

Poder Judiciário

POLÍTICAS PÚBLICAS

Volume 2

2018

Coordenador:

José Maurício Conti

PODER JUDICIÁRIO

POLÍTICAS PÚBLICAS, VOLUME 2

© Almedina, 2018

Coordenador: José Maurício Conti

DIAGRAMAÇÃO: Almedina

DESIGN DE CAPA: FBA

ISBN: 978-858-49-3325-9

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Poder judiciário : políticas públicas, volume 2 /
coordenador José Maurício Conti. -- São Paulo :
Almedina, 2018.
Vários autores.

Bibliografia.
ISBN 978-858-49-3325-9

1. Administração pública - Brasil 2. Direito
financeiro 3. Direitos sociais 4. Poder judiciário -
Brasil 5. Políticas públicas I. Conti, José Maurício.

18-18022

CDU-342.56:35(81)

Índices para catálogo sistemático:

Brasil : Poder judiciário nas políticas públicas: Direito administrativo 342.56:35(81)

Maria Paula C. Riyuzo - Bibliotecária - CRB-8/7639

Este livro segue as regras do novo Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa (1990).

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte deste livro, protegido por copyright, pode ser reproduzida, armazenada ou transmitida de alguma forma ou por algum meio, seja eletrônico ou mecânico, inclusive fotocópia, gravação ou qualquer sistema de armazenagem de informações, sem a permissão expressa e por escrito da editora.

Julho, 2018

EDITORA: Almedina Brasil

Rua José Maria Lisboa, 860, Conj.131 e 132, Jardim Paulista | 01423-001 São Paulo | Brasil

editora@almedina.com.br

www.almedina.com.br

1136003

SUMÁRIO

Controle judicial da Administração Pública: um projeto constitucional?.....19*Floriano de Azevedo Marques Neto**Juliana Bonacorsi De Palma*

1. Introdução	19
2. Controle judicial da Administração Pública: a importância da perspectiva da Assembleia Nacional Constituinte	22
3. O controle judicial da Administração Pública na Assembleia Nacional Constituinte	24
3.1. Ampliação do controle pela Assembleia Nacional Constituinte: uma questão de depósito de confiança.....	24
3.2. Desconfiança do Executivo e Confiança no Judiciário: a história do art. 5º, inc. XXXV, da Constituição de 1988	27
4. Conclusão	34

Direitos sociais e orçamento público: o custo de direitos como um problema empírico..... 37*Natália Pires de Vasconcelos*

1. Introdução	37
2. Direitos Sociais, Custos de Direitos e Decisões Judiciais	42
2.1. Custos de direitos sociais e liberdades públicas: um problema empírico	45
2.2. Custos da judicialização de direitos sociais e liberdades fundamentais: também uma questão empírica	47
2.3. Custos da judicialização de direitos sociais e “custo de oportunidade”	48
3. Decisões judiciais e orçamento: Implementação e Impacto	50
4. Conclusões	57
Referências	59

O federalismo fiscal, a atuação do Poder Judiciário nas políticas públicas e o princípio da separação de poderes 65

José Augusto Moreira de Carvalho

Introdução.....	65
1. O federalismo fiscal brasileiro e as políticas públicas	66
2. Os conflitos federativos e a atuação do Poder Judiciário nas políticas públicas	73
3. O papel do Judiciário na concretização das políticas públicas e a questão da Separação de Poderes	81
Considerações finais.....	95
Bibliografia.....	97

Separação de Poderes, federalismo fiscal e a atuação do poder Judiciário nas políticas públicas 99

Maria de Fátima Ribeiro

1. Introdução	99
2. Separação dos Poderes e a relação com as políticas públicas.....	101
3. Considerações sobre o Federalismo Fiscal.....	104
4. O Orçamento Público e as Transferências Intergovernamentais no Federalismo Brasileiro	107
5. Implementação das Políticas Públicas: Questões relevantes	108
6. Atuação do Poder Judiciário para a implementação das Políticas Públicas.....	114
7. Conclusões	123
8. Referências	125

