- a) A espécie.
- b) Preliminar de litisconsórcio passivo necessário com o Estado de Minas Gerais.
- c) Preliminar de ilegitimidade passiva do Município.
- d) Impossibilidade material de fornecimento fora das listas.
- e) Impossibilidade de fornecimento por limitações orçamentárias.
- f) Conclusão.

Apesar de a presente peça ser de lavra de outro advogado ela é praticamente cópia do Agravo de Instrumento já analisado. Por conta disso, resta apenas referir-se ao apresentado com inediticidade.

O item (b) apresenta conteúdo não trabalhado no recurso, pois não geraria os efeitos, naquele momento, desejados (suspender os efeitos). Assim, nesse momento, o Município requer a citação do Estado de Minas Gerais para integrar a lide, sob os mesmos argumentos apresentados quando da defesa da ilegitimidade do Município por ser competência do Estado de Minas Gerais.

Os itens (c) a (d) são cópias fidedignas da petição de agravo. Em conclusão, o Município requer:

- a) citação do Estado de Minas Gerais, como litisconsorte passivo;
- b) extinção do processo diante da ilegitimidade passiva; ou
- c) sucessivamente, a improcedência do pedido;
- d) produção de provas. (fls. 117-118).

4.1.7 Manifestações do MPMG

Em dois momentos distintos (28/05 e 15/07) o MPMG manifesta-se impugnando genericamente a contestação e pedindo prosseguimento do feito no primeiro e requerendo a realização do estudo social e dispensa da prova oral no segundo.

Cumprir observar que as especificações das provas constantes na segunda manifestação no processo poderiam ter sido realizadas junto à primeira manifestação, tornando o processo mais célere.

4.1.8 Decisão interlocutória

Em decisão interlocutória proferida no dia 04 de agosto de 2010, o magistrado defere o estudo social, determinando sua realização.

4.1.9 Estudo social

No dia 10 de setembro de 2010 é juntado aos autos o Estudo Social (fls. 119-121) do qual se retiram três informações importantes para a causa:

- a) comprovação de cumprimento da decisão liminar, sendo três das sete aplicações já realizadas;
- b) observação de melhora na visão do idoso;

- c) informação de dispêndios realizados pelo mesmo com exames e honorários médicos relativos ao tratamento.

4.1.10 Manifestação do MPMG

O Ministério Público se manifesta novamente ratificando o que já fora exposto e pedindo a procedência do pedido, em duas peças diversas, uma no dia 27/09 e outra no dia 08/10.

4.1.11 Sentença

A sentença foi proferida pelo juiz da segunda vara no dia 13 de julho de 2011, julgando procedente o pedido confirmando, assim, a medida liminar. A referida peça subdivide-se da seguinte maneira:

- a) Relatório.
- b) Fundamentação.
- c) Dispositivo.

No item (a) o magistrado resume a causa apresentando as principais fases do processo (liminar deferida, citação e contestação do Município, impugnação à contestação, estudo social e alegações finais).

Partindo para a fundamentação, a sentença afasta peremptoriamente as preliminares de ilegitimidade, com arrimo na solidariedade da obrigação de fornecimento de medicamentos entre os três entes, embasando-se em jurisprudências do STJ e do TJMG.

Partindo para as questões de mérito, o magistrado inicia confirmando que a necessidade do tratamento foi amplamente demonstrada, aplicando-se o

art. 196, da Constituição Federal ao caso concreto (BRASIL, 1988), citando jurisprudência do STF.

Com relação à impossibilidade referente a não constar na lista da RENAME, argumenta que não impede o fornecimento já que outra alternativa não foi ofertada. Além disso, portaria não pode obstaculizar direito constitucional (fl. 339-340):

Desse modo, não se pode querer restringir a prestação de um serviço público essencial à dignidade humana, imposto pela Constituição sob critérios de universalidade e igualdade, mediante critérios orçamentários, sem que para tanto haja previsão expressa no texto Constitucional. (fl. 341).

Com isso, parte para o último item (dispositivo) para julgar procedente o pedido inicial, confirmando a tutela concedida, condenando o Município à obrigação de fornecer o medicamento “Lucentes” (SIC), sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), limitadas ao valor de R\$ 28.000,00.

Além disso, condena o requerido em pagamento de custas, remetendo o processo para reexame necessário.

4.1.12 Apelação do município

O Município de Lavras, por meio de sua assessoria jurídica, apela da sentença no dia 25 de agosto de 2011.

A apelação se funda em duas razões:

- a) Improcedência do pedido por perda do objeto, tendo em vista o cumprimento da determinação (com seis aplicações realizadas e a última já empenhada).

- b) Improcedência da condenação ao pagamento de custas processuais, por conta da isenção prevista na Lei 14.939/03.

Nesse passo cumpre citar que o Município juntou declarações assinadas pelo Idoso de que recebeu o medicamento, como também a nota de empenho que esclarece o efeito mediato na política pública municipal de saúde, em um montante de R\$ 2.228,36 por dose, conforme Figura 4, abaixo.

19

PREFEITURA MUNICIPAL DE LAVRAS
FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE
ESTADO DE MINAS GERAIS

02 Prefeitura Municipal de Lavras
15 Secretaria Municipal de Saúde
01 Fundo Municipal de Saúde
10 Saúde
303 Suporte Profilático e Terapêutico
0230 ASSISTENCIA FARMACEUTICA
4104 MANUTENÇÃO DA FARMACIA MUNICIPAL
3 Despesas Correntes
3 Outras Despesas Correntes
80 Aplicações Diretas
3.3.90.30.00 Material de Consumo

NOTA DE EMPENHO
O(A) ORÇENADOR(A) DA DESPESA, PARA EFEITO DA ESPECIFICAÇÃO, ASSINA EM NOMES E FUNÇÃO VIGENTES, DE FORMALIZAÇÃO DA EMPENHA, NESTE EMPENHO, A IMPORTÂNCIA A SEGUIR ESPECIFICADA.

EXERCÍCIO	TIPO DO EMPENHO
2011	Ordinário
EMPENHO	ENTRADA EM
000869	28-01-2011
ESTIMATIVO	IMPRESSÃO
DOTAÇÃO	PATRIMÔNIO
791	

FAVORECIDO
EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA, CNPJ/CPF: 06.234.797/0001-78
UF: DF CEP: 51300-000
ESPECIFICAÇÃO DO(S) MATERIAL(ES) OU SERVIÇO(S):
MEDICAMENTO EM CARATER DE URGENCIA PARA O USUARIO DO SUS OHEO NARDELLI ALVES, CUMPRINDO
MANDADO DE LICITAÇÃO JUDICIAL, PROCESSO 0014695-96/2010 R 13 0392 / 0392 10 001469-5, MANDADO 1
MODALIDADE CD, COMPRA DIRETA

VALOR DO EMPENHO
(Dois Mil Duzentos e Vinte e Oito Reais e Trinta e Seis Centavos)

EMPENHO
EMPRESA / NOME / FUNÇÃO / DOCUMENTO
José Mourão Lasmar
Secretário Municipal de Saúde- Gestor do SUS
ASSINATURA

DEMONSTRAÇÃO DO EMPENHO
DEMONSTRAÇÃO: DOTAÇÃO OU EMPENHO ESTIMATIVO
DESPESA BRUTA: 2.228,36
DESCONTO: 0,00
DESPESA LÍQUIDA: 2.228,36
SALDO ANTERIOR: 1.182.998,44
DESPESA EMPENHADA: 2.228,36
SALDO DISPONÍVEL: 1.180.770,08

CONTRATO
LOCAL DE ENTREGA
DOCUMENTO DE LIQUIDAÇÃO
LOCAL DE PAGAMENTO
Nº: 148-010
EM: 30-11-10
BANCO:
AGÊNCIA:
CONTA:

DECLARAÇÃO DE LIQUIDAÇÃO
EMPENHO
EMPRESA ACIMA ESPECIFICADA EM NOMES DA ENTREGA DO(S) MATERIAL(ES) OU SERVIÇO(S) CONFORME CONTEÚDO DO DOCUMENTO DE LIQUIDAÇÃO ACIMA DESCRITO
ASSINATURA
José Fábio Silva
Chefe de Departamento
CARIMBO (NOME E FUNÇÃO)
José Fábio Silva
Chefe de Departamento
Fundo Municipal de Saúde

AUTORIZAÇÃO DE PAGAMENTO
ACIMA PROCESSADA AUTORIZO PAGAR, NO LOCAL ACIMA INDICADO, AO FAVORECIDO
POR LEGAL, O VALOR DE R\$ 2.228,36
ASSINATURA
José Mourão Lasmar
Secretário Municipal de Saúde- Gestor do SUS
CARIMBO (NOME E FUNÇÃO)
José Mourão Lasmar
Secretário Municipal de Saúde- Gestor do SUS

RECIBO DO FAVORECIDO

Figura 4 Nota de empenho do medicamento referente ao processo 0014895-98.2010.8.13.0382 (fl. 355)

4.1.13 Contrarrazões

O MPMG apresenta contrarrazões à apelação do Município no dia 18 de novembro de 2011. Além de reforçar os argumentos desenvolvidos durante todo o processo, por suas próprias peças como pela sentença, traz um interessante trecho que merece transcrição:

[...]. A ponderação dos valores contidos nos princípios em conflito: dignidade humana, mínimo existencial, reserva do possível e do orçamento, possuem pesos diferentes, sendo que os dois primeiros devem prevalecer, desde que demonstrado que o não atendimento lhe suprimirá o mínimo de qualidade de vida, incluído saúde. (fl. 368)

Além disso, o *parquet* rebate a argumentação do poder discricionário da administração pública e o perigo do crescimento das demandas judiciais com a seguinte afirmação:

O que se buscou por meio da medida judicial pleiteada foi garantir um direito constitucional básico de um cidadão que financia seu próprio direito durante anos de trabalho. E, ainda, se tal direito tivesse sido reconhecido pelo ente jurídico competente, ora requerido, não haveria necessidade da intervenção ministerial para o caso, buscando a tutela jurisdicional para garanti-lo. (fl. 369)

O MPMG não rebate nem a perda do objeto, nem a condenação de custas, argumentos utilizados pelo Município para recorrer.

4.1.14 Parecer da procuradoria de justiça

Como objeto de recurso, o processo também recebe parecer da Procuradoria de Justiça, segunda instância do Ministério Público. Assim, a procuradora de justiça Gisela Potério Santos Saldanha, prolata parecer no dia 26 de abril de 2012, dividido da seguinte forma:

- a) Relatório.
- b) Admissibilidade.
- c) Prejudicial de perda do objeto.
- d) Mérito:
 - i. Da obrigação do Ente público em fornecer o medicamento à pessoa carente;
 - ii. Da isenção das custas processuais;
- e) Conclusão;

As duas primeiras partes não necessitam de maiores observações, já que a primeira resume o processo e a segunda refere-se ao cumprimento das formalidades para interposição do recurso pelo Município.

Quanto à prejudicial a manifestação é no sentido da rejeição, já que a liminar precisa ser confirmada, mesmo que cumprida.

Relativamente ao mérito, a peça ministerial é a primeira a fazer referência expressa ao art. 5º, parágrafo primeiro da Constituição Federal, que prescreve:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 1º - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata (BRASIL, 1988).

Quanto à isenção das custas processuais, a Procuradoria é favorável às argumentações do Município. Com isso, o parecer do Ministério Público é pelo parcial provimento do recurso visando decotar a condenação às custas processuais.

4.1.15 Acórdão

No dia 31 de agosto de 2012, o Desembargador Edgar Penna Amorim, relator do recurso apresenta relatório do processo, encaminhando-o para revisão e posterior decisão colegiada, da qual participam a Desembargadora Teresa Cristina da Cunha Peixoto e o Desembargador Elpídio Donizetti que acórdão, na sessão do dia 08 de novembro, conforme Figura 5.

