

As técnicas de conciliação e mediação pelo Poder Público no CPC e a judicialização da saúde: ensaio para o aprimoramento da Advocacia Pública

Public power techniques of conciliation and mediation in the Civil Procedure Code and judicialization of public health policies: essay for the Public Advocacy's improvement

Cristina Leitão¹

RESUMO: O presente trabalho aborda as técnicas da conciliação e da mediação como meios consensuais de resolução de conflitos, seus conceitos

1 Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Especialista em Advocacia Pública. Procuradora do Estado do Paraná. Professora de Direito Processual Civil da FAE e da Escola Superior de Advocacia da OAB/PR. Integrante do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/PR. Integrante da Comissão da Advocacia Pública da OAB/PR. Presidente da Associação dos Procuradores do Estado do Paraná (2014-2016). Conselheira do Conselho Superior da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná e do Conselho Diretor do FEPGE (2011-2013). Presidente da Comissão de estudos e coordenação das ações judiciais e consultas administrativas sobre fornecimento de medicamentos e tratamento de saúde na Procuradoria-Geral do Estado (2006-2014). Integrante do Comitê Executivo Estadual para Monitoramento das Demandas de Assistência à Saúde, instituído pelo Conselho Nacional de Justiça (2011-2013).

e princípios no Código de Processo Civil, bem como analisa a possibilidade de tais técnicas reduzirem a judicialização das políticas públicas de saúde no Brasil, permitindo a autocomposição entre pacientes que necessitam de tratamentos de saúde não contemplados pelos programas ordinários e pelo poder público, para a efetivação do direito à saúde constitucionalmente consagrado e, simultaneamente, o cumprimento estatal do dever de proporcionar saúde a todos de forma igualitária.

PALAVRAS-CHAVE: conciliação e mediação; Novo Código de Processo Civil; judicialização da saúde.

ABSTRACT: The scope of this paper is to approach the techniques of conciliation and mediation as an alternative for dispute resolution, its concepts and principles in the Civil Procedure Code, as well as to analyze the possibility of using those techniques to reduce the judicialization of public health policies in Brazil, allowing the patients who need medical treatment not covered by the ordinary programs and the public power to do deal, for the effectuation of health rights established in Constitution and the simultaneous fulfillment of State's law equally.

KEYWORDS: conciliation and mediation; Civil Procedure Code; judicialization of public health.

“Precisamos devolver para a sociedade a solução de seus próprios conflitos, abrindo caminho para a pacificação social. A solução consensual é desejada em um país democrático como o nosso e tenho certeza de que, assim, estamos contribuindo para a construção de um Brasil mais justo, fraterno e solidário.”

Ministro Ricardo Lewandowski,
Presidente do Supremo Tribunal Federal
24 de julho de 2015

1. INTRODUÇÃO

Pretende-se analisar, no presente trabalho, as técnicas de conciliação e mediação disciplinadas no CPC utilizadas pelo Poder Público como ferramentas para amenizar o problema da judicialização da saúde no país.

Partiu-se do seguinte questionamento: como o Poder Público poderá lançar mão dessas técnicas para atenuar o problema em questão após a entrada em vigor do CPC de 2015?

A judicialização das políticas públicas, especialmente da saúde – pela qual o Poder Público é instado a fornecer medicamentos, tratamentos, cirurgias, próteses, órteses, exames, entre outros serviços e suprimentos, a pessoas específicas ou a grupo de pessoas portadoras de determinadas patologias, ou mesmo a implantar ou a modificar programas públicos de saúde –, tem impactado os gastos públicos no país, nas esferas federal, estadual e municipal. Os números têm aumentando de forma impressionante ao longo dos últimos anos. No Paraná, em 2014, gastou-se cerca de 90 milhões de reais para fornecimento de medicamentos em atendimento a ordens judiciais, conforme dados disponibilizados pela Secretaria de Estado da Saúde, que também informa gastos na ordem de 48,8 milhões de reais com atendimento a ordens judiciais em ações de saúde apenas no 1º semestre de 2015.

Deste modo, questiona-se se tal circunstância é irreversível e, assim sendo, se técnicas como a conciliação e a mediação consagradas e fomentadas no CPC são capazes de atenuar a judicialização da saúde. Neste sentido, é importante indagar se o Poder Público terá condições de materializar essas técnicas que, a princípio, são afetas a interesses privados, e como elas poderão auxiliar na busca de soluções para a efetivação do direito à saúde, aliada à isonomia e à segurança jurídica.

Os números apresentados pelo Fórum do Judiciário para a Saúde², bem como a preocupação crescente de todos que atuam de alguma forma nas ações de saúde, seja como advogados, auxiliares da justiça, juízes, promotores, médicos prescritores, os próprios pacientes e a sociedade em geral, mostram a relevância da adoção das técnicas em comento na busca de reduzir a judicialização da saúde. Com efeito, a União Federal gastou cerca de 355,8 milhões de reais na judicialização da saúde em 2012, segundo dados fornecidos pelo Fórum do Judiciário para a Saúde.

De outro ângulo, a diversidade dos julgados na área aumenta a preocupação com a judicialização da saúde, já que não é crível, tampouco justificável, que demandas idênticas que envolvam o direito à saúde sejam julgadas de forma distinta. Nisto parece que as técnicas de conciliação e mediação podem auxiliar na busca de consensos, tanto para reduzir a judicialização, quanto para harmonizar o sistema, do ponto de vista da política pública e também das decisões judiciais.

Portanto, o objetivo central deste estudo é analisar a utilização da conciliação e da mediação pelo Poder Público como meios para resolução consensual dos conflitos que envolvem as políticas públicas de saúde, com ênfase no CPC.

Para tanto, pretende-se inicialmente compreender os conceitos de conciliação e de mediação, abordando a sua inserção no CPC e como podem ser aplicados pelo Poder Público. Será necessário distinguir interesse privado de interesse público e, dentro deste, interesse público primário e secundário, bem como delimitar o âmbito de incidência da conciliação e da mediação nas causas em que for parte o Estado, de forma geral.

Em seguida, pretende-se abordar a conciliação e a mediação voltadas às ações de saúde e traçar formas de viabilização destas técnicas pela

2 Instituído pela Resolução n. 107, do Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/programas/forumdasaude/demandasnoTRIBUNAIS.forumSaude.pdf>>. Acesso em: 4 nov. 2017.

Advocacia Pública e Secretarias de Saúde (ou Ministério da Saúde), bem como relacionar a participação dos atores envolvidos, advogados, partes, médicos, julgadores.

