



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO  
CURSO DE DIREITO

Heitor Dias e Silva

**A Judicialização da Saúde:** os desafios e impactos de ações de fornecimento de  
medicamentos de alto custo

Florianópolis  
2024

Heitor Dias e Silva

**A Judicialização da Saúde:** os desafios e impactos de ações de fornecimento de medicamentos de alto custo

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito do Centro de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Micheli Pereira de Melo

Florianópolis

2024

Silva, Heitor Dias e

A Judicialização da Saúde : os desafios e impactos de ações de fornecimento de medicamentos de alto custo / Heitor Dias e Silva ; orientador, Micheli Pereira de Melo, 2024.

82 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis, 2024.

Inclui referências.

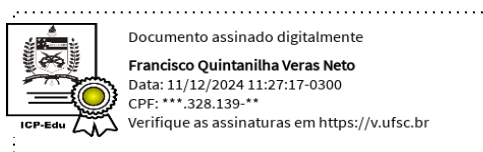
1. Direito. 2. Direito Constitucional. 3. Direitos Fundamentais. 4. Reserva do Possível. 5. Judicialização da Saúde. I. Melo, Micheli Pereira de. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Graduação em Direito. III. Título.

Heitor Dias e Silva

**A Judicialização da Saúde:** os desafios e impactos de ações de fornecimento de medicamentos de alto custo

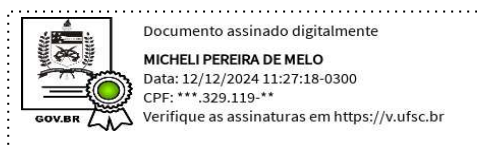
Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado para obtenção do título de Bacharel e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito.

Local Florianópolis, 9 de dezembro de 2024.

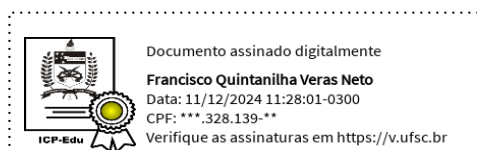


Coordenação do Curso

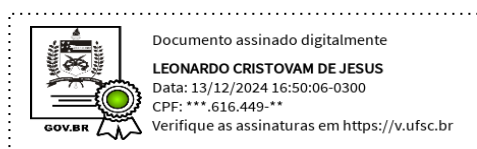
**Banca examinadora**



Prof.(a) Dra. Micheli Pereira de Melo  
Orientador(a)



Prof.(a) Dr. Francisco Quintanilha Vêras Neto  
Instituição UFSC



Leonardo Cristovam de Jesus  
Instituição UFSC (PPGD)

Florianópolis, 2024.

## **AGRADECIMENTOS**

Escrever é uma atividade muito solitária que só se torna possível com o apoio de pessoas muito queridas. Não teria chegado até aqui, nem nada teria valido a pena, se não fosse por elas. Agradeço imensamente a toda a minha família que sempre me incentivou. Ao meu pai por ser modelo de dedicação. À minha mãe, pelo apoio incondicional em todos os momentos. À minha irmã gêmea, por sempre estar ao meu lado. À minha namorada, por todo o amor, carinho e compreensão, com um pedido de desculpas pelas horas de companhia furtadas. Agradeço o companheirismo de todos os amigos que fiz ao longo desses 5 anos. Por fim, agradeço à professora Micheli, por prontamente aceitar orientar este trabalho e por toda a sua valiosa contribuição.

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo geral compreender os impactos do fenômeno da judicialização da saúde nas políticas públicas, com ênfase nas demandas por medicamentos de alto custo e os principais argumentos teóricos que a sustentam e condenam, verificando os efeitos dessa prática para a sustentabilidade do SUS e a efetivação do direito à saúde. Empregando o método dedutivo e o procedimento monográfico, este estudo tem como objetivos específicos revisar o desenvolvimento da constitucionalização do direito à saúde no Brasil a partir das bases teóricas dos direitos fundamentais; examinar a judicialização da saúde no Brasil, com a coleta de dados sobre os processos judiciais, a estrutura de distribuição de medicamentos de alto custo e o papel contramajoritário do STF na proteção de direitos individuais; e identificar os principais impactos e desafios da judicialização da saúde e propor medidas para mitigá-los. A metodologia utiliza pesquisa bibliográfica e documental, com análise de doutrinas, artigos científicos, legislações e relatórios. O estudo investiga o embate doutrinário entre a teoria da reserva do possível, que reconhece os limites materiais da Administração Pública, e o mínimo existencial, que ressalta a importância do Judiciário na garantia dos direitos fundamentais, imprescindíveis para a dignidade da pessoa humana e explanados na Constituição. Além disso, a pesquisa analisa o julgamento do tema 6 pelo STF, que estabelece critérios de admissibilidade e deveres a serem observados pelos magistrados em processos sobre fornecimento de medicamentos de alto custo. O trabalho propõe o incentivo às ações coletivas e ao diálogo institucional como formas de mitigar os efeitos da judicialização da saúde. Conclui-se que, apesar dos avanços trazidos pela decisão do STF, a tentativa de se equilibrar entre recursos limitados e a garantia universal do direito à saúde possui desafios inerentes que exigem um diálogo racional entre o Poder Judiciário e demais operadores do direito, conforme o Estado Democrático de Direito exige.