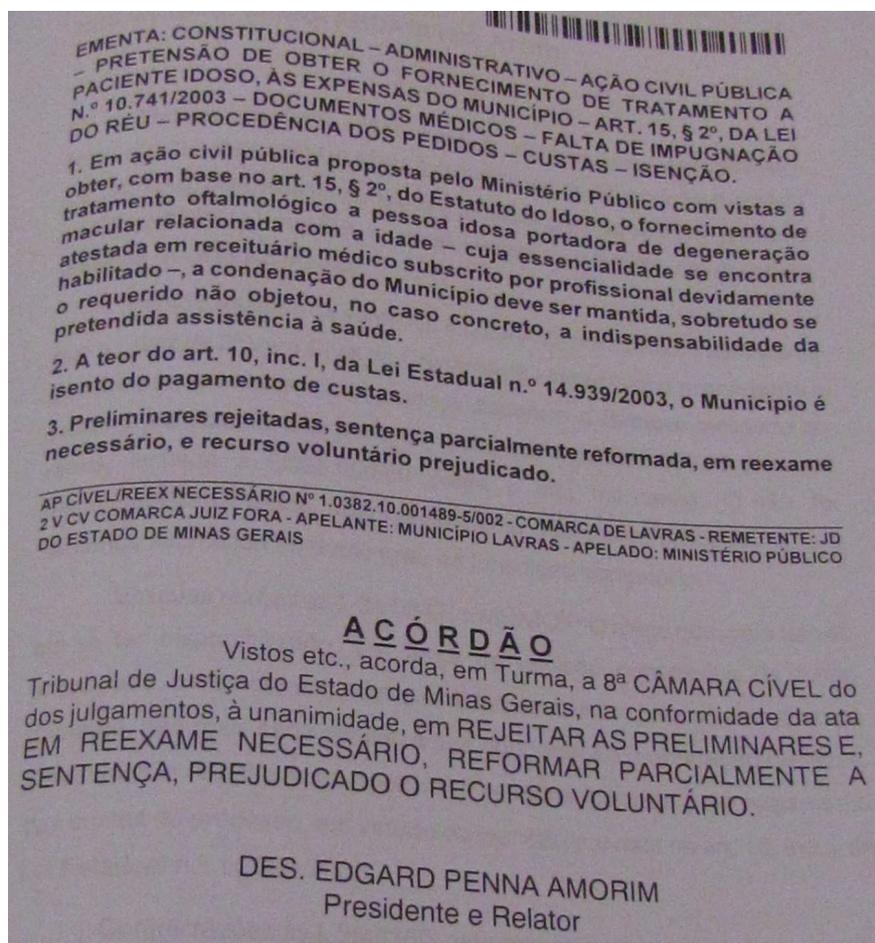


Figura 5 Acórdão do processo 0014895-98.2010.8.13.0382 (fl. 389)

Das argumentações promovidas pelo Relator, uma se apresenta relevante pela novidade. O referido desembargador afasta a assertiva de que o paciente sequer teria conhecimento do tratamento com fotocoagulação a laser, consoante provas constantes do próprio processo que não foram objeto de análise por nenhuma outra parte.

A referida decisão transitou em julgado no dia 28 de fevereiro de 2013, não sendo mais passível de recurso, pondo fim ao presente processo, conforme Figura 6.

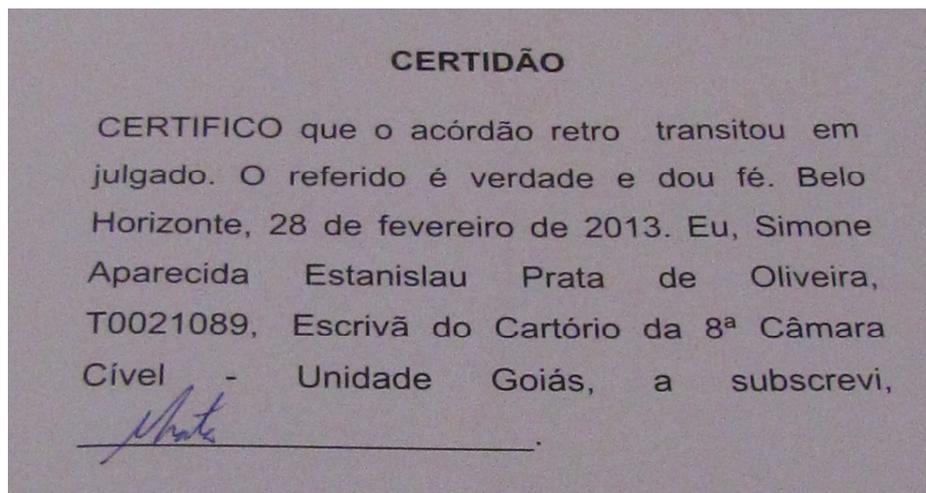


Figura 6 Certidão de trânsito em julgado do processo 0014895-98.2010.8.13.0382 (fl. 398)

4.2 Processo 0075811-64.2011.8.13.0382: Ação Civil Pública 2

4.2.1 Apresentação da ação

O presente processo é Ação Civil Pública com Pedido de Liminar, proposta pelo Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), em face do Município de Lavras, objetivando o fornecimento de medicamento, em favor da idosa Terezinha Nazaré dos Santos, em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Lavras.

4.2.2 Petição inicial

A petição inicial, formulada pelo MPMG, é dividida com a mesma linha de raciocínio:

- a) Dos Fatos.
- b) Dos Fundamentos Jurídicos:
 - i. Legitimidade e Cabimento;
 - ii. Competência;
 - iii. Direito à Saúde;
- c) Dos Pedidos.

Na exposição fática, duas informações sobre o caso concreto se apresentam: a doença e a tentativa de obter os medicamentos na secretaria municipal.

A idosa representada na referida ação está com “doenças relacionadas à enfisema pulmonar avançada e problemas cardíacos” (fls. 2-3) o que gera a necessidade de fazer uso dos seguintes medicamentos:

Quadro 2 Relação de medicamentos do processo 0075811-64.2011.8.13.0382

MEDICAMENTO	POSOLOGIA (por dia)
Seretide spray - 25/250 mg	4 inalações
Spiriva Resprimat	2 inalações
Omnaris 50 mg	1 vez
Omeprazol 20 mg	1 comprimido
Azitromicina 500 mg	2 comprimidos
Aerocort S	3 inalações
Losartam 50 mg	1 comprimido
Sinvastatina 40 mg	1 comprimido
Aspirina Prevent 100 mg	1 comprimido
Fluoxetina 20 mg	1 comprimido

O custo mensal desses medicamentos, segundo orçamento juntado pelo autor da ação, gira em torno de R\$ 761,69 (setecentos e sessenta e um reais e sessenta e nove centavos).

A idosa procurou a Secretaria Municipal de saúde, no entanto, “nem sempre o Município de Lavras dispõe de todos os medicamentos e a idosa fica sem adquiri-los por não poder comprá-los.” (fl. 3).

Com relação à fundamentação jurídica, os três itens são idênticos ao da petição inicial analisada anteriormente.

Passando para a última parte da petição inicial o MPMG formula os seguintes pedidos:

- a) Concessão de medida liminar, sem oitiva da parte contrária, para fornecer imediatamente os medicamentos descritos, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais).
- b) Citação do Município de Lavras.
- c) Condenação de despesas futuras com o tratamento.
- d) Condenação à obrigação de fazer, qual seja o fornecimento dos referidos medicamentos.
- e) Dispensa de custas.
- f) Produção de provas.
- g) Realização de estudo social.
- h) Prioridade de tramitação da ação, segundo art. 71 da Lei 10.741/2003. (fls. 12-13)

4.2.3 Decisão interlocutória - liminar

A petição inicial dessa ação foi protocolada no dia 30 de maio de 2011, tendo sido proferida decisão interlocutória no dia 13 de junho do mesmo ano, às

fls. 26-31, concedendo a liminar requerida, com base no art. 273, I, do Código de Processo Civil²⁷, sob os mesmos fundamentos trabalhados no processo anterior.

Assim, concedeu-se a tutela antecipada, determinando o fornecimento imediato do medicamento, em um prazo de dez dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), limitada a um total de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais). Como de praxe, determinou a citação do réu para contestar a ação. Nada decidiu sobre o pedido de imediata realização do estudo social.

4.2.4 Agravo de instrumento

Diante do deferimento da liminar, o Município, dessa vez por meio de sua própria assessoria jurídica interpôs agravo de instrumento contra a decisão proferida, peticionada dia 08 de julho e protocolada nos autos dia 11 do mesmo mês. A peça recursal possui a mesma divisão e os mesmos argumentos com as diferenças que se seguem.

Com relação aos medicamentos solicitados, informa que apenas quatro (Omeoprazol, Losartan, Sinvastatina e Fluoxetina) constam na RENAME e pelos mesmos argumentos já trabalhados anteriormente não seria sua responsabilidade fornecer os demais. Mesmo assim, informa que adquiriu os medicamentos diante da liminar deferida.

Argumenta que o Município não tem recursos para atender as necessidades de cada cidadão em particular, além de cinco dos medicamentos não constarem nas listas. Traz nesse sentido a seguinte afirmação:

²⁷ “Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)” (BRASIL, 1994).

No entanto, não se trata de mera negativa de direito por parte do Município de Lavras, mas sim por impossibilidade de atender todos os pedidos, ao contrário do Estado que possui mais condições para o fornecimento de medicamentos. (fl. 42).

Dentro da argumentação referente à impossibilidade de fornecer medicamento fora da lista, a peça traz um novo argumento, retirado do Fórum Permanente de Saúde, que em seu enunciado nº 21 dispôs: “A responsabilidade solidária entre União, Estados e Municípios existe para a implementação das políticas públicas de saúde, reconhecendo-se a divisão das competências entre os entes.” (fl. 44).

Com essa exposição, o item (g) vem requerer o recebimento do agravo com efeito suspensivo para ao final ser anulada ou reformada a decisão agravada, atacando a tutela liminar.

4.2.5 Decisão monocrática do desembargador

O relator do agravo no TJMG, desembargador Vieira de Brito, em decisão monocrática proferida no dia 11 de julho de 2011, totalmente diversa da proferida no processo anterior, merecendo ser apresentada.

Apesar de diversa da decisão monocrática anteriormente analisada, esta não possui conteúdo material nenhum, pois apenas declara sua incompetência para julgar o referido recurso, remetendo-o para a Turma Recursal competente.

4.2.6 Contestação

No dia 08 de agosto de 2011, o Município de Lavras contesta a Ação Civil Pública, por meio de sua Assessoria Jurídica própria. A referida peça está dividida da seguinte forma:

- a) Dos Fatos.
- b) Preliminar de ilegitimidade passiva do Município.
- c) Impossibilidade material de fornecimento fora das listas.
- d) Impossibilidade de fornecimento por limitações orçamentárias.
- e) Conclusão.

Percebe-se com isso que o Município não mais utiliza o argumento do litisconsórcio passivo necessário, defendido na contestação do processo anterior. No mais, os trechos são cópias das peças já trabalhadas.

Em conclusão, o Município requer:

- a) extinção do processo diante da ilegitimidade passiva; ou
- b) sucessivamente, a improcedência do pedido;
- c) produção de provas. (fl. 69).

4.2.7 Manifestações do MPMG

Em dois momentos distintos (26/08/2011 e 17/01/2012) o MPMG manifesta-se impugnando genericamente a contestação e pedindo prosseguimento do feito no primeiro e requerendo a realização de perícia médica, a designação de audiência e a realização de estudo social.

Outra vez, percebe-se que as especificações das provas constantes na segunda manifestação no processo poderiam ter sido realizadas junto à primeira manifestação, tornando o processo mais célere.

4.2.8 Manifestação do município

O Município de Lavras também peticiona especificando provas, no dia 27 de abril de 2012, requerendo o depoimento pessoal da idosa e o estudo social, solicitando a formulação de dois quesitos: “Qual a renda mensal da Sra. Terezinha Nazaré dos Santos; e se a Sra. Terezinha é conveniada a algum plano de saúde, e caso seja, qual é o plano que lhe assiste e quais os tipos de serviço que este abrange.” (fl. não identificada na recuperação da imagem).

4.2.9 Decisão interlocutória

Em decisão interlocutória proferida no dia 30 de julho de 2012, o magistrado defere o estudo social, determinando sua realização, além da prova pericial pela perita Dra. Eliane Beatriz de Souza (fl. 204).

4.2.10 Manifestação do MPMG

O MPMG manifesta nos autos no dia 14 de agosto de 2012, para apresentar quesitos ao perito nomeado:

- a) A idosa/requerente é portadora de qual(is) doença(s)?
- b) De acordo com a(s) doença(s) diagnosticada(s), os medicamentos prescritos às fls. 15, 15/v. e 17 são necessários e eficazes ao combate da(s) mesma(s)? Em caso negativo, justifique.
- c) Os medicamentos prescritos às fls. 15, 15/v. e 17 possuem similares ou podem ser substituídos por outra medicação? Em caso positivo, aponte por qual(is) e justifique.
- d) Quais as consequências da não utilização pela paciente do(s) medicamento(s) prescrito(s)? (fl. 206)

4.2.11 Manifestação do município

O Município de Lavras também apresentou quesitos em petição protocolada no dia 02 de maio de 2013. São eles:

Quesito preliminar: Qual o nome, profissão e número de registro profissional de Sua Senhoria? Quanto tempo tem de formação? Qual sua especialidade clínica? Queira apresentar certificado de formação e da respectiva especialidade.