Também é importante verificar a possibilidade de utilização da conciliação e da mediação para a incorporação de novos tratamentos que impliquem mudanças das políticas públicas de saúde, de forma a atingir toda a população.

2. TÉCNICAS DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO

2.1. Solução consensual de conflitos no CPC: panorama geral

O Código de Processo Civil – NCPC, Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, veio a corroborar a tendência sedimentada em outros países, como os Estados Unidos, e já iniciada no Brasil, de fomentar os meios alternativos de solução de conflitos, ou ADR – *alternative dispute resolution*. No artigo 3º, do NCPC, o legislador estabeleceu:

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Percebeu-se que o Poder Judiciário não dispõe de estrutura física e material humano que deem conta de realizar a pacificação integral, de forma a julgar todos os conflitos que surgem na sociedade com segurança jurídica e celeridade. O volume de litígios que chegam ao Judiciário é tamanho (cerca de 102 milhões de processos passaram pelo Poder

Judiciário em 2015, de acordo com o Relatório Justiça em Números 2016³) e a especificidade e complexidade dos conflitos é tão diversificada, que se sentiu a necessidade de utilização de técnicas destinadas a minimizar a judicialização e ao mesmo tempo afastar ameaças ou lesões a direitos.

A Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996) é exemplo da tendência. No seu artigo 1º, assegura a possibilidade das pessoas capazes de contratar valerem-se da arbitragem “para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis”. No âmbito dos conflitos na esfera do direito do trabalho, há um costume histórico de se buscar acordos. No direito de família, também são habituais as mediações e as conciliações. O próprio processo criminal possui institutos com este viés, como é o caso da suspensão condicional da pena, prevista na Lei dos Juizados Especiais (Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995).

O Conselho Nacional de Justiça editou, em 2010, a Resolução n. 125, na qual dispõe sobre a conciliação e a mediação, prevendo, no seu artigo 4º: “Compete ao Conselho Nacional de Justiça organizar programa com o objetivo de promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação”. Na referida resolução, o CNJ estabeleceu incentivo a campanhas de conciliação, determinou aos tribunais a criação de Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais e Solução de Conflitos para estabelecer a política judiciária de tratamento adequado aos conflitos (art. 7) e de Centros Judiciários de Resolução de Conflitos e Cidadania para realização de sessões e audiências de conciliação e mediação (art. 8), instituindo também o Portal da Conciliação.⁴

3 Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/10/b8f46be3dbbff344931a933579915488.pdf>>. Acessado em: 30 jul. 2017.

4 Conforme art. 15, da Resolução 105: “Fica criado o Portal da Conciliação, a ser disponibilizado no sítio do CNJ na rede mundial de computadores, com as seguintes funcionalidades, entre outras: I – publicação das diretrizes da capacitação de conciliadores e mediadores e de seu código de ética; II – relatório gerencial do programa, por Tribunal,

Mais recentemente, foi promulgada a Lei de Mediação, Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.

O CPC sedimentou essas diretrizes⁵ ao generalizar o estímulo às soluções consensuais de conflitos, dentro e fora do processo, prevendo a criação de centros judiciários de solução consensual de conflitos (art. 165), dispondo sobre as funções do mediador e do conciliador (art. 165, §§ 2º e 3º), sobre os princípios da mediação e da conciliação (art. 166), sobre regras procedimentais (art. 167, 168, 170, 171), sobre direito à remuneração dos conciliadores e mediadores (art. 169), seus impedimentos (art. 172) e sanções para o caso de violação a deveres (art. 173).

O legislador, por sua vez, corroborou a tendência pelos meios consensuais ao prever que os entes da federação criarão câmaras de mediação e conciliação destinadas à solução consensual de conflitos (art. 174). Essa previsão tem importância vital para a redução da judicialização da saúde, já que permite, estimula e viabiliza a conciliação pelo Poder

detalhado por unidade judicial e por Centro, com base nas informações referidas no Anexo IV; III – compartilhamento de boas práticas, projetos, ações, artigos, pesquisas e outros estudos; IV – fórum permanente de discussão, facultada a participação da sociedade civil; V – divulgação de notícias relacionadas ao tema; VI – relatórios de atividades da “Semana da Conciliação”.

5 Neste sentido, manifestam-se Teresa Arruda Alvim WAMBIER, Maria Lúcia Lins Conceição, Leonardo Ferres da Silva RIBEIRO e Rogerio Licastro Torres de MELLO: “Assim, ao incluir a **conciliação e a mediação** no sistema processual do NCPC, o legislador inovou positivamente nesse assunto. Nos últimos anos, a busca de meios adequados de **solução de conflitos** e o **incentivo às técnicas de autocomposição** tornaram-se cada vez mais frequentes. O que demonstra que a disciplina das atividades dos conciliadores e dos mediadores, prevista no NCPC, fortalecerá, ainda mais, a prática que já vem sendo adotada no sistema atual” (In: *Primeiros comentários ao Novo Código de Processo Civil*: artigo por artigo. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). 1 ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 310).

Público, sem necessidade de acesso ao Poder Judiciário. Rompe-se um paradigma ou até mesmo um dogma de que é necessário bater às portas do Poder Judiciário para fazer valer direitos.

Não se olvida que já existem importantes câmaras de conciliação no país, como a criada na Advocacia-Geral da União e na Câmara de Resolução de Litígios de Saúde do Rio de Janeiro – CRLS, que representa a união da Procuradoria-Geral do Estado, da Procuradoria-Geral do Município, do Tribunal de Justiça, da Defensoria Pública do Estado, da Defensoria Pública da União, da Secretaria de Estado da Saúde e da Secretaria Municipal de Saúde. O órgão tem a finalidade de mediar conflitos nessa seara, buscando acordos que evitam novos litígios. De acordo com o *site* da PGE do Rio de Janeiro, em 70 (setenta) dias de funcionamento, a CRLS reduziu em 38% o número de novos processos⁶.

O exemplo acima já demonstra que a mediação e a conciliação podem ser fortes aliados do Poder Judiciário para reduzir demandas de saúde.