**Palavras-chave:** judicialização da saúde; direitos fundamentais; reserva do possível; mínimo existencial; medicamentos de alto custo.

## ABSTRACT

The present work aims to understand the impacts of the phenomenon of judicialization of health on public policies, with an emphasis on demands for high-cost medications and the main theoretical arguments that support and criticize it. It seeks to assess the effects of this practice on the sustainability of the Brazilian Unified Health System (SUS) and the realization of the right to health. Employing the deductive method and the monographic procedure, the study has the following specific objectives: to review the development of the constitutionalization of the right to health in Brazil, based on the theoretical foundations of fundamental rights; to examine the judicialization of health in Brazil, with data collection on judicial processes, the structure of high-cost drug distribution, and the counter-majoritarian role of the Federal Supreme Court (STF) in protecting individual rights; and to identify the main impacts and challenges of health judicialization, as well as propose measures to mitigate them. The methodology involves bibliographic and documentary research, with an analysis of doctrines, scientific articles, legislation, and reports. The study investigates the doctrinal debate between the theory of the reserve of the possible," which acknowledges the material limits of public administration, and the existential minimum, which emphasizes the judiciary's role in guaranteeing fundamental rights essential to human dignity, as enshrined in the Constitution. Additionally, the research analyzes the STF's judgment on Theme 6, which establishes admissibility criteria and duties to be observed by judges in cases concerning the provision of high-cost medications. The study proposes encouraging collective actions and institutional dialogue as ways to mitigate the effects of health judicialization. It concludes that, despite the advances brought about by the STF's decision, balancing limited resources with the universal guarantee of the right to health presents inherent challenges. These challenges require rational dialogue between the Judiciary and other legal operators, as demanded by the Democratic Rule of Law.

**Keywords:** health judicialization; fundamental rights; reserve for contingencies; existential minimum; high-cost medications.

## LISTA DE GRÁFICOS

|                                                                                                                   |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Gráfico 1 — Quantidade de novos processos relacionados à saúde por ano (2024 até outubro).....                    | 34 |
| Gráfico 2 — Quantidade de novos processos relacionados à saúde pública no 1º Grau por ano (2024 até outubro)..... | 37 |
| Gráfico 3 — Quantidade de processos relacionados à saúde pública no 2º Grau por ano (2024 até outubro).....       | 38 |
| Gráfico 4 — Quantidade de novos casos por assunto (2024).....                                                     | 46 |
| Gráfico 5 — Gastos do Ministério da Saúde com a judicialização da saúde (2014-2023) .....                         | 58 |

## LISTA DE TABELAS

|                                                                                                                               |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Tabela 1 — Acórdãos dos Tribunais de Justiça que mencionam Mecanismos de<br>Análise Técnica e Relações de Medicamentos: ..... | 61 |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

|          |                                                                |
|----------|----------------------------------------------------------------|
| AF       | Assistência Farmacêutica                                       |
| AME      | Atrofia Muscular Espinhal                                      |
| ANVISA   | Agência Nacional de Vigilância Sanitária                       |
| APS      | Atenção Primária à Saúde                                       |
| CBAF     | Componente Básico da Assistência Farmacêutica                  |
| CEAF     | Componente Especializado da Assistência Farmacêutica           |
| CESAF    | Componente Estratégico da Assistência Farmacêutica             |
| CF/88    | Constituição da República Federativa do Brasil de 1988         |
| CNJ      | Conselho Nacional de Justiça                                   |
| CONASEMS | Conselho Nacional de Secretarias municipais de Saúde           |
| CONITEC  | Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias               |
| IDHM     | Índice de Desenvolvimento Humano Municipal                     |
| INAMPS   | Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social |
| OMS      | Organização Mundial da Saúde                                   |
| PCDT     | Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas                  |
| RE       | Recurso Extraordinário                                         |
| RENAME   | Relação Nacional de Medicamentos Essenciais                    |
| RG       | Repercussão Geral                                              |
| SNS      | Sistema Nacional de Saúde                                      |
| STF      | Supremo Tribunal Federal                                       |
| SUS      | Sistema Único de Saúde                                         |