Após, fineza responder aos seguintes quesitos:

Consta na documentação anexa que a parte autora é portadora de alguma doença? Qual? (indicar a CID); Qual a natureza da moléstia e qual a repercussão da mesma?

Os medicamentos pleiteados pela parte autora são estritamente necessários ao combate do mal? Há genéricos ou similares? Genéricos ou similares são fornecidos pelo SUS, seja na esfera municipal, seja estadual ou até mesmo pela União?

É possível a alteração do esquema posológico por um dos outros medicamentos da mesma classe terapêutica já disponibilizados através da Assistência Farmacêutica básica e de algum programa pública de Aquisição de Medicamentos excepcionais?

Por quanto tempo se faz necessário o tratamento?

Caso a parte demandante deixe de tomar os medicamentos pleiteados, o seu quadro clínico pode se agravar? A doença pode evoluir?

Quais os medicamentos utilizados pelo autor desde o início da sua doença?

Os medicamentos pleiteados na demanda são adequados para o tratamento da patologia da parte autora?

Tendo em vista a possibilidade de interação medicamentosa, existem medicamentos mais aconselhados para o caso concreto?

Algum medicamento pleiteado está na lista de distribuição do SUS? Qual?

O medicamento pleiteado possui registro na ANVISA?

Caso seja um remédio importado, ele tem autorização da respectiva agência de controle farmacêutico?

Qual é o valor médio de mercado do medicamento objeto do litígio? É considerado medicamento de alto custo? (fls. 221-222)

4.3 Processo 0079351-57.2010.8.13.0382: Ação Civil Pública 3

4.3.1 Apresentação da ação

O presente processo é Ação Civil Pública com Pedido de Liminar, proposta pelo Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), em face do Município de Lavras, objetivando o fornecimento de medicamento, em favor da idosa Alza Luiza Costa, em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Lavras.

4.3.2 Petição inicial

A petição inicial, formulada pelo MPMG, tem a mesma divisão, passando-se para a exposição fática, para fixar o caso concreto.

A idosa representada na referida ação está “gravemente enferma, conforme documentos anexos, possuindo ‘OSTEOPOROSE GRAVE’ com intolerância no tratamento via oral” (fl. 3) [grifo no original] o que gerou a necessidade de fazer uso do medicamento denominado “Aclasta” que será ministrado anualmente em ambiente hospitalar, levantando um custo médio de R\$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais).

A idosa também procurou a Secretaria Municipal de saúde sendo informada de que a mesma “não lhe forneceria o referido medicamento em razão de seu alto valor.” (fl. 3).

Com relação à fundamentação jurídica, os três itens são idênticos ao da petição inicial analisada anteriormente, acontecendo o mesmo com os pedidos que só diferem no conteúdo material, relacionado ao caso concreto.

4.3.3 Decisão interlocutória - liminar

A petição inicial dessa ação foi protocolada no dia 22 de julho de 2010, tendo sido proferida decisão interlocutória no dia 28 de julho do mesmo ano, às fls. 17-22, concedendo a liminar requerida, com base no art. 273, I, do Código de Processo Civil²⁸, sob os mesmos fundamentos trabalhados nos processos anteriores, com a mesma multa pelo descumprimento e com as mesmas determinações de praxe, também sem determinar o estudo social desde logo.

4.3.4 Manifestação do MPMG

Este processo diferencia dos demais a partir daqui, pois não foi objeto de recurso de agravo de instrumento por parte do Município o que gera a obrigatoriedade imediata de cumprimento da liminar, o que não aconteceu. Diante disso, o MPMG, no dia 14 de outubro de 2010, peticiona informando o descumprimento da decisão e requerendo a aplicação imediata da multa diária, solicitando que a mesma seja suportada pelo agente público responsável pela inexecução da ordem judicial.

4.3.5 Manifestação do município

O Município peticiona no dia 16 de novembro de 2011, informando que o medicamento já está sendo fornecido.

²⁸ “Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994) (BRASIL, 1994).

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)” (BRASIL, 1994).

4.3.6 Manifestação do MPMG

Com isso o juízo determina a especificação de provas, ao passo que o MPMG, como vem adotando, requer a perícia, o estudo social e a realização de audiência para colheita do depoimento da idosa, no dia 14 de fevereiro de 2011.

4.3.7 Manifestação do município

Município também especifica provas, no dia 14 de março de 2011, para requerer prova documental, pericial e depoimento da autora (idosa representada).

4.3.8 Decisão interlocutória

O juiz de direito defere as provas pericial e estudo social, designando perito e determinando a formulação de quesitos, no dia 02 de maio de 2011.

4.3.9 Manifestação do MPMG

O MPMG manifesta nos autos no dia 09 de maio de 2011, para apresentar quesitos ao perito nomeado:

- a) A idosa está acometida de alguma doença ou debilidade?
- b) A doença ou debilidade que a aflige acarreta quais consequências para sua saúde?
- c) Em razão da doença ou debilidade a idosa necessita de medicamentos ou alimentação específicos? Caso afirmativo, quais e qual a dosagem?
- d) A ausência de tais medicamentos acarreta risco de morte ou debilidade permanente para a idosa?
- e) Tais medicamentos ou alimentação podem ser substituídos por outros genéricos ou similares? Caso afirmativo quais. (fl. não identificada na recuperação da imagem)

A partir desse momento processual inicia-se uma verdadeira cruzada em busca de um médico para periciar a idosa. Um médico se furta por diferença de especialidade, outra por não possuir consultório próprio e ser contratada pela ré, outra ainda por foro íntimo.

4.3.10 Manifestação do perito

Após inúmeras tentativas de nomeação de um perito para a causa, o médico Izaias Marques de Abreu proferiu, no dia 29 de agosto de 2012, laudo pericial respondendo os quesitos do MPMG, informando que a idosa possui doença (quesito 1) que acarreta dores ósseas (quesito 2) necessitando de alimentação rica em cálcio e vitamina D e medicamentos bifosfonatos e suplementos de vitamina D. Informa ainda que nos últimos dois anos a idosa fez uso do ácido zoledrônico (Aclasta), sendo a infusão de uma ampola venosa por ano, com impressão de melhora (quesito 3). Afirma que a doença não é capaz de gerar morte, mas debilidade permanente sim, por fraturas ósseas (quesito quatro). Por fim, confirma que os bifosfonatos poderiam ser utilizados, mas a paciente já fez uso deles por dez anos e não obteve resposta e com o “Aclasta” a impressão é de melhora.

4.3.11 Manifestação do MPMG

Diante do laudo, o MPMG peticiona informando ciência e renovando o pedido de estudo social e designação de audiência, no dia seis de setembro de 2012.

4.3.12 Manifestação do município

O Município também demonstra ciência e nada requer, no dia 28 de setembro de 2012.

4.3.13 Estudo social

O Estudo Social, proferido no dia 22 de novembro de 2012, expõe diversas nuances do caso concreto:

- a) a idosa aufere renda mensal de dois salários mínimos;
- b) vive sozinha, sendo auxiliada por duas cuidadoras que se revezam dia e noite e recebem um salário mínimo e R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais), respectivamente, que são pagos pelos filhos;
- c) os dois filhos auxiliam nos custos da mãe que ultrapassam seus rendimentos;
- d) a idosa faz uso de diversos medicamentos e possui plano de saúde, como dependente do filho;
- e) até a data da realização do mesmo a idosa não havia feito uso da injeção indicada pelo médico (fls. 93-94) .

4.3.14 Audiência

Diferente dos processos anteriores, este teve a realização de audiência, no dia dois de abril de 2013, na qual apenas tentou-se a conciliação das partes que restou infrutífera, determinando, o juiz, a apresentação das alegações finais. Interessante notar que ambas as partes solicitaram o depoimento da idosa e,

quando da realização da audiência a mesma não esteve presente e não foi questionada pela parte contrária sua ausência.

4.3.15 Alegações finais

Nesse processo, diferente do primeiro no qual as alegações finais eram genéricas e apenas renovavam as argumentações anteriores, o MPMG peticiona alegações finais no dia 08 de abril de 2013.

O primeiro aspecto importante da referida peça é a confirmação da ausência de contestação por parte do réu, gerando os efeitos do art. 319, do Código de Processo Civil²⁹.

Com relação à argumentação, a peça inicia com trechos iguais aos postados nas contrarrazões do primeiro processo, inclusive parte referente à ponderação dos valores transcrita acima. Prossegue com as mesmas argumentações e transcrições de jurisprudências e se encerra pedindo a procedência da ação.

4.4 Processo 0132663-45.2010.8.13.0382: Ação Civil Pública 4

4.4.1 Apresentação da ação

O presente processo é Ação Civil Pública com Pedido de Liminar, proposta pelo Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), em face do Município de Lavras, objetivando o fornecimento de medicamento, em favor do idoso Manoel Marinho Filho, em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Lavras.

²⁹ Art. 319. Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor (BRASIL, 1973).

4.4.2 Petição inicial

A construção fática do presente processo funda-se no fato do idoso ter sofrido um acidente vascular cerebral e por conta disso precisar de alimentação especial denominada “ISOSOURCE” que na quantia indicada (270 ml de três em três horas) gera um gasto aproximado de R\$ 960,00 (novecentos e sessenta reais) mensais. Além disso, ele precisa fazer uso dos seguintes medicamentos:

Quadro 3 Relação de medicamentos do processo 0132663-45.2010.8.13.0382

MEDICAMENTO	POSOLOGIA (por dia)
Assert - 50 mg	1 comprimido
Plagrel 75 mg	1 comprimido
Cludic 100 mg	1 comprimido
Donaren 50 mg	1 comprimido
Seroquel 50 mg	1 comprimido
Lorax 1 mg	1 comprimido
Insulina NPH Humana	-

O idoso também procurou o fornecimento junto ao Município, mas não obteve êxito (fl. 4).

No tocante à fundamentação e aos pedidos a peça é idêntica às anteriores, diferenciando apenas no que se refere ao caso concreto.

4.4.3 Decisão interlocutória - liminar

Assim como nos processos anteriores, o juiz de direito Mário Paulo de Moura Campos Montoro proferiu decisão concedendo a liminar requerida pelos mesmos fundamentos.

4.4.4 Manifestação do município

Diferente dos demais processos, nos quais ou o Município de pronto agravou, antes mesmo de qualquer outro ato (dois primeiros processos), ou silenciou-se gerando a manifestação do MPMG para aplicação de multa (terceiro processo), nesse ele iniciou sua atuação informando que disponibilizou a dieta desde o dia 06 de abril de 2010 (fls. 39), juntando para tanto declarações de recebimento.

4.4.5 Contestação

Ato contínuo, o Município contestou a ação com os mesmos fundamentos jurídicos das ações anteriores. Cumpre apenas apresentar argumentos de ordem fática. Com relação à dieta solicitada o Município questiona a quantidade “arbitrariamente estipulada” (fl. 53) que de acordo com parecer técnico-nutricional, poderia gerar outras complicações. Além disso, informa que desde 2009 vem fornecendo a referida dieta, “**não raro DUAS vezes e em grandes quantidades**” (fl. 53) [grifo no original].

Outro questionamento importante dessa causa refere-se à causa de pedir de quatro dos sete remédios, utilizados para tratamento de depressão ou esquizofrenia, sem nenhuma relação com a causa de pedir do processo.

Nesse ponto o réu faz dura crítica à “banalização no âmbito do Judiciário da questão de fornecimento de medicamentos” (fl. 55).

Sobre outros dois dos sete medicamentos requeridos é defendida a substituição por medicamento constante na RENAME e de igual indicação e menor custo (fls. 57-59).

Quanto ao último dos medicamentos (Insulina NPH Humana) o Município não contesta sua necessidade e legalidade apenas informa que basta a apresentação de receituário médico (fl. 59).

Cumprido notar que nesse processo a defesa fática foi mais contundente que nos demais, ao se limitar à afirmação de que os tratamentos solicitados não eram previstos.