Não é demais lembrar que no Brasil ainda impera a cultura da sentença, na qual a sociedade geralmente busca o Poder Judiciário para resolver seus conflitos, conforme alerta Helena Dias Leão COSTA: “De toda forma, tem custado caro para o Judiciário preservar a chamada cultura da sentença como via única para a solução das controvérsias, porque cada vez com menos eficiência tem se garantido o acesso à Justiça”.⁷

Quanto às normas do CPC respeitantes às técnicas de solução consensual dos conflitos, se bem absorvidas pela comunidade, poderão

6 Disponível em: <<http://www.rj.gov.br/web/pge/exibeconteudo?article-id=1886157>>. Acesso em: 4 de nov. 2017.

7 Cf. COSTA, Helena Dias Leão. *Conciliação e arbitragem na Administração Pública*. Cadernos de Estudos e Pesquisas, Instituto Democrático, Curso de Especialização em Advocacia Pública, Brasília, pp. 9-10.

irradiar positivamente para reduzir demandas judiciais, proporcionando a pacificação social.⁸

2.2. Conciliação e mediação: conceituação, aplicabilidade, princípios e regras. Delimitação no CPC

Inicialmente, cumpre frisar a diferenciação entre as formas de solução das controvérsias, como sendo autocompositivas e heterocompositivas. A autocomposição reside na solução dos conflitos entre as próprias partes. Já a solução heterocompositiva implica decisão imperativa de um terceiro imparcial, como ocorre com a jurisdição e a arbitragem.⁹ Tanto a mediação, como a conciliação são métodos autocompositivos. Apesar do auxílio de um terceiro desinteressado, as partes chegam ao final a um acordo comum, sem que haja uma decisão imposta por terceiro.¹⁰

8 É importante lembrar que o Preâmbulo de nossa Constituição estabelece como um dos fundamentos do Estado Democrático a solução pacífica das controvérsias.

9 Sobre os métodos heterocompositivos, Luiz Guilherme MARINONI et al. lecionam: “A jurisdição é um método heterocompositivo, na medida em que o juiz, terceiro imparcial, resolve o conflito existente entre as partes. O exercício da jurisdição está fundado na autonomia estatal e tem sua legitimidade atrelada à Constituição, especialmente à observância dos direitos fundamentais materiais e processuais. Outra forma heterocompositiva admitida no direito brasileiro é a arbitragem. Essa forma de resolução de conflitos apareceu frisando a demora e o despreparo do Estado para o julgamento de determinados conflitos, ocasionando a tendência de transferir algumas demandas endereçadas ao Poder Judiciário para os chamados tribunais arbitrais” (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: teoria do processo civil*, v. 1. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 174).

10 Cf. MARINONI, ARENHART e MITIDIERO: “Ao lado das formas heterocompositivas, são admissíveis também meios autocompositivos de resolução de conflitos, em que as partes interessadas resolvem por si mesmas a ameaça ou crise de colaboração na realização do direito material. Embora de um ponto de vista cultural possam ser vistos como sintomas de crises relativas à verdade e à certeza, os meios autocompositivos (que entram no gênero *Alternative Dispute Resolution*) são normalmente apresentados como tendências gerais em

A conciliação geralmente tem lugar nas hipóteses em que um terceiro imparcial, ou seja, que não tem interesse na causa ou no conflito, auxilia as partes na busca de soluções consensuais para pôr fim ao litígio. De regra, o conciliador apresenta sugestões às partes, sendo a conciliação geralmente cabível quando estas não possuem uma relação jurídica preexistente. Petrônio CALMON conceitua conciliação como “a atividade desenvolvida para incentivar, facilitar e auxiliar a essas mesmas partes a chegarem a um acordo, adotando, porém, metodologia que permite a apresentação de proposição por parte do conciliador”.¹¹ E conclui o autor:

Conciliação é, pois, um mecanismo de obtenção da autocomposição que, em geral, é desenvolvido pelo próprio juiz ou por pessoa que faz parte, é fiscalizada ou é orientada pela estrutura judicial; e que tem como método a participação mais efetiva desse terceiro na proposta de solução, tendo por escopo a só solução do conflito que lhe é concretamente apresentado nas petições.¹²

Já na mediação, o terceiro não apresenta as propostas de solução, mas serve como um agente facilitador para que as próprias partes cheguem a um acordo. A mediação é um meio utilizado frequentemente na sociedade de solucionar conflitos com a ajuda de um terceiro. O mediador informal ou não-técnico tende a utilizar-se dos conhecimentos prévios que possui das partes envolvidas e das questões a serem resolvidas, bem como do bom senso natural. Sobre a mediação no cotidiano, CALMON lembra:

A mediação informal ocorre no dia-a-dia em variadas situações, desde a interferência de parentes e amigos até a de líderes comunitários e religiosos. São mecanismos

termos de direito comparado e são bastante incentivados no Novo Código de Processo Civil” (op. cit., p. 180).

11 CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 132.

12 CALMON, Petrônio. Op. cit., p. 134.

informais, sem estrutura, sem destinação exclusiva. Seguem métodos intuitivos, sem reflexão, baseados no bom senso e experiência de vida, fortalecidos pelo conhecimento que o mediador informal tem dos envolvidos e do próprio problema.¹³

Todavia, a mediação regulamentada por lei e admitida como meio de solução de conflitos deve ser realizada de forma organizada, com a utilização de técnicas de negociação, de modo a auxiliar os envolvidos a chegarem à autocomposição. O mediador deve ser profissional e cercar-se de métodos disponíveis para convencer as partes a chegar a um consenso, de forma que ambas restem ao final satisfeitas. Calmon ressalta o papel do mediador:

O mediador não é um mero assistente passivo, mas sim um modelador de ideias, que mostrará o sentido da realidade necessário para atingir acordos convenientes. Ele se vale de técnicas especiais e com habilidade escuta as partes, as interroga, apaga o problema, cria opções e tem como alvo que as partes cheguem à sua própria solução para o conflito (autocomposição). É fundamental que o mediador não expresse sua opinião sobre o resultado do pleito. Tal atitude consiste na regra de ouro do mediador (mas não a única), uma forte característica que diferencia a mediação de outros mecanismos que igualmente visam à obtenção da autocomposição.

Para desempenhar bem seu papel o mediador há que se apresentar com neutralidade, capacitação, flexibilidade, inteligência, paciência, empatia, sensibilidade, imaginação, energia, persuasão, capacidade para se distanciar de ataques, objetividade, honestidade, e perseverança, além de ser digno de confiança e ter senso de humor.

Luciane Moessa de SOUSA¹⁴ apresenta algumas distinções primordiais entre conciliação e mediação:

13 CALMON, Petrônio. Op. cit., p. 114.

14 SOUSA, Luciane Moessa de. *Resolução consensual de conflitos coletivos envolvendo políticas públicas*. 1 ed. Brasília: Fundação Universidade de Brasília, 2014, p. 29-30. Na p. 16, da obra, a autora lembra que, para muitos, a mediação é uma “negociação facilitada”.