Federalismo Cooperativo Encontros e Desencontros na Implementação das Políticas Públicas..... 129

Denise Costa

1. Introdução	129
2. Estado separação de poderes e federalismo.....	130
3. Finalidades do Estado e a Obtenção de Recursos Financeiros.....	133
4. Discricionariedade da Administração Pública e o Sistema Orçamentário.....	135
5. As Dificuldades Decorrentes do Federalismo Fiscal no Custeio da Política Pública e a Reserva do Possível.....	137
6. Intervenção do Judiciário na Implementação da Política Pública.....	140
7. Conclusão.....	144
8. Referências bibliográficas	146

Do ativismo à onipotência: o Estado de Coisas Inconstitucional e a hipertrofia do Poder Judiciário..... 149

Fernando Awensztern Pavlovsky

Introdução.....	149
A evolução do Estado e alteração do papel do Judiciário.....	150
O ativismo judicial.....	152
Causas do ativismo judicial.....	155
O Estado de Coisas Inconstitucional.....	158
Síntese conclusiva.....	161
Referências bibliográficas.....	163

A judicialização da política e os limites da interpretação constitucional: um estudo de caso..... 165

Luiz Gustavo Bambini de Assis

I. O estado de direito e a suposta crise do positivismo: uma hipótese.....	165
II. A reorganização institucional dos poderes da república e o novo papel da Suprema Corte brasileira.....	171
III. O processo de interpretação judicial X mutação constitucional a partir do controle de constitucionalidade: o caso da reclamação 4.335/DF – STF.....	174
IV. Conclusão.....	180

Judicialização de políticas públicas: aspectos financeiros e orçamentários do projeto de lei nº 8058/2014..... 181

Giovanna Montellato Storace Rota

1. A judicialização de políticas públicas e a separação de poderes.....	181
2. A judicialização de políticas públicas e o ciclo das políticas públicas.....	184
3. Críticas à judicialização de políticas públicas.....	187
4. O Projeto de Lei nº 8058/2014.....	189
5. Conclusões.....	194
6. Referências bibliográficas.....	196

Conectando as teorias do diálogo constitucional estrangeiro ao direito orçamentário brasileiro..... 199

Amanda Dias da Paz Veloso

Marcelene Dias da Paz Veloso

Sandoval Alves da Silva

1. Introdução.....	199
2. Casos concretos.....	200

PODER JUDICIÁRIO

2.1. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 45/DF: parâmetros dialógicos para educação e saúde.....	200
2.2. Suspensão da Tutela Antecipada n.º 175: parâmetros para a saúde preventiva ..	202
2.3. A improcedência da ação judicial para a disponibilização da vacina contra o HPV	204
2.4. Lixão Vila Chocolate, município de Porto Alegre: direito à moradia, à educação, à saúde, ao lazer e ao trabalho	205
3. O diálogo constitucional orçamentário	207
3.1. Algumas teorias do diálogo que podem explicar as inter-relações orçamentárias	208
3.2. Jogando com os casos apresentados: o diálogo advindo do interior das decisões judiciais.....	212
3.3. Hipóteses de diálogo decorrente do desenho constitucional normativo brasileiro – desenho constitucional dialógico.....	215
4. Conclusão	221
Referências	222
Direito à saúde e outros direitos sociais	225
<i>Adilson Abreu Dallari</i>	
I. Introdução	225
II. Considerações iniciais.....	227
III. O direito à saúde na Constituição Federal	228
IV. Outros direitos sociais.....	233
V. Considerações sobre orçamento e responsabilidade fiscal	237
VI. Conclusões.....	243
Políticas públicas e poder judiciário: saúde	245
<i>Dinorá Adelaide Musetti Grotti</i>	
<i>Maria Hermínia Penteado Pacheco e Silva Moccia</i>	
1. Introdução	245
2. Os direitos fundamentais e sua eficácia.	246
3. O conceito de saúde	251
4. A saúde no quadro dos direitos fundamentais	253
5. Ativismo judicial e judicialização das políticas públicas.....	260
6. O custo dos direitos sociais.....	263
7. Orçamento público. Políticas públicas.....	266
8. A reserva do possível e o mínimo existencial.....	268
9. O papel do Poder Judiciário	275