4.4.6 Agravo

Na mesma sentada, o Município agravou da decisão interlocutória para suspender seus efeitos e, posteriormente, cassar a liminar concedida. No mais os argumentos fáticos e jurídicos se repetem.

4.4.7 Decisão monocrática

Diante das observações já postas de contundência de argumentação fática desse processo, a decisão monocrática proferida pela Des. Teresa Cristina da Cunha Peixoto, não poderia olvidá-las. Assim, a relatora do agravo de instrumento interposto, concede o efeito suspensivo para que o recurso transcorra sem que os efeitos da liminar concedida ocorram, com base principalmente no trecho transcrito:

No caso dos autos, entendo ser relevante a fundamentação expedida pelo recorrente, notadamente diante do fato de que o relatório médico de fl. 52 não esclarece os diagnósticos que ensejaram a prescrição de alguns dos medicamentos pleiteados, conforme documentos acostados pelo agravante, além do fato de que não restou afastada a possibilidade de utilização dos medicamentos disponíveis pelo SUS para tratamento das moléstias de que padece a parte. (fls. 362)

4.4.8 Acórdão

Como já sugeria a decisão monocrática, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em julgamento da 8ª Câmara Cível acordou em cassar a liminar deferida, pois não comprovou os requisitos para sua concessão, como se observa na sua ementa:

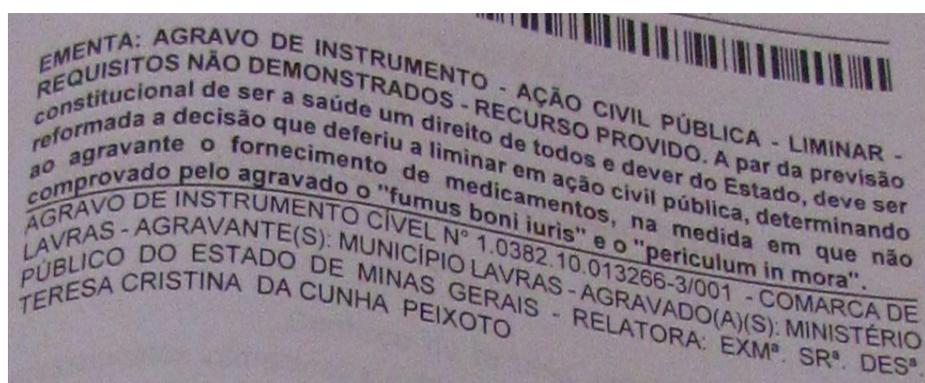


Figura 7 Acórdão do processo 0132663-45.2010.8.13.0382 (fl. 366)

4.4.9 Manifestações do MPMG, despacho e manifestação do município

O MPMG se manifesta nos autos apenas para dar ciência do acórdão proferido e requerer o prosseguimento do feito.

Nesse passo, o juiz determina a especificação de provas.

Cumprindo tal determinação, o MPMG junta documentos para comprovar o alegado na inicial e requer a realização de perícia, a colheita do depoimento pessoal do idoso se possível e o estudo social como costumeiramente requer.

Em seguida o Município também formula seu pedido de provas trazendo de novo apenas o pedido de quebra do sigilo fiscal do idoso.

4.4.10 Decisão interlocutória

O juiz da causa defere a produção das provas solicitadas com exceção, “por ora”, da quebra de sigilo fiscal.

4.4.11 Manifestações do MPMG, do município e do perito nomeado

Diante do deferimento da perícia, ambas as partes formulam quesitos, sendo que nessa toada o município além de propor um rol bem mais extenso que nas demais causas (21 quesitos ao todo), também apresenta assistente técnico para acompanhar a perícia (fls. 405-407).

Como havia acontecido anteriormente, também nesse processo o perito nomeado afasta sua capacidade técnica de formular parecer no caso concreto, sugerindo especialistas nas áreas da neurologia, endocrinologia e nutrição para realizarem a perícia.

Após isso, o MPMG movimenta o processo mantendo os quesitos. No entanto, mesmo com ofício encaminhado para outro médico em 19 de outubro de 2012, nenhuma movimentação ocorreu no processo desde então.

4.5 Processo 0138819-49.2010.8.13.0382: Ação Civil Pública 5

4.5.1 Apresentação da ação

O presente processo é Ação Civil Pública com Pedido de Liminar, proposta pelo Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), em face do Município de Lavras, objetivando o fornecimento de medicamento, em favor do deficiente Fábio Henrique dos Santos, em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Lavras.

4.5.2 Petição inicial

A petição inicial, formulada pelo MPMG, tem a mesma divisão, passando-se para a exposição fática, para fixar o caso concreto. Esse é o primeiro caso analisado que não é de tratamento médico ao idoso e sim à deficiente. No entanto, na construção argumentativa nenhuma diferença substancial ocorrerá apenas a ausência dos dispositivos legais do Estatuto do Idoso.

Assim, a presente causa refere-se a tratamento para a tetraplegia traumática incompleta, da qual o deficiente foi acometido após acidente de trânsito em 2003. Informa na exordial que desde 2004 o Município vinha fornecendo regularmente a medicação. No entanto, no mês de julho de 2010 o Secretário de Saúde passou a não fornecer mais, alegando que forneceria outros similares (que não atendem a necessidade) e em quantidades incompatíveis com o tratamento que tinha como base os seguintes medicamentos:

Quadro 4 Relação de medicamentos do processo 0138819-49.2010.8.13.0382

MEDICAMENTO	POSOLOGIA (por dia)
Tizanidina 2 mg	2 comprimidos
Baclofeno 10 mg	4 comprimidos
Oxibutinina 5 mg	1,5 comprimido
Doxazosina 1 mg	2 comprimidos
Clonazepan 2,5 mg	10 gotas

4.5.3 Decisão interlocutória - liminar

Da mesma forma dos processos anteriores, a decisão interlocutória proferida pelo juiz da causa às fls. 21-26 defere a liminar.

4.5.4 Agravo

Adotando a mesma estratégia dos primeiros processos analisados, o Município agrava da decisão com os mesmos argumentos jurídicos genéricos (fls. 36-46).

4.5.5 Decisão monocrática

Diferente das decisões monocráticas anteriores, o Des. Caetano Levi Lopes também indefere o efeito suspensivo pleiteado, mas, ao invés de dar prosseguimento ao recurso de agravo de instrumento, decide convertê-lo em agravo retido, pela inexistência de perigo algum para o recorrente, decisão substancialmente processual (fl. 48).

4.5.6 Manifestações do município e do MPMG

Diante da decisão monocrática, o Município peticiona informando que está fornecendo os medicamentos, juntando documentos comprobatórios (fls. 58-64).

Rebatendo as informações anteriores, o MPMG vem ao processo informar que o Município não vem fornecendo os medicamentos na quantidade suficiente e que, por vezes, informa que está em falta. Diante disso, requer, além da imediata concessão dos medicamentos, a imposição da multa fixada, já que o réu descumpriu a ordem judicial.

O Município novamente informa que entregou os documentos juntando novos comprovantes.

Outra vez, o MPMG traz a informação prestada pela esposa do deficiente de que os medicamentos não são fornecidos na regularidade e

quantidade adequadas o que leva o *parquet* a requerer novamente a imposição da multa e, dessa vez, especifica quantidade de cada medicamento por mês.

4.5.7 Decisão interlocutória

Diante das informações prestadas pelo MPMG, o juiz intima a Prefeita Municipal para cumprimento da liminar, sob pena de crime de desobediência.

4.5.8 Manifestações do MPMG e do município

Com isso, o MPMG solicita a comprovação do cumprimento documentalente, o que é realizado pelo Município.

Assim, o MPMG informa que por contato telefônico recebeu a informação de que os medicamentos estavam sendo entregues na quantidade e regularidade necessárias, pedindo prosseguimento do feito. O mesmo, em peça posterior, requer a produção das provas de costume.

No mesmo sentido, o Município formula seu pedido de provas, sem inovação.

4.5.9 Estudo social

O estudo social é produzido, tratando basicamente da situação precária de renda da família. Além disso, novamente o casal informa que os medicamentos pararam de ser fornecidos na quantidade e regularidade necessárias.

4.5.10 Manifestação do MP

Outra solução não há, que novamente o MPMG requerer a imposição da multa e fornecimento imediato dos medicamentos.

4.5.11 Decisão interlocutória

Com o novo descumprimento do Município, o juiz intima pessoalmente o agora Prefeito Municipal, além de fixar e determinar a penhora on-line da multa, no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), cumprida como se observa do documento abaixo:

Dados do bloqueio		
Situação da Solicitação: Ordem Judicial ainda não disponibilizada para as Instituições Financeiras As ordens judiciais protocoladas até às 19h00min dos dias úteis serão consolidadas, transformadas em arquivos de remessa e disponibilizadas simultaneamente para todas as Instituições Financeiras até às 23h00min do mesmo dia. As ordens judiciais protocoladas após às 19h00min ou em dias não úteis serão tratadas e disponibilizadas às Instituições Financeiras no arquivo de remessa do dia útil imediatamente posterior.		
Número do Protocolo:	20130000569080	
Data/Horário de protocoloamento:	04/03/2013 18h27	
Número do Processo:	0138819-49.2010.8.13.0382	
Foro:	TRIB DE JUSTICA MINAS GERAIS	
Vara/Juízo:	5723 - 2ª Vara Cível	
Solicitante do Bloqueio:	MARIO PAULO DE MOURA CAMPOS MONTORO	
Objeto/Natureza da Ação:	Ação Cível	
CPF/CNPJ do Autor/Exeqüente da Ação:		
Nome do Autor/Exeqüente da Ação:	Ministério Público do Estado de Minas Gerais	
Dados dos Réus/Executados		
Executado	Valor a Bloquear	Contas e Aplicações Financeiras Atingidas
013.376/0001-07 :PREFEITURA MUNICIPAL DE LAVRAS	10.000,00	Instituições financeiras com relacionamentos com o CPF/CNPJ no momento da protocolização.

Figura 8 Recibo de bloqueio de valor do processo 0138819-49.2010.8.13.0382

4.5.12 Agravo de instrumento

Diante da decisão do bloqueio de valores para pagamento da multa fixada, o Município interpõe agravo de instrumento, tendo como principal argumento a inobservância do princípio do contraditório, ao não se intimar o Município da constrição, portanto, fugindo aos objetivos temáticos dessa pesquisa.

4.5.13 Manifestações do município e do MPMG

Novamente o Município informa que está fornecendo os medicamentos, faltando apenas dois que estão em processo de aquisição. Por equívoco, junta comprovação referente a outras pessoas, alheias ao referido processo. O MPMG observa esse erro, mas logo presta a informação de que os medicamentos de fato voltaram a ser fornecidos.

4.5.14 Decisão monocrática

Em decisão monocrática similar às demais já apresentadas, o Des. Caetano Levi Lopes indefere o pedido de suspensão dos efeitos da decisão agravada (execução da multa) por falta de perigo de dano grave ao Município.

4.5.15 Manifestações do MPMG, do município e despacho

Tal como outros processos já analisados, o juiz da causa determina a especificação de provas que é seguida da manifestação do MPMG requerendo prova pericial, que em momento posterior formula seus quesitos, que são seguidos dos quesitos do Município.

4.6 Processo 0138997-27.2012.8.13.0382: Ação Civil Pública 6

4.6.1 Apresentação da ação

O presente processo é Ação Civil Pública com Pedido de Liminar, proposta pelo Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), em face do Município de Lavras e do Estado de Minas Gerais, objetivando o fornecimento de medicamento, em favor da idosa Francisca Josefina de Sales, em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Lavras.

4.6.2 Petição inicial

A petição inicial desse processo possui uma grande diferença das demais: coloca no pólo passivo também o Estado de Minas Gerais, gerando novas discussões durante o processo. No entanto, na parte fática ela se assemelha à terceira ação analisada, haja vista a enfermidade da idosa desse caso ser também Osteoporose grave, com tratamento previsto com Aclasta (fl. 3). Quanto aos fundamentos trabalhados na petição, permanecem os mesmos das ações anteriores.

4.6.3 Decisão interlocutória - liminar

Assim como a petição inicial alterou para incluir o Estado de Minas Gerais no pólo passivo, a decisão interlocutória proferida pelo juiz de direito deferiu a liminar contra os dois réus (Município de Lavras e Estado de Minas Gerais) de forma solidária.