## SUMÁRIO

|                                                                           |           |
|---------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>INTRODUÇÃO .....</b>                                                   | <b>11</b> |
| <b>1. EFETIVAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE NO BRASIL .....</b>                   | <b>14</b> |
| 1.1 HISTORICIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS .....                         | 14        |
| 1.2 O DIREITO À SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL.....                       | 19        |
| 1.3 TEORIA DOS PRINCÍPIOS .....                                           | 20        |
| 1.4 DIREITO À SAÚDE NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS.....                    | 22        |
| 1.5 A CONSTITUIÇÃO DE 1988.....                                           | 25        |
| 1.6 O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS).....                                   | 28        |
| <b>2. A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL .....</b>                       | <b>33</b> |
| 2.1 CONTROLE JURISDICIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS.....                     | 34        |
| 2.2 A RESERVA DO POSSÍVEL .....                                           | 39        |
| 2.3 O MÍNIMO EXISTENCIAL.....                                             | 43        |
| 2.4 OS MEDICAMENTOS DE ALTO CUSTO .....                                   | 45        |
| 2.5 POSICIONAMENTO DO STF SOBRE AÇÕES DE MEDICAMENTOS DE ALTO CUSTO ..... | 49        |
| 2.5.1 Recurso Extraordinário 566.471 (Tema 6).....                        | 50        |
| 2.5.2 O papel contramajoritário do Poder Judiciário .....                 | 55        |
| <b>3. OS IMPACTOS .....</b>                                               | <b>57</b> |
| 3.1 OS IMPACTOS ORÇAMENTÁRIOS.....                                        | 57        |
| 3.2 OS IMPACTOS NA COORDENAÇÃO GOVERNAMENTAL .....                        | 59        |
| 3.3 SOBRECARGA AO PODER JUDICIÁRIO.....                                   | 63        |
| 3.4 AUSÊNCIA DE DEMOCRATICIDADE DAS DECISÕES .....                        | 65        |
| 3.5 AUSÊNCIA DE DIÁLOGO INSTITUCIONAL .....                               | 68        |
| <b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>                                         | <b>73</b> |
| <b>REFERÊNCIAS.....</b>                                                   | <b>76</b> |

## INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, o número de ações judiciais no Brasil que envolvem o direito à saúde aumentou consideravelmente. Os motivos dessa crescente são dos mais variados possíveis e seus efeitos mais complexos ainda. As ações de fornecimento de medicamentos de alto custo simbolizam a versão mais desafiadora da judicialização da saúde, uma vez que trazem à tona os limites materiais da administração pública e a imprescindibilidade de se garantir o direito que é requisito para a própria manutenção da vida e demais elementos básicos da dignidade da pessoa humana.

O cenário pós pandêmico revelou a fragilidade e a importância do Sistema Único de Saúde (SUS) e reafirmou a necessidade de políticas públicas eficazes para garantir o direito à saúde. Neste contexto, a judicialização da saúde emerge como um fenômeno que exige análise e reflexão, especialmente em relação às demandas por medicamentos de alto custo, que desafiam a sustentabilidade do sistema de saúde.

Assim, o **problema** da presente monografia consiste em responder o seguinte questionamento: quais são os impactos decorrentes da judicialização da saúde, especialmente considerando a implementação de medicamentos de alto custo, e como minimizar esses impactos, ao mesmo tempo em que se resguarda o direito à saúde de quem busca o Poder Judiciário?

A **hipótese** é que a judicialização da Saúde, em que pese seja resultado da ineficiência dos outros Poderes na efetivação de direitos, somada à tentativa do cidadão de concretizar seu direito constitucionalmente protegido (ante a ineficiência estatal), precariza as políticas públicas voltadas ao atendimento universal. Uma maior deferência administrativa, participação do processo decisório e diálogo institucional poderia trazer mais segurança jurídica a todos que precisam de medicamentos de alto custo.