Quando se utiliza o termo ‘conciliação’ de conflitos, em geral, a doutrina e operadores do Direito estão se referindo a métodos que buscam simplesmente alcançar um acordo entre as partes com relação ao objeto do conflito. Salientam-se como diferenças principais entre mediação e conciliação:

O fato de que os critérios discutidos entre o conciliador e as partes para obtenção do acordo, normalmente, se resumem aos parâmetros legais, e não se costuma investigar as causas e interesses subjacentes ao conflito, como ocorre na mediação; O fato de que se espera do conciliador uma postura mais ativa na condução das partes a um acordo (ao passo que o mediador deve ser mero facilitador do diálogo).

Helena Dias Leão COSTA afirma que “enquanto a mediação é mais recomendada para situações de múltiplos conflitos subjetivos, a conciliação é adequada para relações circunstanciais e compostas de um único vínculo”.¹⁵ E completa:

Isso porque o foco da conciliação é o acordo e com ele a extinção do processo; na mediação, busca-se desvendar os interesses dos envolvidos e possibilitar a manutenção de vínculos anteriores após a discussão da causa, independentemente do acordo.

Ademais, outra diferença entre a mediação e a conciliação é em relação ao papel desempenhado pelo terceiro facilitador da composição.

Na primeira, o mediador apenas auxilia as partes, ajudando-as com sua escuta, interpretação e mecanismos de transferência, para que elas encontrem os caminhos de resolução. O mediador é um mero facilitador do diálogo, não participa da solução ou influi diretamente em decisões ou mudanças de atitude. Já na conciliação, o conciliador faz às vezes do mediador e ainda propõe alternativas para o deslinde do conflito.¹⁶

O Código de Processo Civil disciplinou os institutos da conciliação e da mediação nos artigos 165 e ss., dispondo sobre a criação dos centros

15 COSTA, Helena Dias Leão. *Conciliação e arbitragem na Administração Pública*, op. cit., p. 12-13.

16 COSTA, Helena Dias Leão. Op. cit, p. 12-13.

judiciários de solução consensual de conflitos e delimitando o âmbito de atuação do conciliador e do mediador nos §§ 2º e 3º, *verbis*:

§ 2º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

§ 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.

Verifica-se que a lei acabou por contemplar os conceitos trazidos pela doutrina, podendo-se aferir que, na conciliação, o terceiro auxiliador sugere soluções e atua quando não há vínculo anterior entre as partes, e na mediação, o terceiro auxiliador não sugere soluções, mas ajuda para que as partes, com vínculo anterior, possam chegar ao resultado satisfatório, eliminando o conflito.

Como já frisado anteriormente, o CPC também previu expressamente os princípios que devem cercar a mediação e a conciliação, no seu artigo 166: independência, imparcialidade, autonomia da vontade, confidencialidade, oralidade, informalidade e decisão informada.

A independência implica dizer que o mediador e o conciliador não estão vinculados às decisões judiciais ou ao crivo do juiz na condução interna dos trabalhos destinados à solução do conflito. Estão atrelados à lei, aos princípios fundamentais e garantias constitucionais, mas não sujeitos a influência externa ou a pressões.¹⁷ Diante do princípio da imparcialidade,

17 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. Op. cit., p. 313.

o conciliador e o mediador estão sujeitos às mesmas causas de impedimento e suspeição do juiz.¹⁸

Sob o princípio da autonomia da vontade, as partes não são obrigadas a optar pelas formas consensuais e, escolhendo a conciliação ou a mediação, são livres para tomar suas decisões,¹⁹ inclusive para, ao final, não realizarem autocomposição (caso não cheguem ao consenso) e optarem pela decisão judicial.²⁰ Aliás, a autonomia da vontade permite que as partes deliberem sobre a definição das regras procedimentais a serem adotadas (art. 166, §4º).

A confidencialidade é aplicada à mediação e à conciliação tanto no que tange ao que é dito nas sessões quanto à sua própria existência, não podendo o profissional levá-la ao conhecimento de terceiros. O artigo 166, § 2º, do CPC, estabelece que, em virtude do sigilo, “o conciliador e o mediador, assim como os membros de suas equipes, não poderão divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos da conciliação ou da mediação”.

A oralidade e a informalidade são princípios que tentam afastar o formalismo das técnicas em análise, proporcionando formas facilitadoras de construção da autocomposição.

Por fim, na mediação e na conciliação as partes devem ser amplamente alertadas e informadas quanto aos seus direitos e deveres e quanto aos princípios e regras que cercam as técnicas (princípio da decisão informada).

18 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo código de processo civil comentado*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 231.

19 Conforme WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al., op. cit., p. 166, e MARINONI et al., op. cit., p. 313.

20 Assim prevê o Enunciado n. 187, do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “No emprego de esforços para a solução consensual do litígio familiar, são vedadas iniciativas de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem, assim como as de aconselhamento sobre o objeto da causa”.

O artigo 167, do CPC, trata do cadastro nacional e do cadastro do tribunal a que devem ser submetidos os conciliadores e os mediadores, prevendo a participação do profissional em curso de capacitação. O artigo 168 dispõe sobre a escolha do conciliador e do mediador pelas partes e o artigo 169 dispõe sobre remuneração e eventual trabalho voluntário de mediação e de conciliação. Os artigos 170 a 173 tratam de consequências para o caso de impedimento, impossibilidade temporária do exercício da função, vedações de atuação em favor de qualquer das partes pelo prazo de um ano e hipóteses de exclusão do cadastro.

Por fim, o artigo 174, do CPC consigna:

Art. 174. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios criarão câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, tais como:

- I - dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública;
- II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública;
- III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

Como se pode verificar, o legislador não olvidou da administração pública ao tratar dos meios consensuais de resolução de conflitos, não só permitindo, mas também impondo a criação de câmaras de mediação e de conciliação aos entes da federação, confirmando a tendência da pacificação consensual.

2.3. Conciliação, mediação e o Poder Público. Distinções necessárias: interesse público e privado. A supremacia revisitada

O Poder Público está envolvido em grande parte dos processos que tramitam perante a Justiça brasileira. Por isso, é adequada a preocupação dos diversos atores que de alguma forma participam desses processos para buscar meios alternativos de solução dos conflitos. Como já citado acima, o Poder Judiciário não está dotado de estrutura para realizar a jurisdição a contento de toda a gama de litígios que aparecem cotidianamente no

país. E, sendo o Poder Público litigante frequente, natural que se pense em técnicas como a conciliação e a mediação para minimizar a judicialização.

A Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal é exemplo dessa preocupação e vem sendo frutífera na resolução consensual de conflitos²¹, tendo competência para dirimir consensualmente “as controvérsias entre órgãos e entidades da Administração Pública Federal, bem como entre esses e a Administração Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.²²

É necessário verificar qual o limite do Poder Público para participar e realizar a autocomposição, além de ser imprescindível delimitar os conceitos de interesse privado e público, a fim de que se afira quais deles podem ser objeto de mediação e conciliação.

O interesse privado é todo aquele que respeita à esfera individual da pessoa, física ou jurídica, podendo ser disponível, vale dizer, aquele que pode ser objeto de livre disposição do seu titular, ou indisponível, de que não se pode abrir mão, dada a alta relevância, de modo a ser protegido pelo Estado como forma de garantir princípios fundamentais. O interesse privado disponível pode ser objeto de conciliação, de mediação e de arbitragem. Estes institutos são inegavelmente aplicados em relação a direitos patrimoniais.

Interesse público respeita ao todo, ao conjunto social. No entender de Celso Antonio Bandeira de MELLO, “é uma categoria contraposta à de interesse privado, individual, isto é, ao interesse pessoal de cada um”.²³ Disserta o administrativista sobre interesse público:

21 COSTA, Helena Dias Leão. *Conciliação e arbitragem na Administração Pública*. Op. cit., p. 24 e ss.

22 Art. 18, III, Anexo I, do Decreto n. 7.392, de 13 de dezembro de 2010.

23 MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 48 e 51.

Acerta-se em dizer que se constitui no interesse do todo, ou seja, do próprio conjunto social, assim como acerta-se também em sublinhar que não se confunde com a somatória dos interesses individuais, peculiares de cada qual.

(...) o interesse público deve ser conceituado como o interesse resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da sociedade e pelo simples fato de o serem.

As normas de direito público, como afirma Maria Sylvia Zanella DI PIETRO, “têm o objetivo primordial de atender ao interesse público, ao bem-estar coletivo”, sendo o interesse público “irrenunciável pela autoridade administrativa”.²⁴

Apesar de a doutrina do direito administrativo ainda ter fortemente presente a lição de que o interesse público prepondera sobre o particular e que impera o princípio da indisponibilidade do interesse público, a evolução da sociedade, a necessidade e o aprimoramento das técnicas consensuais de resolução de conflitos levaram o legislador, o Poder Judiciário e o próprio Executivo a aceitar, admitir e aplicar a autocomposição para evitar novos processos judiciais. De modo que se está abrindo um novo caminho para a (re)construção do interesse público, ao menos dentro do sistema dos meios consensuais. Se são aceitos tais métodos para a solução de litígios com a Administração Pública, e existe legislação sobre o tema (acima citada), então o interesse público pode ser objeto de discussão, consenso e disposição, a partir da aplicação dos princípios constitucionais, das garantias fundamentais, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Ressalta-se que parte da moderna doutrina administrativista tem aceitado o rompimento ou o declínio do dogma da supremacia do interesse público, amplamente abordada no estudo de Arnaldo Sampaio de Moraes GODOY:

24 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 23 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2010, p. 65 e 67.

Contemporaneamente, *interesses públicos* deixam de qualificar conceitos totalizantes, absolutos, apriorísticos. Exige-se reflexão em torno de casos concretos, lidos à luz da ponderação. Não se pode perder de vista também o consentimento do cidadão-cliente, no que se refere à definição de políticas e do agir administrativo. Na sempre lúcida lição de Luís Carlos Bresser Pereira, “o Estado contemporâneo deve propiciar serviços públicos mais eficientes, orientar-se para atender ao cidadão-cliente, bem como contar com servidores responsáveis para com o resultado de seus atos e omissões”.

Neste sentido, a construção doutrinária clássica de interesse público ganha novos contornos, que revelam uma necessidade de trato republicano para com os negócios do Estado.²⁵

Um interessante enfoque desta nova construção é apresentado por Paulo Ricardo SCHIER, que assevera:

(...) a assunção prática da supremacia do interesse público sobre o privado como cláusula geral de restrição de direitos fundamentais tem possibilitado a emergência de uma política autoritária de realização constitucional, onde os direitos, liberdades e garantias fundamentais devem, sempre e sempre, ceder aos reclames do Estado que, qual Mídas, transforma em interesse público tudo aquilo que toca.²⁶

Mais adiante, o autor paranaense observa:

Também pela compreensão da Constituição como sistema, então, interesses (ou direitos) públicos e privados equiparam-se. Os interesses públicos não são superiores aos privados. Os privados não são superiores aos públicos. Ambos são reconhecidos na Constituição em condição de igualdade. Ambos encontram-

25 GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. Construção e desconstrução doutrinária do conceito de interesse público no direito brasileiro. *Revista da AGU*, ano X, n. 28. Brasília, abr.-jun. 2011, p. 25-26.

26 SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a supremacia do interesse público sobre o privado e o regime jurídico dos direitos fundamentais. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, n. 26, mai.-jul. 2011, Salvador, p. 2. Disponível em: <www.direitodoestado.com/revista/REDAE-26-MAIO-2011-PAULO>. Acesso em: 26 jul. 2017.

se no mesmo patamar de hierarquia. Repise-se, pois, que se a Lei Fundamental, em algumas situações, ponderando princípios e direitos *in abstracto*, reconhece previamente a prevalência (jamais supremacia) de alguns interesses públicos, aí não está a autorizar a extração de um princípio geral de supremacia do interesse público sobre o privado. Se assim fosse, isto não explicaria os casos em que o texto fundamental faz a opção diversa; quando, ponderando *in abstracto*, reconhece previamente a prevalência dos direitos, liberdades e garantias individuais perante o Estado, como parece ser a regra. Em tais situações por que então não se falar de um princípio geral da supremacia do interesse privado sobre o público?

(...)