4.6.4 Contestação do município

A peça defensiva do Município nada de novo traz apenas retirando os itens que faziam referência à legitimidade passiva do Estado de Minas Gerais, que dessa vez já compõe o pólo passivo.

4.6.5 Contestação do estado

Como primeira ação analisa que contém contestação por parte do Estado de Minas Gerais, essa merece ser analisada com detença.

A peça do co-réu se divide nos seguintes itens:

- a) Dos Fatos.
- b) Do Direito.
 - a. Princípios da Legalidade e da Indisponibilidade do Interesse Público.
 - b. Reserva do Possível.
 - c. Controle da decisão - retenção da receita.
 - d. Descabimento da sansão.
- c) Dos Pedidos.

Partindo direto para a análise do direito, o Procurador do Estado, Sávio de Aguiar Soares assevera, tomando como base o princípio da legalidade, que o Estado não poderia “disponibilizar os medicamentos solicitados sem se curvar à normatização específica, sob pena de violar o princípio da legalidade” (fl. 52).

E tomando como base o princípio da indisponibilidade do interesse público, aliado ao anterior, o Estado alega que não rejeita intransigentemente o

pedido da administrada, mas que existe procedimento próprio para o fornecimento de medicamentos à população.

Passando para o segundo item da argumentação jurídica. Nesse item o Estado alia as argumentações já trabalhadas pelo Município da previsão ou não de medicamentos nas listas, como norteador da conduta administrativa. No caso concreto, o medicamento solicitado não consta, além de outros tratamentos para a mesma moléstia constarem e serem fornecidos pelo Estado ou pelo Município.

Somando-se a isso, também utiliza dos argumentos de assegurar a Constituição ao Poder Público a prerrogativa de estabelecer políticas públicas, a fim de garantir o direito à saúde, além de defender que as listas, produzidas por especialistas, propicia a **“eficiente prestação do serviço público de saúde”** (BRASIL, 1988, p. 54).

Ainda nessa linha de raciocínio, faz importante afirmação:

Não se pode olvidar, ainda, dos efeitos deletérios que eventual realização da MICROJUSTIÇA no caso em tela ocasionará em toda a sociedade, prejudicando sobremaneira a MACROJUSTIÇA. A aquisição do medicamento ora pleiteado reterá parte dos recursos públicos destinados ao orçamento da saúde para atendimento de uma única paciente, ao passo que poderiam ser utilizados para adquirir os medicamentos já padronizados para o tratamento da doença em tela e, com isso, atender um número muito maior de pacientes, concretizando, desse modo, a racionalização no dispêndio do dinheiro público destinado à implementação do direito constitucional à saúde. (fl. 55).

Os terceiro e quarto argumentos não são de conteúdo, sendo o primeiro apenas referente à alegação de que caso precedente, o Poder Público pode exigir e reter mensalmente a receita necessária para o fornecimento do fármaco. O último argumento rebate a multa cominada no caso de descumprimento, defendendo que tal fixação não caberia contra o Estado, pois quem a suportaria seria a própria coletividade.

Com isso pede o indeferimento da causa e, no caso eventual de procedência, a vinculação do fornecimento à apresentação mensal de receita médica.

Por fim, junta à contestação nota técnica produzida por farmacêutica, fundamentando as alegações de fundo fático da peça relativas à doença, ao medicamento solicitado e ao tratamento dispensado pelo SUS.

4.6.6 Manifestações do MPMG, do estado, do município e decisão interlocutória

Como de costume o MPMG contradita de forma genérica apenas para dar prosseguimento ao feito e especificação de provas. Posteriormente, o Município requer as provas que julga adequadas (depoimento pessoal da idosa e estudo social). O Estado também se manifesta, pedindo ainda a prova pericial, já fixando parâmetros para a realização da mesma. O MPMG, em seguida, requer suas provas de costume (perícia, audiência para oitiva da idosa e estudo social).

Dando prosseguimento ao processo, o juiz defere a prova pericial, instando as partes para formulação de seus quesitos, ao passo que o MPMG formula os seus.

4.7 Processo 0144965-09.2010.8.13.0382: Ação Civil Pública 7

4.7.1 Apresentação da ação

O presente processo é Ação Civil Pública com Pedido de Liminar, proposta pelo Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), em face do Município de Lavras, objetivando o fornecimento de medicamento, em favor da idosa Lázara de Carvalho Nepomuceno, em trâmite na 1ª Vara Cível da Comarca de Lavras.

A presente ação possui uma grande diferença de todas as outras (passadas e futuras): transcorreu na 1ª Vara Cível. Isso acarreta diferença nas manifestações do juiz da causa. No entanto, as demais peças e seu encadeamento seguem as demais causas, motivo pelo qual nesse processo dar-se-á relevo apenas às peças com conteúdo novo.

4.7.2 Petição inicial

A construção fática do presente processo funda-se no fato da idosa possuir a moléstia denominada “Mal de Alzheimer”, além de ser diabética, hipertensa e possuir quadro de depressão associada à demência, necessitando, portanto, de tratamento médico contínuo, por meio dos seguintes medicamentos:

Quadro 5 Relação de medicamentos do processo 0144965-09.2010.8.13.0382

MEDICAMENTO	POSOLOGIA (por dia)
Cloridrato de venlafaxina 150 mg XR	1 vez
Cloridrato de venlafaxina 75 mg XR	1 vez
Memantina 10 mg	2 vezes
Ácido acetilsalicílico 100 mg	1 vez
Clonazepan 2,5 mg	15 gotas
Risperidona 1 mg	1 vez
Oscarbazepina 300 mg	2 vezes
Mirtazapina 30 mg	1 vez

4.7.3 Decisão interlocutória - liminar

Mais sucinta que as decisões interlocutórias dos processos analisados, o juiz da 1ª Vara Cível, Núbio de Oliveira Parreiras defere a liminar requerida nas fls. 26-27, com o argumento da comprovação da verossimilhança com a juntada dos documentos e do perigo de mora com a idade avançada da idosa e sua enfermidade.

Ainda na decisão liminar, o juízo justifica a concessão de liminar mesmo com a vedação de antecipação de tutela contra o poder público, fundado na preponderância dos direitos à saúde e à vida da idosa.

4.7.4 Decisão monocrática

Assim como a decisão interlocutória é nova, a decisão monocrática proferida em face do agravo de instrumento interposto é completamente diferente das anteriores. Aqui, o Des. Moreira Diniz questiona até mesmo a legitimidade passiva do MPMG para a causa, tendo em vista a idosa estar representada por seu filho. No entanto o mais importante de sua decisão é a concessão do efeito suspensivo ao agravo, tendo em vista a ausência mesmo de comprovação de pedido administrativo, o que impediria a intervenção judicial, como se observa na Figura 9:

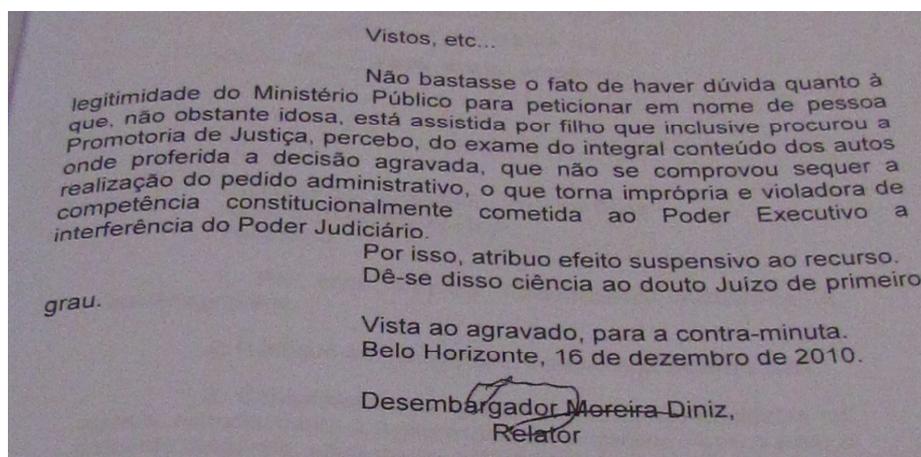


Figura 9 Certidão de trânsito em julgado do processo 0144965-09.2010.8.13.0382 (fl. 64)

4.7.5 Decisão interlocutória

Outra decisão do juízo de primeiro grau merece citação, pois difere do praticado pelo outro juízo. Aqui, após a especificação das provas o juiz indefere a prova pericial, de acordo com o art. 427, do CPC³⁰ (BRASIL, 1973).

4.7.6 Acórdão

O acórdão que decidiu o agravo de instrumento proposto pelo Município também teve conteúdo diverso dos demais analisados. Retomando a ponderação feita pelo Relator, de que o autor precisaria ter feito o pedido administrativo anteriormente, os demais desembargadores da 4ª Câmara Cível (Dárcio Lopardi Mendes e Heloísa Combat) divergiram desse entendimento negando provimento ao agravo de instrumento proposto pelo Município. Além disso, a corrente majoritária fixou a ideia de que a ilegalidade do ato atacável é presumível diante da precariedade dos serviços de saúde pelo Município, como se observa da ementa na Figura 10.

³⁰ Art. 427. O juiz poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem sobre as questões de fato pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes.

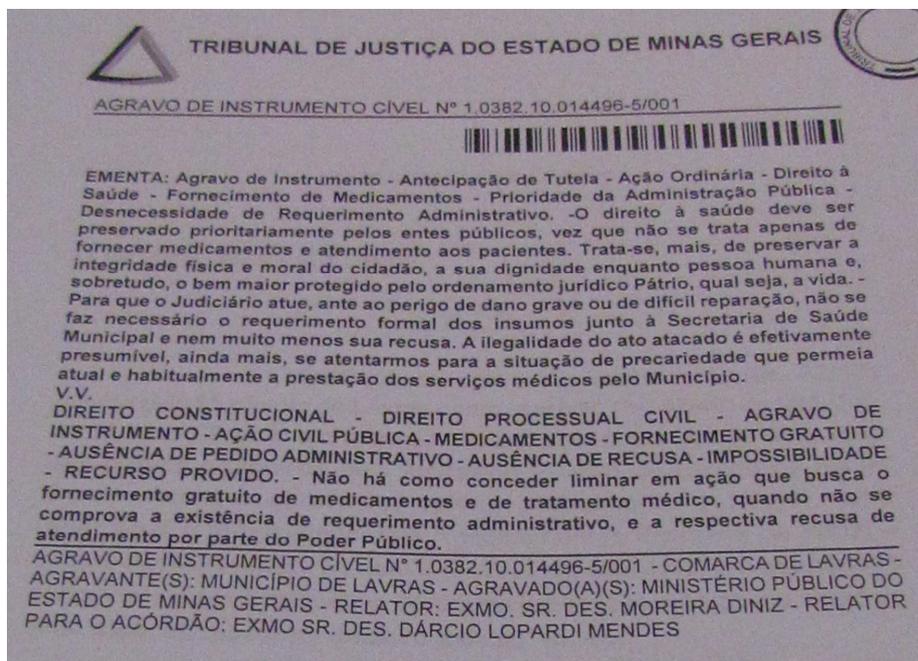


Figura 10 Acórdão do processo 0144965-09.2010.8.13.0382 (fl. 205)

4.7.7 Agravo retido

Outra peça nova no processo em análise é o agravo retido interposto pelo MPMG. Essa novidade se justifica exatamente pelo fato de ser contra decisão interlocutória denegatória da perícia, algo que não havia ocorrido nos demais processos.

4.7.8 Audiência

Outro documento diferente, presente nesse processo é a ata de audiência realizada que, com a presença do filho da idosa que prestou informações de que os medicamentos ainda não haviam sido fornecidos (fl. 224), momento em que o Município informou que os mesmos estavam disponíveis.

4.7.9 Sentença

A sentença proferida no presente processo possui construção argumentativa diversa, mas utiliza-se dos mesmos fundamentos legais que a primeira ação analisada, para confirmar a liminar, julgando procedente a presente ação.

4.7.10 Acórdão

Diante de apelação interposta pelo Município, que retoma os mesmos argumentos trabalhados nas demais peças desse e dos outros processos, o TJMG novamente decide negando provimento ao recurso, mas, como no acórdão do agravo, sem unanimidade, pois vencido em partes novamente o Relator Des. Moreira Diniz. Aqui uma importante observação.

