

Título: Controle judicial de políticas públicas mediante ações coletivas e individuais: uma premissa do Estado Democrático de Direito

Autor(es) Antonio Carlos Garcias Martins; Ana Paula da Silva Zuqueto; Carolina Viana Carvalho Solis; Joelma Viana Balonecker Henrique

E-mail para contato: acgmartins@globocom

IES: UNESA

Palavra(s) Chave(s): Controle judicial de políticas públicas, direito à saúde, ação coletiva, ação individual

RESUMO

A realidade que chega ao Poder Judiciário supera qualquer abstração: juízes e tribunais tratam, recorrentemente, de questões concretas de natureza individual e coletiva, que afetam o cidadão e a sociedade, na pretendida tutela de legítimos direitos sociais, em especial, o direito à saúde, os quais compõem, entre outros, o perfil dos atos estatais contemporâneos do Estado Democrático de Direito, como se reflete no modelo brasileiro, cujos objetivos fundamentais do Estado são indicados na Constituição Federal, nos artigos 1º, I e III e 3º. O Judiciário - como expressão de poder da República - é o canal mais próximo e imediato na interface do cidadão ou da sociedade e o Estado, a partir de 1988, em razão do acesso à justiça na resolução do impasse de direitos constitucionalmente garantidos, passando, nas últimas décadas, a tratar não apenas da tutela de direitos subjetivos individuais mas, também, de conflitos de conteúdo social, político e jurídico, e sendo também protagonista de políticas públicas, no exercício da função jurisdicional, quanto às ações ou omissões relativas ao Estado. Examinam-se aspectos teóricos que autorizam o Judiciário ao controle judicial, em políticas públicas, do direito social à saúde, considerando que o tema é pressuposto da questão central da pesquisa: a tutela processual, coletiva e individual, como premissa do Estado Democrático de Direito. Estabelece-se, assim, estudo no sistema processual entre a forma individual e a forma coletiva de judicialização das políticas públicas, defrontando com institutos processuais pertinentes e de acordo com a extensão do provimento jurisdicional pretendido Examina-se, inclusive, o Projeto de Lei nº 8.058/2014, do Deputado Federal Paulo Teixeira - em tramitação no Congresso - que trata do processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Judiciário, uma vez que não há legislação específica sobre a matéria. Utiliza-se pesquisa exploratória com coleta de dados bibliográfica e documental. Percebe-se, na pesquisa em jurisprudência (em andamento), no que pese a atuação do Judiciário no controle das políticas públicas não poder se dar de forma indiscriminada –não negando o princípio da Separação de Poderes– que a Administração Pública, ao violar direitos fundamentais por meio da execução ou falta injustificada de programas de governo, torna sua interferência legítima, servindo como instrumento para restabelecer a integridade da ordem jurídica violada, sendo solidária a responsabilidade dos entes federados em tema de proteção e assistência à saúde pública e/ou individual, o que lhes confere legitimação passiva ad causam, nas demandas propostas. Igualmente, verifica-se, no tocante à invocação da cláusula da reserva do possível, não pode esta ser óbice para a preservação dos direitos constitucionais fundamentais, como a saúde e a própria vida. É inaplicável um debate sobre o mínimo existencial e a reserva do possível se a lei prevê o direito reclamado. Por outro, é possível ao juiz, de ofício ou a pedido da parte, na fase executiva, impor multa diária cominatória contra a Fazenda Pública, valendo-se do princípio da proporcionalidade, caso de descumprimento de obrigação de fazer. Decisões sinalizam que, em matéria de políticas públicas, o meio adequado é a via da ação coletiva com efeito erga omnes, considerando a abrangência difusa. Conclui-se que, no Estado Democrático de Direito, o Judiciário como poder estatal deve estar em compasso com a visão do próprio Estado, não se tolerando, nos dias atuais, postura neutra no exercício da jurisdição, realizando o controle das políticas públicas, não apenas pela infringência à Constituição pelos atos do poder público, mas pelo confronto desses atos com os fins do Estado, frente à judicialização da saúde, seja na demanda individual, seja na coletiva e, observando permanente diálogo, na conduta processual, com as partes, os representantes dos demais poderes e a sociedade, como recomendação da norma projetada