Em outras palavras, a regra, sempre, é a da unidade. Interesses públicos e privados não se contradizem, não se negam, não se excluem. Tais interesses, antes, harmonizam-se. A realização de um importa na realização do outro. Devem ser vistas como excepcionais as situações de exclusão mútua. Neste caso, a opção do constituinte originário, previamente, pela prevalência de um ou de outro, não determina a existência implícita de um princípio de supremacia formal. Trata-se, neste caso, apenas de um critério de solução *a priori* de conflitos que poderão emergir nas situações concretas.²⁷

Ainda, Schier apresenta algumas conclusões parciais:

- (i) Interesses públicos e privados se complementam e se harmonizam, não se encontrando, em regra, em conflito, pois a realização de um importa na do outro;
- (ii) Eventuais colisões são resolvidas previamente pelo constituinte originário, que pode optar pela prevalência dos interesses privados (como parece ser o mais usual) ou pela prevalência dos interesses públicos (como parece ser a exceção em homenagem ao princípio da legalidade e do Estado de Direito);
- (iii) Outras colisões são remetidas ao campo das restrições dos direitos fundamentais, onde o constituinte, expressamente, autoriza que os direitos, liberdades e garantias individuais cedam, mediante ponderação infraconstitucional (observado o princípio da reserva de lei) em favor de interesses públicos, sempre com observância do critério (ou princípio) da proporcionalidade e respeito (manutenção) do núcleo essencial daqueles (por decorrência da proibição do excesso);

27 Op. cit., p. 11-12.

- (iv) Um último grupo de colisão entre interesses públicos e privados, que não venham a se enquadrar nos anteriores, deverá ter solução remetida à ponderação de princípios (ou valores) diante do caso concreto, através não de mediação legislativa mas sim jurisdicional (levando-se em conta, sempre, critérios de proporcionalidade e razoabilidade). Aqui o juiz, em face de cada caso concreto, deverá, sem adotar nenhum critério de preferência predeterminado, decidir, em face dos diversos elementos que integram o âmbito normativo de cada preceito em conflito, qual deverá prevalecer.²⁸

Destarte, consoante aos ensinamentos de Schier, mantém-se a supremacia do interesse público quando condizente com os ditames constitucionais e prepondera-se o interesse privado quando a norma constitucional assim dispuser. Havendo colisão entre interesses públicos e privados sem solução normativa, esta deve ser acompanhada de ponderação de princípios, de acordo com a proporcionalidade e razoabilidade.

A partir do que acima foi relatado, pode-se concluir que não há incoerência entre a concepção atual de interesse público e a utilização das técnicas de mediação e conciliação pelo Poder Público. E, ainda que se não aceite as modernas concepções acima resumidamente elencadas, já estão consagradas as técnicas de solução de conflitos, podendo-se delimitar por lei o âmbito de atuação das câmaras de conciliação, a fim de que não haja problemas de validade dos atos nelas praticados.

Além disso, a aplicação dos princípios da eficiência e da razoável duração do processo igualmente justifica a utilização dos meios consensuais de solução dos conflitos que envolvem o Poder Público.²⁹

28 Op. cit., p. 12-13.

29 COSTA, Helena Dias Leão. *Conciliação e arbitragem na administração pública*. Op. cit., p. 20.

3. CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO PARA ATENUAR A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

3.1 Panorama da judicialização da saúde no Brasil

Como se sabe, o número de demandas de pacientes ao Poder Judiciário para que se determine que o Poder Público forneça medicamentos ou qualquer outro tratamento de saúde tem crescido de forma dramática nos últimos anos.

O fundamento para tais demandas reside no direito constitucional à saúde, consagrado no artigo 196, da Constituição Federal: “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”.

Trata-se do fenômeno da judicialização de políticas públicas, que acaba por transferir ao Poder Judiciário decisões que normalmente seriam da atribuição dos gestores públicos.³⁰

O Poder Judiciário vem diuturnamente ditando políticas públicas de saúde em tais processos, não obstante muitas dessas políticas estarem dispostas distintamente nas normas do SUS.³¹ O Rio Grande do Sul, estado

30 “Judicialização, em linhas gerais, corresponde ao ato de se transferir para o Poder Judiciário decisões que a rigor deveriam ser tomadas pelos demais poderes da República (Legislativo e Executivo). Implica em colocar sob a análise do Poder Judiciário questões que envolvem o reconhecimento e concretização de um direito. As demandas que versam sobre o reconhecimento e concretização de direitos de natureza social envolvem questões de grande repercussão social e política, o que só faz aumentar a responsabilidade dos órgãos jurisdicionais quando da resolução desses casos” (cf. GANDINI, João Agnaldo Donizeti; BARIONI, Samantha Ferreira; SOUZA, José Evangelista de. *Judicialização do direito à saúde: prós e contras*. In: BLIACHERIENE, Ana Carla; SANTOS, José Sebastião dos. *Direito à vida e à saúde: impactos orçamentário e judicial*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 259).

31 Vale lembrar o conceito de política pública: “(...) conjunto de metas, planos de atuação

que mais registra ações de saúde, já passou de cento e dez mil demandas em 2014, conforme informa o *site* do Conselho Nacional de Justiça.³² O Estado do Paraná gastou cerca de 90 milhões de reais no cumprimento de ordens judiciais de fornecimento de medicamentos apenas em 2014.³³ Em São Paulo, gastou-se quase 400 milhões de reais em 2013 no cumprimento de ordens judiciais para fornecimento de material médico-hospitalar, medicamentos, produtos de nutrição e outros.³⁴

O fato é que os direitos discutidos nas demandas judiciais relativas à saúde são muito caros, o que provoca disparidade de entendimentos, debates acirrados, dúvidas sobre o que deve prevalecer e medo ou, pelo menos, receio de cometer iniquidades, o que conduz a decisões permissivas que não auxiliam o aperfeiçoamento do sistema público de saúde. Pelo contrário, implicam quebra de isonomia.

e de recursos empregados com o fim de satisfazer direitos sociais. O administrador deve identificar quais são as necessidades da sociedade – o que é necessário para que os direitos sociais de uma dada comunidade sejam atendidos – e estabelecer políticas públicas para atendê-las, ou seja, estabelecer planos de atuação, metas e critérios para aplicação dos recursos necessários à efetividade dos direitos sociais do grupo”.

Especificamente quanto às políticas públicas de saúde, os mesmos autores comentam: “No que diz respeito às políticas públicas afetadas à área de saúde, o Administrador exerce a árdua tarefa de ditar quais são as necessidades mais importantes – num universo em que todas as necessidades são prementes e estão estreitamente vinculadas ao bem mais valioso do ser humano – e garantir que os recursos financeiros disponíveis sejam suficientes para atendê-las”. (GANDINI, João Agnaldo Donizeti; BARIONI, Samantha Ferreira; SOUZA, José Evangelista de. *Judicialização do direito à saúde: prós e contras*. In: BLIACHERIENE, Ana Carla; SANTOS, José Sebastião dos. Op. cit., p. 269)

32 Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/programas/forumdasaude/demandasnoTribunais.forumSaude.pdf>>.