A leitura da ementa (Figura 11) leva a crer que a retenção da receita (argumento inclusive trabalhado na ação anterior) foi deferida pelo Tribunal. No entanto, ao ler-se o voto do Revisor e o acompanhamento da vogal, percebe-se que esse era o entendimento do Relator, mas foi exatamente nesse ponto que os demais divergiram e o venceram.

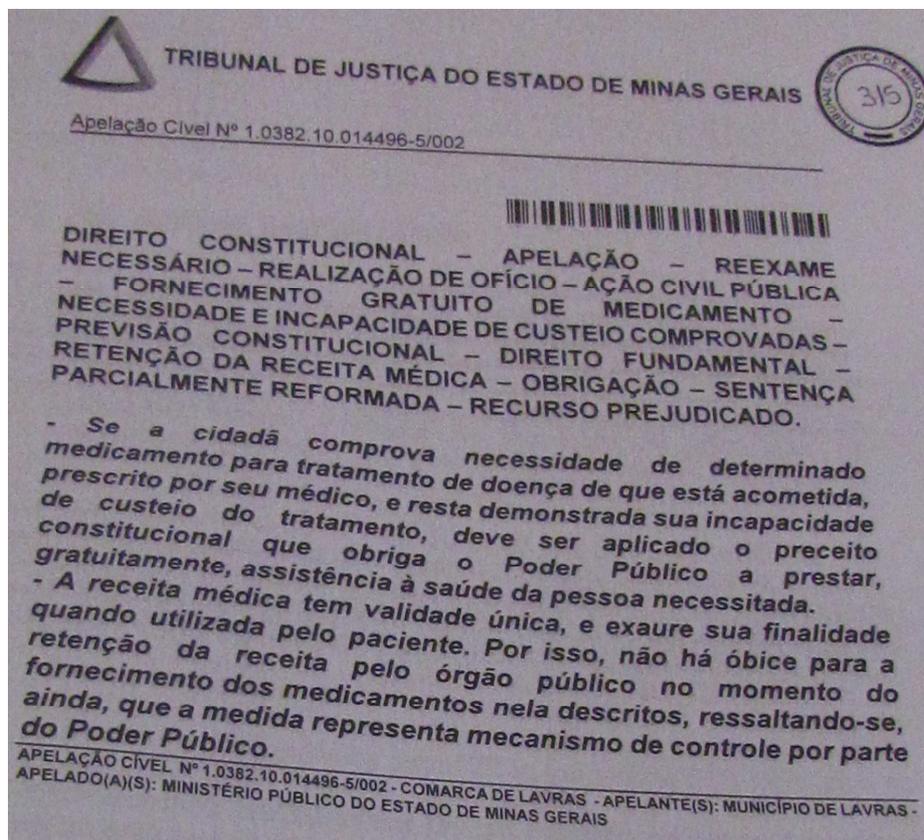


Figura 11 Acórdão 2 do processo 0144965-09.2010.8.13.0382 (fl. 315)

4.8 Processo 0150869-39.2012.8.13.0382: Ação Civil Pública 8

4.8.1 Apresentação da ação

O presente processo é Ação Civil Pública com Pedido de Liminar, proposta pelo Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), em face do Município de Lavras e do Estado de Minas Gerais, objetivando o fornecimento de medicamento em favor da idosa Eunice Cândida de Almeida Silva, em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Lavras.

4.8.2 Petição inicial

A petição inicial desse processo, assim como todo seu desenvolvimento, se assemelha com a Ação Civil Pública 6, na qual colocou-se no pólo passivo também o Estado de Minas Gerais. Também na parte fática àquele se assemelha, haja vista a enfermidade da idosa desse caso ser também Osteoporose grave, mas o tratamento proposto é diverso, sendo o medicamento denominado Prolia (fl. 3). Como muito similar ao referido processo, cumpre apenas referenciar a decisão monocrática ao agravo de instrumento interposto, pois de conteúdo novo.

Além disso, vale apresentar que este processo, por ser mais recente, desenvolveu apenas as seguintes fases: petição inicial - decisão interlocutória concedendo liminar - manifestação do município informando o pedido do medicamento pleiteado - agravo de instrumento contra a decisão liminar - decisão monocrática (abaixo analisada) - contestação do Município - contestação do Estado (nos mesmos moldes da já analisada, assim como todas as outras peças) - manifestações do MPMG e do Estado no sentido da produção de provas.

4.8.3 Decisão monocrática

O agravo foi julgado monocraticamente quanto aos seus efeitos pelo Des. Alyrio Ramos que deferiu a suspensão dos efeitos da decisão interlocutória, impedindo a produção dos seus efeitos, com os seguintes fundamentos:

- a) Não foi produzida prova quanto à responsabilidade do Município, ante a ausência de negativa por parte daquele, no fornecimento do pleiteado em juízo;
- b) ausência de prova da indispensabilidade do tratamento pleiteado;

- c) possível lesão ao erário, pelo custo elevado, que favoreceria apenas um munícipe em detrimento dos demais usuários. (fl. 56).

4.9 Discussões

4.9.1 Mínimo existencial, efetividade das normas constitucionais e dignidade humana nos Processos

Ficou evidente nas causas analisadas que o principal argumento trabalhado pelo MPMG toma como base a teoria do mínimo existencial. Ao basear-se no direito social à saúde, como instrumento para “fazer valer os mais fundamentais princípios, [...] entre eles o princípio da dignidade humana” o que se intenta é fornecer ao cidadão, aos idosos ou aos deficientes, nos casos concretos, um dos mais básicos direitos do ser humano (e, portanto, componente do mínimo): o direito à vida.

Junto a isso, a efetividade das normas constitucionais também fincou bases, tanto na indicação expressa ao art. 5º, §1º, da Constituição, como na indicação ao constitucionalismo contemporâneo.

E essa construção teórico-argumentativa foi a base para as decisões judiciais, tanto em caráter liminar (quando se fala em normas de eficácia plena) quanto nas sentenças (ao deixar claro “Desse modo, não se pode querer restringir a prestação de um serviço público essencial à dignidade humana [...])). Mas também nas decisões de segunda instância, quando se observa nos acórdãos a presença dos termos “essencialidade”, “indispensabilidade”, “preservar a integridade física e moral” e “necessidade”, essa última exatamente o parâmetro ofertado por Sarmento (2010).

4.9.2 Federalismo e repartição das competências nos processos

Passando para as peças da defesa, um argumento que foi utilizado pelo Município, ainda em caráter preliminar, foi a ilegitimidade passiva do Poder Local, calcada na repartição de competências entre os Entes em matéria de fornecimento de medicamento. Essa discussão se insere exatamente na temática do federalismo e do federalismo fiscal, trabalhados pela teoria e apontados, inclusive, como fator problemático (SOUZA, 2005) que poderia gerar (e gera como visto) constrangimentos por decisões do Poder Judiciário.

Ao argumentar que a divisão de competências tem a finalidade de garantir maior eficiência o Município está, na verdade, afirmando que uma das finalidades do federalismo fiscal é exatamente distribuir as competências para gerar eficiência na consecução dos objetivos pelo Estado.

Essa argumentação, apesar de não ter sido objeto de resposta por parte do autor e nem mesmo acatada nos processos analisados pelo Poder Judiciário, parece ter gerado o convencimento necessário ou nos juízes da Comarca de Lavras ou no próprio MPMG, pois o Estado passou a ser inserido no pólo passivo das petições iniciais das Ações Cíveis Públicas. Assim, mesmo que essa linha de raciocínio não tenha servido para eliminar os efeitos suportados pelo Município de Lavras, serviram para compartilhá-los com o Estado de Minas Gerais.

4.9.3 Discricionariedade, legalidade e ausência de política pública nos processos

Quando os réus trabalham com a argumentação de que estão impedidos de fornecer medicamentos fora das listas, tanto a discricionariedade como a legalidade ficam latentes. Dessa forma, ao defender que o Ministério da Saúde edita portarias com o fulcro de definir a política pública de fornecimento de

medicamentos e que o Município não pode olvidar dessa normativa o que ele está defendendo é exatamente que a definição das prioridades e as razões para tanto estão dentro da discricionariedade administrativa e que ao fazê-lo o Estado se vincula e, portanto, pelo princípio da legalidade, não pode afastar essas delimitações.

É exatamente o que afirma o Estado ao dizer que não pode “disponibilizar os medicamentos solicitados sem se curvar à normatização específica, sob pena de violar o princípio da legalidade”.

Mas nesses trechos argumentativos o mais interessante a se notar é a alusão ao grupo definidor dessa política pública. Veja-se:

Quando um medicamento não consta do RENAME, ou ele não é considerado como eficaz pelo Ministério da Saúde, ou não se apresenta a essencialidade necessária ao ingresso na lista. E trata-se de conclusão tomada por comissão composta por 24 membros que representam nove universidades brasileiras [...] quatro entidades de classe e científicas [...], duas instâncias gestoras do SUS [...] e nove representantes do Ministério da Saúde [...].

Fica claro, aqui, que o que se quer mostrar é exatamente a formação da agenda, no processo de formulação da política pública, pois se toda essa comunidade participou do processo de definição por que deveria ser creditado ao Poder Judiciário “re-reformular” essa política no caso concreto?

E nesse sentido também quando se assevera que o Fórum Permanente de Saúde estabeleceu enunciado declarando o reconhecimento da divisão das competências entre os entes, quando até mesmo o Ministério Público participou da formulação desses enunciados. Esse enunciado alinha essa discussão da formulação e existência da política pública com a discussão anterior do federalismo e da repartição das competências.

Assim, costurando a repartição das competências com a discricionariedade e, mais firmemente com a separação dos poderes, afirmou-se categoricamente que o Judiciário não pode “impor medidas que possam dificultar essas políticas públicas, não podendo fazer prevalecer o direito individual em prejuízo do coletivo”.

4.9.4 *Expertise* nos processos

Ainda tratando da composição das listas e da impossibilidade material de fornecimento fora das mesmas, outro assunto proposto pela teoria se sobleva: a *expertise*. Ao afirmar que quando o remédio não consta na RENAME é porque o mesmo não é eficaz, ao se inserir nota técnica lavrada por farmacêutico, ou ao defender que se não consta na lista não há verossimilhança, o que se pretende confirmar é que aqueles que possuem conhecimento técnico para definir a política pública específica não o incluíram por algum motivo e o Poder Judiciário não deve nisso interferir.

Esse parâmetro não passa despercebido pelo poder judiciário que nas liminares sempre faz menção ao juízo médico, aos conhecimentos especializados evidenciados pelos relatórios médicos anexados como prova. Ou, ainda, quando as decisões finais afirmam a comprovação do direito pela demonstração da necessidade do tratamento. Isso se verifica também na importância dada pelo MPMG na realização da perícia médica, não deixando dúvidas sobre a necessidade do tratamento.

O aspecto que ainda fica a mercê das decisões judiciais é exatamente a eficácia de determinados tratamentos requeridos que não compõem o plexo previsto pela RENAME e que geram profundas críticas na teoria (BARROSO, 2009a).

4.9.5 Reserva do possível nos processos

O argumento da reserva do possível é um dos que mais espaço é dedicado nos processos analisados, tanto por parte do Município (mais dilatado) quanto pelo Estado (mais contundente).

Nesse momento os Poderes Executivos apresentam a preocupação sempre presente com os altos custos de um determinado tratamento em detrimento da saúde da coletividade. O município em um tom mais catastrófico apresenta um caos financeiro e orçamentário no qual o que acabará por se verificar é a não realização prática da Constituição Federal (BARROSO, 2009a), fazendo referência diuturna ao relevante percentual do tratamento requerido em relação ao orçamento de saúde do Município.

O Estado de Minas Gerais segue no mesmo sentido afirmando que destinando consideráveis partes do orçamento para um único paciente pode gerar “efeitos deletérios”, priorizando a microjustiça em detrimento da macrojustiça, prejudicando toda a sociedade.

Mas cabe uma crítica a ambas as atuações. Um dos parâmetros bem delineado pela teoria que trabalha a reserva do possível é a comprovação fática da impossibilidade. Nem o Município de Lavras e nem o Estado de Minas Gerais apresentam provas quanto à efetiva indisponibilidade dos recursos necessários à satisfação da pretensão (SARMENTO, 2010). Minimamente os réus deveriam juntar provas de que o orçamento da saúde seria notadamente comprometido com os pedidos formulados nos processos. Assim, apenas alegar que o pedido compromete significativa parcela do orçamento municipal ou estadual não cumpre com o necessário para se atender ao limite da reserva do possível. Apesar da relevância desses argumentos, nos processos analisados aparecem apenas argumentos retóricos eivados pelo ilogismo (BARDIN, 2009).