O **objetivo geral** é, portanto, compreender os impactos do fenômeno da judicialização da saúde nas políticas públicas, com ênfase nas demandas por medicamentos de alto custo e os principais argumentos teóricos que a sustentam e condenam, verificando os efeitos dessa prática para a sustentabilidade do SUS e a efetivação do direito à saúde. Além disso, é oportuno explorar as possíveis soluções para conciliar o direito fundamental à saúde com os limites da atuação jurisdicional.

Os **objetivos específicos** desta monografia consistem em: 1) revisar o desenvolvimento da constitucionalização do direito à saúde no Brasil; 2) examinar a judicialização da saúde no Brasil, com a coleta de dados sobre os processos judiciais, a estrutura de distribuição de medicamentos de alto custo e o papel contramajoritário do STF na proteção de direitos individuais; e 3) identificar os principais impactos e desafios da judicialização da saúde e propor medidas para mitigá-los.

Para tanto, a **metodologia** utilizada inclui revisão bibliográfica abrangente sobre a judicialização da saúde, destacando os textos doutrinários, relatórios, legislações e portarias pertinentes ao tema. Para a análise do julgado do STF, que interessa ao escopo da pesquisa, será utilizada a base eletrônica de jurisprudência da Corte.

O **método** de abordagem escolhido para este estudo é o dedutivo, partindo de premissas gerais do direito à saúde para estabelecer uma conclusão mais fundamentada em relação aos efeitos da judicialização da saúde.

A **justificativa** de se estudar a judicialização da saúde, especialmente os medicamentos de alto custo, reside na necessidade de aprofundar a compreensão dos impactos das ações judiciais de fornecimento desses medicamentos e propor soluções que harmonizem o direito individual à saúde com a imprescindível eficiência administrativa e equilíbrio orçamentário.

Com esse intuito, no primeiro capítulo, serão analisadas as principais teorias envolvendo os direitos fundamentais, utilizando-se o raciocínio jurídico de Norberto Bobbio e a teoria dos princípios de Robert Alexy como referencial teórico, com a finalidade de delimitar o conceito e demonstrar como o debate sobre o direito à saúde e a sua judicialização ultrapassa a atual crise brasileira e revela uma discussão muito mais complexa e antiga. O processo histórico de constitucionalização do direito à saúde no Brasil será tratado na seção 1.4, onde buscou-se analisar diferentes entendimentos doutrinários e as Constituições passadas. Considerando a mudança de paradigmas que representou a promulgação da Constituição de 1988, é de suma importância estudar como os direitos sociais e, sobretudo, o direito à saúde são estabelecidos por ela. Essa temática será abordada na seção 1.5. Em seguida, a seção 1.6 abordará o desenvolvimento do SUS e os princípios que o regem, haja vista que ele é a principal forma de expressão do serviço público de saúde no país e está intrinsecamente ligado à judicialização do direito em comento.

Em seguida, no segundo capítulo, será demonstrado através das principais doutrinas acerca do tema e de dados numéricos oficiais, como as políticas públicas deficitárias ou a ausência delas, no âmbito da saúde, têm contribuído para um aumento calamitoso da judicialização da saúde.

Serão examinadas, ainda, as principais teorias que permeiam a análise da escassez de recursos públicos e a proteção da dignidade humana, representadas pela reserva do possível e mínimo existencial, respectivamente. Além disso, será abordada a questão dos medicamentos de alto custo e a logística da administração pública de distribuição de medicamentos. O capítulo se encerrará com uma análise da forma que o STF enfrentou essa questão no julgamento do Tema 6 e o papel do Judiciário nesse debate de teorias diametralmente conflitantes.

Por fim, as limitações dos magistrados e os principais impactos da crescente judicialização da saúde no Brasil serão abordados no terceiro e último capítulo. O foco se volta aos impactos no orçamento, à coordenação governamental, à sobrecarga do judiciário, à ausência de democraticidade das decisões e a ausência de diálogo institucional. Em adição, neste capítulo, serão propostas breves sugestões para mitigar esses efeitos e garantir o direito do acesso à saúde de forma individual e coletiva.