Considerações finais.....	280
Referências	280

Judicialização da saúde: algumas considerações sobre causas e limites..... 283

Alexandre Jorge Carneiro da Cunha Filho

1. Introdução – Atualidade do problema e razão para voltarmos ao assunto	283
2. Papel do controle no delineamento da política pública de saúde – PPS.....	285
2.1. Breves notas sobre as políticas públicas como instrumento de realização do Estado Social	285
2.2. A política pública de saúde e o papel do controle na sua implementação	287
2.2.1. Controle e gratuidade indiscriminada como fatores de risco ao bom funcionamento do SUS	288
3. Causas da judicialização exacerbada da PPS.....	294
3.1. Insuficiência no atendimento	294
3.2. Dúvidas quanto à transparência e racionalidade na formulação e implementação da política	297
4. Limites do controle.....	300
4.1. Espaço discricionário legítimo	300
4.2. Reserva do possível e mínimo existencial	302
4.3. Reembolso de atendimento emergencial privado	306
4.4. Terapias experimentais	307
5. Otimização do controle – atuação do Ministério Público na coletivização de demandas judiciais	308
6. Conclusão	311
7. Bibliografia	311

Responsabilidade solidária pela garantia do direito à saúde em face do impasse federativo no seu custeio constitucionalmente adequado: um estudo em busca de rotas alternativas de judicialização315

Élida Graziane Pinto

Alexandre Melo Franco Bahia

Lenir Santos

1. Introdução	315
2. Uma breve retomada acerca dos impasses de custeio da política pública de saúde desde a Constituição de 1988.....	326
3. Financiamento e realização da saúde: sobrecarga fiscal suportada pelos Municípios	334
4. Judicialização da saúde como agravamento do problema	340

PODER JUDICIÁRIO

5. Uma Proposta: regressão dos Municípios frente à União	346
6. Considerações Finais	354
Referências Bibliográficas.....	357

O que diria Aristóteles sobre a política nacional de medicamentos e sua relação com o Poder Judiciário? 361

Sílvia Melo da Matta

1. Introdução	361
2. Escolha de medicamentos essenciais	362
3. Ética a Nicômaco – Ideias centrais	367
4. O poder judiciário e o fornecimento de medicamentos.....	371
5. Conclusão	376
6. Bibliografia	377

Considerações orçamentárias e do juízo de ponderação na concessão de medicamentos pelo poder judiciário: a necessidade de enfrentamento dos paradigmas adotados na última década visando uma efetiva colaboração para o aperfeiçoamento do sistema único de saúde 381

Alexandra Fuchs de Araújo

1. Introdução	381
2. Políticas públicas e decisões judiciais.....	382
3. Um caso prático emblemático: judicialização de medicamentos para as mucopolissacaridoses.....	386
4. Aspectos orçamentários e distorções no sistema federativo.....	393
5. Princípios constitucionais e juízo de ponderação: propostas para uma intervenção judicial mais efetiva na política de saúde.....	398
6. Considerações finais.....	404
7. Bibliografia	405

Políticas públicas e o poder judiciário: direitos sociais previdenciários..... 407

Heliana Maria Coutinho Hess

Políticas públicas, neoconstitucionalismo e ativismo judicial.....	407
Poder judiciário e os direitos sociais securitários e previdenciários	410
Os princípios do acesso à justiça e prévio processo administrativo, da <i>accountability</i> , da publicidade, transparência e eficiência do serviço público	415
Cooperação entre as varas acidentárias e previdenciárias na condução de conciliação e celeridade dos direitos sociais-previdenciários	419
Conclusão final.....	425
Bibliografia.....	427