4.9.6 Implementação da política pública, falha e judicialização

Outra temática recorrente nos processos trabalhados é a implementação da política pública, tanto pelo autor quanto pelos réus. Aquele para apresentar a omissão do ator político e, portanto, a falha na implementação, gerando o direito público subjetivo ao fornecimento do medicamento pedido em juízo. Esses, utilizando da ideia de que a implementação é prerrogativa do Poder Público e que, portanto, somente a esse caberia a sua definição, regulamentação e execução.

Mas o que se percebe é a ocorrência do que foi argumentado pelo MPMG que aqui se repete:

O que se buscou por meio da medida judicial pleiteada foi garantir um direito constitucional básico de um cidadão que financia seu próprio direito durante anos de trabalho. **E, ainda, se tal direito tivesse sido reconhecido pelo ente jurídico competente ora requerido, não haveria necessidade da intervenção ministerial para o caso, buscando a tutela jurisdicional para garanti-lo.** [sem o grifo no original]

Foi exatamente o que se defendeu na parte teórica deste trabalho ao se afirmar que o acesso à justiça é um direito humano garantido aos cidadãos contra qualquer lesão ou ameaça ao direito. Sendo assim, se uma determinada política pública não é ofertada a determinado administrado, nada mais que seu direito procurar discuti-lo na esfera jurídica.

4.9.7 Tempo, processo e judicialização de políticas públicas

Um dos principais efeitos percebido nos processos analisados foi o efeito degradante do tempo nos processos de judicialização. Algumas causas,

como as Ações Cíveis Públicas 2 e 5, sofreram com idas e vindas meramente protelatórias, seja por conta da ausência de perito ou pelos inúmeros descumprimentos da liminar por parte do Município. Em todos os casos, o curso normal do processo gera demandas de curso médio de dois anos para mais.

O principal prejudicado com o decurso do tempo no processo é o próprio jurisdicionado, administrado, cidadão. Aquele que o Estado, seja por meio da administração pública local, seja por meio do Poder Judiciário deveria proteger, ao qual deveria orientar suas ações. Lembre-se, que em praticamente todos os casos, com exceção de um, os interessados eram idosos e, em tese, os processos prosseguiram em regime de urgência.

A própria concessão das liminares (que ocorreu em todos os casos e em alguns foi suspensa) gera para todas as partes uma expectativa de direito que prossegue durante todo o processo.

Para a administração pública o efeito do tempo também é perverso. E o é para o Estado como um todo. Isso porque quanto mais tempo dispensado, mais os gastos se elevarão, pois procuradorias municipais (e parte da estrutura municipal de saúde), ministério público, poder judiciário dispensam tempo, servidores, espaço para a tramitação desses processos que se prolongam no tempo.

Assim, todo esse tempo de insegurança jurídica poderia ser substituído por atuações mais céleres, menos judicantes, para a obtenção dos fins constitucionais com menos dispêndio financeiro.

4.9.8 Demandas individuais e judicialização de políticas públicas

A crítica teórica quanto à prevalência das demandas individuais e seus problemas podem ser observados nos processos analisados.

Levando em conta as decisões de segunda instância, percebe-se uma diversidade enorme no conteúdo das decisões, o que dificulta ao Município direcionar sua atuação para se adequar e melhorar a implementação das políticas públicas. Assim, com decisões normalmente processuais, o efeito que se gera na administração pública é de total insegurança jurídica e, com isso, de impossibilidade de planejamento, alterações nas políticas públicas, etc.

Pior ainda é o efeito dessa diversidade para o cidadão que não consegue compreender porque um processo teve um desfecho e o outro, muito similar, teve desfecho completamente diferente.

O poder aquisitivo³¹, questão trabalhada por Sarmento (2010) quando fala dessa problemática parece ser preocupação também do Município, que em algumas causas diretamente contesta isso, quando fala de idoso que só possui atestados de clínicas particulares e na formulação de seus quesitos para o estudo social, levando sempre em conta a capacidade financeira do requerente. Mais lapidar ainda é o processo da Ação Civil Pública 4 no qual inclusive pede a quebra do sigilo fiscal para verificar as declarações de imposto de renda do idoso.

4.9.9 Ponderação de valores e judicialização da política pública de fornecimento de tratamento médico

Diante da verificação da presença nos processos de diversos limites teóricos propostos, cabe finalizar essa análise fazendo referência aos institutos que geram efeitos à conduta da administração pública.

³¹ Nessa discussão, o que se refere é que a judicialização gera uma inversão de valores, pois os menos favorecidos, ou seja, os mais necessitados, não possuem conhecimento de que poderiam procurar o Poder Judiciário, o que acaba transformando esse em uma porta de acesso principalmente para a classe média (SARMENTO, 2010).

Assim, perante todas essas teorias da judicialização trabalhadas no espaço público (HABERMAS, 2003) do processo, por meio de discursos racionais, aquelas que mais foram “levadas a sério” (DWORKIN, 2002) pela comunidade de intérpretes (HÄBERLE, 1997), foram a efetividade das normas constitucionais, dentre elas a dignidade humana e os direitos sociais, dos quais decorre o direito à saúde, em detrimento das limitações referentes à separação dos poderes, reserva do possível, dentre outros.

4.9.10 Efeitos da judicialização para a administração pública

Percebeu-se, ainda, com a análise dos processos, que todos eles geraram um efeito imediato sobre a administração pública local e seus cofres, pois em todos a liminar foi concedida, necessitando de atos administrativos tendentes a conceder aquele medicamento. Outro efeito imediato percebido em alguns processos é relativo às multas pelo descumprimento da decisão liminar, que na Ação Civil Pública 5, gerou inclusive o bloqueio de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) dos cofres públicos locais.

Mediatamente todas as decisões tendentes a conceder o pedido, como foi observado, geram para a administração pública local o efeito de precisar se replanejar, criar gastos excepcionais no orçamento comprometendo todo um planejamento público previamente elaborado.

Além disso, até mesmo efeitos aos administradores foram observados, quando da intimação pessoal de secretários ou mesmo do(a) Prefeito(a).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A temática da judicialização possui relevância teórica tanto no campo do direito como no campo da administração pública, sendo atual sua discussão e completamente permeada de efeitos pragmáticos.

Diante da construção teórica elaborada, judicialização pode ser compreendida como um fenômeno político, social, jurídico em que se observa a crescente expansão da atuação do Poder Judiciário sobre esferas antes adstritas apenas ao espaço político-partidário ou ao cenário individual.

O fenômeno da judicialização também sofre duras críticas, motivo pelo qual surgem diversas teorias propondo limites à judicialização. Esses limites gozam de aplicação prática já que permeiam os debates da judicialização nos processos judiciais, referentes à judicialização das políticas públicas e direcionam as decisões e seus efeitos.

Percebeu-se que os argumentos da aplicabilidade das normas constitucionais e do mínimo existencial surtem mais efeitos nos processos judiciais analisados.

As decisões judiciais, normalmente em liminares, geram efeitos imediatos ao poder público local que precisa cumprir com a determinação do fornecimento, gerando dispêndios por vezes elevados ou até mesmo aplicação de multas pelo descumprimento imediato.

Compreender os limites teóricos propostos à análise da judicialização no contexto das políticas públicas bem como os efeitos dessa judicialização permite à administração pública, notadamente a local, reorientar sua atuação pré-processual e processual para evitar ou se defender melhor nos processos de judicialização de políticas públicas de que é parte.

A pesquisa apresentou limitações como as de ordem temporal, espacial e logística, pelo tempo considerável para análise dos processos e pela localização

deles (arquivados, nos tribunais superiores, conclusos aos juízes) muitos processos ficaram sem ser analisados e apenas um Município pode ser objeto de análise.

Ainda, como limitação de ordem metodológica, percebeu-se que como análise documental, algumas inferências não foram passíveis de confirmação, como, por exemplo, a do convencimento da legitimidade passiva para incluir o Estado de Minas Gerais.

Outra limitação metodológica, também relativa à análise documental, refere-se à falta das percepções dos atores que “falaram” durante o processo, pois ficaram apenas perceptíveis seus discursos, mas não suas percepções daquelas teorias e de seus efeitos.

Para futuras pesquisas sugere-se um estudo comparativo com outros Municípios que permitiria uma análise mais profunda da recepção de determinados argumentos, orientando melhor as estratégias da administração pública local; sugere-se também um estudo com métodos de entrevista que permitiriam agregar as percepções dos próprios atores com relação aos efeitos da judicialização.

REFERÊNCIAS

- ABRANCHES, G. G. **O ativismo judicial nas políticas públicas de fornecimento de medicamentos**. 2010. 57 f. Trabalho de conclusão de curso (graduação em Direito) - Universidade Federal de Viçosa, Viçosa, MG, 2010.
- ALENCAR, E. **Introdução à metodologia da pesquisa social**. Lavras: UFLA, 1999.
- ARRETCHE, M. T. S. Tendências no estudo sobre avaliação. In: RICO, E. M. (Org.) **Avaliação de políticas sociais: uma questão em debate**. São Paulo: Cortez, 2009. p. 35.
- ASENSI, F. D. Judicialização ou juridicização? As instituições jurídicas e suas estratégias na saúde. **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 33-55, 2010.
- BARBOZA, E. M. Q.; KOZICKI, K. Judicialização da política e controle judicial de políticas públicas. **Revista DireitoGV**, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 59-86, jan./jun. 2012.
- BARDIN, L. **Análise de conteúdo**. Lisboa: Edições 70, 2009.
- BARROSO, L. R. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 12, n. 96, p. 1-46, fev./maio, 2010.
- BARROSO, L. R. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. **Jurisprudência Mineira**, Belo Horizonte, v. 60, n. 188, p. 35-50, jan./mar. 2009a.
- BARROSO, L. R. Judicialização, ativismo Judicial e legitimidade democrática. **Revista de Direito do Estado**, Rio de Janeiro, v. 4, n. 13, p. 71-91, jan./mar. 2009b.
- BOBBIO, N. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BONAVIDES, P. **Do estado liberal ao estado social**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

BONETTI, L. W. **Políticas públicas por dentro**. Ijuí: Unijuí, 2011.

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Responsabilidade na gestão pública: os desafios dos municípios**. Brasília: Edições Câmara, 2008a. (Série Avaliação de Políticas Públicas, 2).

BRASIL. Congresso Nacional. Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. **Diário Oficial [da] União, Brasília**, 5 maio 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp101.htm>. Acesso em: 14 out. 2012.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994**. Altera dispositivos do Código de Processo Civil sobre o processo de conhecimento e o processo cautelar. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8952.htm>. Acesso em: 23 jan. 2012.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial [da] União**, Brasília, 17 jan. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em: 17 jul. 2013.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 7.437, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. **Diário Oficial [da] União**, Brasília, 25 jul. 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm>. Acesso em: 17 jul. 2013.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial [da] União**, Brasília, 16 jul. 1990a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 17 jul. 2013.

BRASIL. Congresso Nacional. 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**, Brasília, 20 set. 1990b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18080.htm>. Acesso em: 17 jul. 2013.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992. Dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público e dá outras providências. **Diário Oficial [da] União**, Brasília, 1º jul. 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18437.htm>. Acesso em: 17 jul. 2013.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. **Diário Oficial [da] União**, Brasília, 3 out. 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm>. Acesso em: 17 jul. 2013.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial [da] União**, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 14 out. 2012.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: texto consolidado até a emenda constitucional nº 64 de 4 de fevereiro de 2010. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_04.02.2010/CON1988.pdf>. Acesso em: 21 jan. 2012.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos. Departamento de Assistência Farmacêutica e Insumos Estratégicos. **Relação nacional de medicamentos essenciais**: rename. 6. ed. Brasília, 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Liminar 228-7. Ceará. Relator Ministro Gilmar Mendes. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, p. 19-25, out. 2008b. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?classe=SLI&nume-ro=2287>>. Acesso em: 12 abr. 2010.

BRESSER-PEREIRA, L. C. A reforma gerencial do Estado de 1995. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 34, n. 4, p. 7-26, 2000.

BRESSER-PEREIRA, L. C.; SPINK, P. K. (Org.). **Reforma do estado e administração pública gerencial**. Rio de Janeiro: FGV, 2005.