33 Dados fornecidos pela Secretaria de Estado da Saúde do Paraná.

34 CHIEFFI, Ana Luiza; SIQUEIRA, Paula Sue Facundo de. Judicialização da saúde no Estado de São Paulo. In: SANTOS, Lenir; TERRAZAS, Fernanda (org.). *Judicialização da saúde no Brasil*. Campinas: Saberes Editora, 2014, p. 284.

A judicialização da saúde, em especial quanto às demandas que visam ao fornecimento de medicamentos, cresceu vertiginosamente nos últimos tempos, de modo que o tema passou a ser de preocupação dos operadores do Direito, dos gestores e da Medicina.

A preocupação chegou também à cúpula do Poder Judiciário. O Supremo Tribunal Federal realizou, em abril e maio de 2009, a Audiência Pública n. 4 para discutir a judicialização da saúde, proporcionando a todos os agentes interessados dar sua contribuição. Juízes, advogados, procuradores, promotores, médicos, farmacêuticos, gestores, representantes dos pacientes crônicos e das indústrias farmacêuticas, a sociedade em geral, foram ouvidos atentamente pelo então Presidente do Supremo Tribunal Federal, que acabou por emitir seu próprio entendimento em julgados da corte máxima, sendo representativa a decisão proferida na STA 175.

Após a Audiência Pública, o Conselho Nacional de Justiça constituiu, por meio da Portaria n. 650, de 20 de novembro de 2009, um grupo de trabalho para “elaborar estudos e propor medidas concretas e normativas referentes às demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde”.³⁵ Em consequência aos trabalhos do grupo, foi emitida a Recomendação n. 31, de 30 de março de 2010, pelo Plenário do CNJ, que sugere aos tribunais do país a “adoção de medidas visando a melhor subsidiar os magistrados e demais operadores do direito, para assegurar maior eficiência na solução das demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde”.

Em seguida, foi editada a Resolução n. 107, de 6 de abril de 2010, para instituir o Fórum Nacional do Judiciário para monitoramento e resolução das demandas de assistência à saúde.

35 Conforme artigo 2º, da Portaria n. 650, CNJ.

3.2 Judicialização, mediação e conciliação na área da saúde

Paralelamente ao monitoramento das ações de saúde, o Conselho Nacional de Justiça incentiva a autocomposição de litígios e a pacificação social por meio da conciliação e da mediação. A Resolução n. 125/2010, já citada anteriormente, dispôs sobre a Política Judiciária de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses no âmbito do Poder Judiciário. E, em 12 de dezembro de 2014, foi criado o Fórum Nacional da Mediação e Conciliação – FONAMEC.

Com a entrada em vigor do CPC em abril de 2016, os entes da federação passaram a ter a incumbência legal de criar câmaras de conciliação e mediação, com atribuições relacionadas à resolução consensual de conflitos no âmbito administrativo, conforme preconiza o artigo 174.

Portanto, os ventos estão a soprar em prol dos meios conciliatórios e é momento de unir forças para efetivar e conciliar direito e dever de prestar saúde, direito à razoável duração do processo e pacificação social. Tudo temperado pelo princípio da isonomia.

Perfeitamente possível, diante do que acima foi abordado, entrelaçar conciliação e mediação a direito à saúde, para que daí nasça uma nova visão do Poder Público e do indivíduo quanto à responsabilidade de cada um, quanto ao seu papel.

Em outras palavras, pode e deve o Poder Público – quem lhe faça as vezes – perceber e identificar novas necessidades no campo das políticas públicas, adotando-as quando demonstrado que são adequadas, eficazes e viáveis financeiramente. Mas também pode e deve o indivíduo entender as limitações do Estado e perceber que a saúde pública deve ser igualitária para todos. Significa por vezes abrir mão de um tratamento mais caro em prol de outro mais acessível. Há um exemplo que pode demonstrar a assertiva. Em processo no qual foi requerido o fornecimento de Brometo de Tiotrópio para todos os pacientes portadores de DPOC (Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica) residentes no Estado do Paraná, o pedido da ação civil pública proposta pelo MPF e pelo MP/PR, foi julgado improcedente, por entender o magistrado que o medicamento já fornecido pelo SUS no tratamento da

patologia é tão eficaz quanto o medicamento pleiteado, de maior custo. A diferença entre os fármacos é que o pleiteado pode ser utilizado uma vez ao dia, enquanto que o fármaco fornecido gratuitamente pelo SUS deve ser administrado quatro vezes ao dia. Diante da finitude da verba pública e da diferença altamente significativa do valor dos medicamentos, considerou-se pertinente a manutenção do programa do SUS. Constatou-se a seguinte sentença referida:

Verifica-se que o SUS oferece alternativas de tratamento para a doença pulmonar obstrutiva crônica – DPOC, com o fornecimento aos pacientes de medicamentos broncodilatadores de longa ação (Beta-2 agonistas). O laudo pericial indica que o medicamento Brometo de Tiotrópio não é indispensável para o tratamento da DPOC e tampouco possui superioridade em relação aos demais broncodilatadores, servindo apenas como mais uma alternativa de tratamento.

O depoimento da representante do CONITEC, senhora Clarice Alegre Petramale (evento 265) demonstra que esses aspectos relacionados à efetividade do tratamento, aliado ao custo dos medicamentos, foram considerados na decisão de não incluir o Brometo de Tiotrópio no protocolo de tratamento da DPOC.

Como alternativa a esse medicamento, o SUS fornece o Brometo de Ipratrópio, cuja diferença é apenas o tempo de duração dos efeitos. Enquanto o Brometo de Tiotrópio pode ser usado apenas 1 vez por dia, o medicamento fornecido pelo sistema público precisa ser usado 4 vezes ao dia. Ocorre que enquanto o custo mensal por paciente do medicamento demandado chega aos R\$ 168,93, o medicamento fornecido custa R\$ 10,00.

A questão da diferença de custo entre os medicamentos adquire maior relevância diante da ampla incidência da doença que, segundo o perito, atinge 7% da população do Estado do Paraná.

Diante dessas circunstâncias, considerando o efeito semelhante dos medicamentos comparados e a grande diferença de custo entre ambos, não é razoável impor ao SUS o fornecimento de um medicamento com base na conveniência de poder ser utilizado apenas 1 vez ao dia.