A Política Pública de Proteção da Mulher e a Diretriz da Educação em Gênero, no Contexto do Sistema Internacional dos Direitos Humanos..... 431

Camila de Jesus Mello Gonçalves

Introdução.....	431
A concepção contemporânea dos direitos humanos	432
As etapas de afirmação dos direitos humanos	433
A proteção da mulher no sistema global dos direitos humanos	435
A proteção da mulher no sistema regional dos direitos humanos	438
A política pública nacional e as previsões orçamentárias previstas na Lei Maria da Penha	440
Política pública para a prevenção e o combate à violência contra a mulher: educação sob a perspectiva de gênero	443
Reflexão final	445
Referências	447

Poder judiciário e a implementação da Lei Maria da Penha 449

Camila Moraes Baceti

Introdução.....	449
1. Disposições da Lei Maria da Penha	454
1.1. Dotações orçamentárias	454
1.2. Atuação do poder judiciário.....	456
1.2.1. Atuação do CNJ	458
2. Análise dos orçamentos dos Estados da região Sudeste	460
2.1. Orçamentos.....	461
2.1.1. PPA.....	461
2.1.2. LDO	462
2.1.3. LOA	463
3. Resultados da atuação do Poder Judiciário	464
Conclusão.....	472
Bibliografia	473

Políticas públicas e o Poder Judiciário na tutela dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes 485

Richard Pae Kim

1. Introdução.....	485
2. Políticas Públicas e o Poder Judiciário	488
3. As funções do Conselho Nacional de Justiça e a implantação de políticas públicas judiciárias	489

4. Políticas públicas judiciárias do Conselho Nacional de Justiça na tutela dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes	493
4.1. O Cadastro Nacional de Adoção e o Cadastro Nacional de Crianças e Adolescentes Acolhidos	494
4.2. O Cadastro Nacional de Adolescentes em Conflito com a Lei e as políticas judiciárias de atendimento eficaz no âmbito da Justiça Juvenil	495
4.3. Criação de Coordenadorias da Infância e da Juventude no âmbito dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal	496
4.4. Implantação de atividades de atenção e de reinserção social de usuários ou dependentes de drogas.....	497
4.5. Celeridade das ações penais que tenham como vítimas crianças e adolescentes.....	498
4.6. Recomendação aos tribunais para a implantação e aplicação do sistema de “depoimento especial” de crianças e adolescentes vítimas e testemunhas	498
5. Controle judicial das políticas públicas na área da infância e da juventude – uma breve crítica.....	500
6. Considerações finais.....	510
Referências	511

Controle judicial das políticas públicas de administração penitenciária515

Luis Manuel Fonseca Pires

Introdução.....	515
1. As políticas	516
2. As políticas públicas.....	517
3. O controle judicial das políticas públicas.....	518
3.1. A legitimidade do controle.....	519
3.2. O procedimento de ponderação como mecanismo de aferição da racionalidade das decisões judiciais no controle judicial das políticas públicas	522
4. As políticas públicas de administração penitenciária	526
Bibliografia.....	535

Política Pública e Poder Judiciário: Segurança Pública e Administração Penitenciária 537

Cristiane Farias Rodrigues dos Santos

1. Introdução.....	537
2. Constituição Federal e Segurança Pública	538
2.1. A Partilha Constitucional da Segurança Pública	539
3. Federalismo fiscal e financiamento da segurança pública. Fundos orçamentários. Dificuldades	540

3.1. FUNPEN.....	545
4. Análise de dados sobre a criminalidade (crimes violentos e letais).....	548
5. Expansão do Direito Penal.....	551
6. Administração da Justiça.....	556
7. A Legitimação do Poder Judiciário na análise, controle e correção de políticas públicas e a supremacia da Constituição.....	559
8. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. Estado de Coisas Inconstitucional e ativismo judicial.....	563
9. Consequências políticas.....	568
10. Conclusão.....	570
11. Referências Bibliográficas.....	574