CALMON, P. C. D. P.; COSTA, M. M. Análise de políticas públicas no Brasil: estudos sobre a formação da agenda governamental. In: ENCONTRO DA ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA EM ADMINISTRAÇÃO, 31., 2007, Rio de Janeiro. **Anais...** Rio de Janeiro: ANPAD, 2007. 1 CD ROM.

CAPPELETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARVALHO NETTO, M. Requisitos pragmáticos da interpretação jurídica sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. **Revista de Direito Comparado**, Belo Horizonte, v. 3, p. 473-486, 1998.

CIEGLINSKI, A. Ministro critica “judicialização” da lei do piso dos professores. **Agência Brasil**. 6 set. 2012. Disponível em: <<http://agencia.brasil.ebc.com.br/noticia/2012-09-06/ministro-critica-%E2%80%99Cjudicializacao%E2%80%9D-da-lei-do-piso-dos-professores>>. Acesso em: 9 out. 2012.

CURY, C. R. J.; FERREIRA, L. A. M. A judicialização da educação. **Revista CEJ**, Brasília, v. 13, n. 45, p. 32-45, abr./jun. 2009.

DALLARI, D. A. **Elementos de teoria geral do estado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

DIDIER JÚNIOR, F. **Curso de direito processual civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento**. Salvador: JusPodivm, 2009. v. 1.

DI PIETRO, M. S. Z.; RIBEIRO, C. V. A. (Coord.). **Supremacia do interesse público e outros temas relevantes do direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2010.

DWORKIN, R. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: M. Fontes, 2002.

FERREIRA, P. A.; ALENCAR, E.; PEREIRA, J. R. Revisitando o modelo processual de análise de políticas públicas a partir das relações entre Estado e Sociedade. In: ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISADORES EM GESTÃO SOCIAL, 6., 2012, São Paulo. **Trabalhos apresentados...** São Paulo: ENAPEGS, 2012. v. 6.

FLICK, U. **Introdução à pesquisa qualitativa**. Tradução de Joice Elias Costa. 3. ed. Porto Alegre: Artmed, 2009.

FREY, K. Políticas públicas: um debate conceitual e reflexões referentes à prática da análise de políticas públicas no Brasil. **Planejamento e Políticas Públicas**, Brasília, n. 21, p. 212-259, jun. 2000

FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. **Finanças dos municípios mineiros: diversidades e indicadores**. Belo Horizonte, 1998.

GIDDENS, A. **A terceira via: reflexões sobre o impasse político atual e o futuro da social-democracia**. Tradução de Maria Luiza X. A. Borges. 5. ed. Rio de Janeiro: Record, 2005.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1991.

GRINOVER, A. P. O controle das políticas públicas pelo poder judiciário. **Revista do Curso de Direito da Faculdade de Humanidades e Direito**, São Paulo, v. 7, n. 7, p. 9-37, 2010.

GROHMANN, L. G. M. A separação de poderes em países presidencialistas: a América Latina em perspectiva comparada. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba, n. 17, p. 75-106, 2001.

GUSTIN, M. B. S.; DIAS, M. T. F. **(Re) pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

HÄBERLE, P. **Hermenêutica constitucional a sociedade dos intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Fabris, 1997.

HABERMAS, J. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. 2. ed. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. v. 1.

HAPPKE, A. A. **Súmula vinculante e acesso à justiça: natureza e conseqüências jurídicas no estado brasileiro**. 2007. 142 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) - Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2007.

HEIDEMANN, F. G. Do sonho do progresso às políticas de desenvolvimento. In: HEIDEMANN, F. G.; SALM, J. F. (Org.). **Políticas públicas e desenvolvimento: bases epistemológicas e modelos de análise**. Brasília: EdUnB, 2009.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Dados de população**. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/cidadesat/painel/painel.php?codmun=313820#>> . Acesso em: 18 de dez. 2012

KELSEN, H. **Teoria geral do direito e do estado**. Tradução de Luís Carlos Borges. 3. ed. São Paulo: M. Fontes, 2000.

LAVRAS (MG). Prefeitura. Câmara Municipal. **Lei Complementar n. 089, de 29 de novembro de 2006**. Dispõe sobre a organização e a estrutura da administração pública do poder executivo municipal de Lavras - MG, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.lavras.mg.gov.br/wp-content/uploads/2010/10/LC089-2006.pdf>>. Acesso em: 28 jan. 2013.

LENZA, P. **Direito constitucional esquematizado**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LESSA, R. A constituição de 1988 como experimento de filosofia pública: um ensaio. In: OLIVEN, R. G.; RIDENTI, M.; BRANDÃO, G. M. (Org.). **A constituição de 1988 na vida brasileira**. São Paulo: Hucitec, 2008.

LOCKE, J. **Dois tratados sobre o governo**. São Paulo: M. Fontes, 1998.

MACHADO, F. R. S.; DAIN, S. A audiência pública da saúde: questões para a judicialização e para a gestão da saúde no Brasil. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 46, n. 4, p. 1017-1036, jul./ago. 2012.

MACHADO, M. A. Á. et al. Judicialização do acesso a medicamentos no Estado de Minas Gerais, Brasil. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 45, n. 3, p. 590-598, 2011.

MACIEL, D. A.; KOERNER, A. Sentidos da judicialização da política: duas análises. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, São Paulo, n. 57, p. 113-134, 2002.

MAGALHÃES, J. L. Q. **Poder municipal: paradigmas para o estado constitucional brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

MÂNICA, F. B. Teoria da reserva do possível: direitos fundamentais a prestações e a intervenção do poder judiciário na implementação de políticas públicas. **Revista Brasileira de Direito Público**, Belo Horizonte, v. 5, n. 18, p. 169-186, jul./set. 2007.

MICHELS, R. **Sociologia dos partidos políticos**. Tradução de Arthur Chaudon. Brasília: Unb, 1982. (Coleção Pensamento Políticos, 53).

MONTESQUIEU, C. S. **O espírito das leis**. Tradução de Cristina Murachco. 2 ed. São Paulo: M. Fontes, 2000.

MORAES, A. **Direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MOTTA, L. E. Judicialização da política e representação funcional no Brasil contemporâneo: uma ameaça à soberania popular? In: MOTTA, L. E.; MOTA, M. (Org.). **O estado democrático de direito em questão**: teorias críticas da judicialização da política. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

MOTTA, L. E.; MOTA, M. (Org.). **O estado democrático de direito em questão**: teorias críticas da judicialização da política. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

OLIVEIRA, F. A. **Teorias da federação e do federalismo fiscal**: o caso do Brasil. Belo Horizonte: Escola de Governo/Fundação João Pinheiro, 2007. (Texto para Discussão, 43).

OLIVEIRA, J. A. P. Desafios do planejamento em políticas públicas: diferentes visões e práticas. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 40, n. 1, p. 273-288, mar./abr. 2006.

OLIVEIRA, R. F.; HORVATH, E.; TAMBASCO, T. C. C. **Manual de direito financeiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

PACHECO, S. P. Administração pública nas revistas especializadas - Brasil, 1995-2002. **Revista de Administração de Empresas**, São Paulo, v. 43, n. 4, p. 63-71, out./dez. 2003.

PIOVESAN, F. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 5. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Max Limonad, 2002.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. **Atlas do desenvolvimento humano no Brasil**. Brasília, 2003.

ROMANO, J. O. **Política nas políticas públicas**: um olhar sobre a agricultura brasileira. Seropédica: Mauad X, 2009.

RUA, M. G. **Análise de políticas públicas**: conceitos básicos. Brasília: BID, 1997.

SALAMA, B. M. O que é pesquisa em direito e economia. **Cadernos Direito GV**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 2, mar. 2008. (Estudo, 22)

SARMENTO, D. A proteção judicial dos direitos sociais: alguns parâmetros ético-jurídicos. In: _____. **Por um constitucionalismo inclusivo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SECCHI, L. **Políticas públicas**: conceitos, esquemas de análise, casos práticos. São Paulo: Cengage Learning, 2010.

SEFERJAN, T. R. O controle das políticas públicas pelo poder judiciário. In: DI PIETRO, M. S. Z.; RIBEIRO, C. V. A. (Coord.). **Supremacia do interesse público e outros temas relevantes do direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2010.

SILVA, P. L. B. (Coord.) **Modelo de avaliação de programas sociais prioritários**. Campinas: NEPP/UNICAMP, 1999 (Relatório Final).

SOUZA, C. Federalismo, desenho constitucional e instituições federativas no Brasil pós-1988. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba, n. 24, p. 105-121, 2005.

SOUZA, C. Políticas públicas: uma revisão da literatura. **Sociologias**, Porto Alegre, v. 8, n. 16, p. 20-44. jul./dez. 2006.

TATE, C. N.; VALLINDER, T. (Ed.). The global expansion of judicial power: the judicialization of politics. In: _____. **The global expansion of judicial power**. Nova York: New York University, 1995.

TRIVIÑOS, A. N. S. **Introdução à pesquisa em ciências sócias**: a pesquisa qualitativa em educação. São Paulo: Atlas, 1987.

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

VIANNA, L. W.; BURGOS, M. B.; SALLES, P. M. Dezesete anos de judicialização da política. **Tempo Social, Revista de Sociologia da USP**, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 39-85, 2007.

VIEIRA, O. V. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-464, jul./dez. 2008.

WEBER, M. **Economia e Sociedade**. Brasília: EdUnB, 2004. v. 2.

YIN, R. K. **Estudo de caso: planejamento e métodos**. Tradução de Ana Thorell. 4. ed. Porto Alegre: Bookman, 2010.

GLOSSÁRIO

Acórdão: Decisão proferida por tribunal (art. 163, CPC). Designação dos julgamentos proferidos por tribunal, nos feitos de sua competência originária ou recursal, por um dos seus órgãos colegiados. Cada vez mais a lei delega ao relator poderes para julgar isoladamente, mas tais atos não são acórdãos, e, sim, decisões.

Agravo de Instrumento: Recurso que cabe das decisões, ou seja, dos atos pelos quais o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente, sem encerrá-lo (art. 522, CPC). O prazo é de dez dias. Deve ser interposto diretamente no tribunal competente (art. 524, CPC).

Apelação: Recurso contra a sentença proferida em 1º grau, que extingue o processo, com ou sem julgamento do mérito, a fim de submeter ao grau superior o reexame de todas as questões suscitadas na causa e nos limites do próprio recurso. Recurso que cabe da sentença, ou seja, do ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa (art. 513, CPC). O prazo é de 15 dias (art. 508, CPC); a apelação ex officio, chamada de reexame necessário, é aquela na qual o juiz, por força de lei, já na sentença submete a mesma a reexame do tribunal.

Comarca: Território ou circunscrição territorial abrangido por um juízo, compreendendo um ou mais municípios, e onde atuam um ou mais juízes.

Contestação: Resposta do réu com a exposição das razões de fato e de direito com que se defende da pretensão do autor. A contestação tem de ser

especificada, abrangendo todos os fatos alegados pelo autor, com referência a cada um deles (art. 302 do CPC).

Contrarrazões: Resposta do recorrido em recurso de apelação.

Decisão Interlocutória: É o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, decide questão incidente.

Decisão Monocrática: Decisão proferida por um único juiz.

Dispositivo: Parte da sentença na qual consta o conteúdo decisório.

Jurisprudência: Decisões reiteradas dos tribunais superiores que orientam as decisões dos demais juízes.

Leading case: Caso líder. Primeiro caso concreto julgado que norteia a discussão dos demais casos semelhantes.

Lide: Sinônimo de litígio, processo, pleito judicial. Conflito de interesses suscitado em juízo.

Liminar: Ordem destinada à proteção cautelar de um direito em face da razoável procedência dos fundamentos alegados e da possibilidade de dano irreparável em razão da demora.

Litisconsórcio: Situação em que, no processo, figuram vários autores ou vários réus, vinculados pelo direito material questionado.

Petição Inicial: Pedido escrito, dirigido a uma autoridade, contendo exposição de fatos, fundamentos jurídicos e um pedido final e que instaura o processo.

Preliminar: Toda questão que impede o julgamento do mérito; defesa indireta que deve ser alegada antes da defesa de mérito.

Sentença: Ato do juiz pelo qual põe termo ao processo, decidindo, ou não, o mérito da causa.

Trânsito em Julgado: Situação da sentença que se tornou indiscutível, por não mais sujeita a recurso, originando a coisa julgada.

Vara: Cada uma das divisões de jurisdição de uma comarca, confiada a um Juiz de Direito.