A higidez do sistema público de saúde é de interesse público e o paciente que recebe o tratamento custeado pela coletividade também deve arcar com parte

do ônus, que nesse caso se traduz em suportar o uso de um medicamento com posologia menos confortável.³⁶

É interessante que as câmaras de conciliação tenham a participação de advogados públicos. As instituições da advocacia pública no país são dotadas de profissionais gabaritados na área jurídica, que podem realizar cursos de formação para aprendizado de técnicas de mediação e conciliação. Mas referidas câmaras, na área de saúde, devem contar com profissionais técnicos para auxiliar as partes e os mediadores e conciliadores na busca de um resultado profícuo – a autocomposição. É preciso que as câmaras da administração sejam dotadas de verba disponível para cumprimento dos acordos e que tenham estreita ligação com os órgãos que tornarão reais os termos acordados.

Tanto a mediação como a conciliação são aplicáveis na área de saúde, já que há situações de pacientes crônicos que permanecem anos sendo atendidos pelo SUS, criando-se vínculo a ensejar a mediação. Casos pontuais poderão ser tratados por conciliadores.

Segue quadro de propostas de requisitos e meios de implementação a serem adotados em CÂMARAS DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO DE CONFLITOS NO ÂMBITO DO DIREITO À SAÚDE DOS ESTADOS E MUNICÍPIOS:

36 Sentença proferida pelo Juiz Federal Friedmann Anderson Wendpap, 1ª Vara Federal Cível de Curitiba, Ação civil pública n. 5004835-60.2011.4.04.7000/PR. Autores: Ministério Público Federal e Ministério Público do Estado do Paraná. Réus: União Federal e Estado do Paraná, assinada eletronicamente em 21/05/2015.

	REQUISITOS	MEIO
01	Procuradores capacitados em mediação e conciliação	Cursos de capacitação e reciclagem
02	Profissionais da área de saúde: médicos, enfermeiros, farmacêuticos, nutricionistas	Profissionais da secretaria de saúde
03	Verba específica para cumprimento dos acordos da câmara	Disponibilização de parte da verba da secretaria de saúde
04	Disponibilidade ágil de medicamentos, exames, tratamentos de saúde	Sincronização da câmara com o órgão responsável pela aquisição, armazenamento e dispensação de medicamentos
05	Disponibilidade de leitos em hospitais	Efetiva comunicação com hospitais públicos
06	Local adequado para as sessões de conciliação e mediação	Procuradoria ou secretaria de saúde

3.3 Incorporação de novos tratamentos a partir das técnicas da conciliação e da mediação

Não só os conflitos individuais, mas também os coletivos podem ser resolvidos nas câmaras de conciliação e mediação, requeridas pelo Ministério Público e também pelos legitimados legais para a proteção dos interesses coletivos.

A incorporação de novos tratamentos pelo poder público igualmente pode ser objeto de mediação e conciliação, sendo certo que o gestor deve analisar as possibilidades financeiras e orçamentárias, bem como a necessidade da população na sua área de atuação. Isso possibilita que mais pacientes possam ser atendidos sem necessidade de ingressar em juízo, o que proporciona maior alcance de todos à realização do direito à saúde.

4. CONCLUSÕES

1. Os meios consensuais de resolução dos conflitos consistem em importante ferramenta para assegurar a pacificação social.
2. A conciliação e a mediação são técnicas utilizadas para a resolução consensual dos conflitos e devem ser adequadamente aplicadas a situações específicas, de acordo com delimitação estabelecida pela lei.
3. O CPC incentiva a conciliação e a mediação, dispondo sobre princípios, regras e procedimentos, e determina a criação de câmaras de conciliação e mediação no âmbito da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.
4. A conciliação e a mediação são plenamente aceitas pelo Poder Judiciário, pelo Conselho Nacional de Justiça, pela legislação e pela Constituição da República. Estão sendo paulatinamente absorvidas pela sociedade, inclusive no âmbito da administração pública, não obstante as regras sedimentadas, mas agora desmistificadas, relativas à indisponibilidade do interesse público.
5. A conciliação e a mediação podem e devem ser adotadas pela administração pública para a consecução dos princípios da razoável duração do processo, da pacificação consensual de conflitos e da isonomia.
6. Na área da saúde, as técnicas da mediação e da conciliação são importantes ferramentas para a redução da judicialização.
7. Recomenda-se que a advocacia pública participe ativamente das câmaras de conciliação e mediação na área da saúde.
8. Sugere-se os seguintes requisitos e meios nas câmaras de conciliação e mediação da administração pública na área de saúde: (i) procuradores formados em cursos de capacitação e de reciclagem nas técnicas de mediação e conciliação; (ii) profissionais na área de saúde, tais como médicos, enfermeiros,

farmacêuticos e nutricionistas, indicados e cedidos pelas secretarias de saúde; (iii) verba específica para cumprimento dos acordos disponibilizada pelas secretarias de saúde; (iv) disponibilidade ágil de medicamentos, exames e tratamentos de saúde, pela sincronização da câmara com o órgão responsável pela aquisição, armazenamento e dispensação de medicamentos; (v) disponibilidade de leitos em hospitais, por meio de efetiva comunicação com hospitais públicos; (vi) local adequado para as sessões de conciliação e mediação.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CHIEFFI, Ana Luiza; SIQUEIRA, Paula Sue Facundo de. Judicialização da saúde no Estado de São Paulo. In: SANTOS, Lenir; TERRAZAS, Fernanda (Org.). *Judicialização da saúde no Brasil*. Campinas: Saberes Editora, 2014, p. 284.

COSTA, Helena Dias Leão. Conciliação e arbitragem na Administração Pública. *Cadernos de Estudos e Pesquisas*, Brasília.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 23 ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2010.

GANDINI, João Agnaldo Donizeti; BARIONI, Samantha Ferreira; SOUZA, José Evangelista de. Judicialização do direito à saúde: prós e contras. In: BLIACHERIENE, Ana Carla; SANTOS, José Sebastião dos. *Direito à vida e à saúde: impactos orçamentário e judicial*. São Paulo: Atlas, 2010.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. Construção e desconstrução doutrinária do conceito de interesse público no Direito brasileiro. *Revista da AGU*, ano X, n. 28. Brasília, abr.-jun. 2011, p. 25-26.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: teoria do processo civil*, v. 1. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a supremacia do interesse público sobre o privado e o regime jurídico dos direitos fundamentais. In: *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, n. 26, mai.-jul. 2011, Salvador, p. 2. Disponível em: <www.direitodoestado.com/revista/REDAE-26-MAIO-2011-PAULO>. Acesso em: 6 jul. 2015.

SOUSA, Luciane Moessa de. *Resolução consensual de conflitos coletivos envolvendo políticas públicas*. 1 ed. Brasília: Fundação Universidade de Brasília, 2014.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogerio Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao Novo Código de Processo Civil: artigo por artigo*. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). 1 ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015.