## 1. EFETIVAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE NO BRASIL

A saúde é uma palavra polissêmica. Seu conceito está em constante transformação e a cada dia ganha novos contornos, sempre se entrelaçando com os temas marcantes da contemporaneidade. Embora a definição jurídica de saúde seja bastante fluida, é possível conceituá-la de modo objetivo e, ao mesmo tempo, abrangente o suficiente para incorporar suas diferentes formas de expressão. Trata-se, segundo a Organização Mundial da Saúde (1946), de “um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade”. Em suma, a saúde é um bem jurídico que exige prestações positivas por parte do Poder Público.

Diante disso, a crise da efetividade do direito à saúde se afigura como um dos maiores obstáculos em matéria de direitos fundamentais. Em virtude das fragilidades existentes na saúde pública brasileira, o Poder Judiciário é solicitado frequentemente pela população, a fim de obrigar o Poder Executivo a cumprir os mandamentos constitucionais e, por conseguinte, resguardar o direito fundamental à saúde. Além disso, as condições nas quais essas demandas emergem colocam em tensão o direito à saúde — e até mesmo à vida — em termos individuais e coletivos. Logo, sem uma reflexão acerca desse processo jurídico-histórico não é possível compreender os rumos e dilemas constitucionais contemporâneos atinentes à judicialização da saúde.

### 1.1 HISTORICIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A consciência social de cada período histórico possui o seu respectivo conjunto de valores que merecem ser resguardados de alguma forma. Em resposta ao ambiente hostil constituído pela incontrolável natureza e pelo comportamento inesperado de seus semelhantes, o homem desenvolveu instrumentos de conduta, regras essencialmente imperativas, como meio de proteger esses valores essenciais à vida em sociedade. Ao longo do tempo, tais instrumentos se manifestaram em todas as culturas das mais diversas formas, desde os Dez Mandamentos, que guiaram as religiões abraâmicas, até a Lei das Doze Tábuas, fonte formal do direito na República Romana (Bobbio, 2004).

Como bem esclarecido por Bobbio (2004, p. 28), a sociedade nunca mediu esforços para controlar a natureza, isso porque:

O homem sempre buscou superar a consciência da morte, que gera angústia, seja através da integração do indivíduo, do ser que morre, no grupo a que pertence e que é considerado imortal, seja através da crença religiosa na imortalidade ou na reencarnação. A esse conjunto de esforços que o homem faz para transformar o mundo que o circunda e torná-lo menos hostil, pertencem tanto às técnicas produtoras de instrumentos, que se voltam para a transformação do mundo material, quanto às regras de conduta, que se voltam para a modificação das relações interindividuais, no sentido de tornar possível uma convivência pacífica e a própria sobrevivência do grupo.

A transformação desse conjunto de regras de conduta, entendidas como moral, para os códigos de direito, estes consuetudinários ou impostos pelos detentores do poder, ocorreu gradativamente com a inversão filosófica da relação entre governante e governado.

No curso do pensamento político, predominou durante séculos o protagonismo dos governantes. O objeto da política, até então, sempre foi o governo, os poderes atribuídos a ele e como esses poderes são conquistados e exercidos. O indivíduo singular era percebido essencialmente como um objeto desse poder ou, no máximo, um sujeito passivo que obedecia às leis (Bobbio, 2004).

Essa visão começou a mudar no Ocidente a partir da difusão da ideia cristã de que todo ser humano possui uma dignidade única e indisponível que deve ser protegida. De modo consoante, como uma espécie de secularização dessa ética, o Jusnaturalismo surgiu como uma doutrina jurídica-filosófica que coloca o indivíduo, e não a sociedade, no centro da construção da moral e do direito (Bobbio, 2004).

Pensadores organicistas, como Thomas Hobbes, entendiam que o Estado era a entidade superior que salvava o ser humano de um estado natural, onde cada indivíduo vivia fechado em sua própria esfera de interesses, em conflito com os interesses dos demais (Hobbes *apud* Bobbio, 2004). Em contraste, como parte dessa importante reviravolta hermenêutica, Locke afirma que o estado original do homem é caracterizado pela perfeita liberdade, onde cada indivíduo pode regular suas próprias ações e dispor de seus bens conforme deseja, independentemente da permissão ou vontade de terceiros (Locke *apud* Bobbio, 2004).

Nesse sentido, torna-se evidente como a doutrina dos direitos naturais se fundamenta numa concepção individualista da sociedade e do Estado. Essa mudança de paradigma não se consolidou de forma imediata. A nova concepção enfrentou forte oposição da concepção organicista, mais antiga e enraizada, que entendia a sociedade como um todo, no qual o coletivo se sobrepunha às partes. Assim, o individualismo encontrou dificuldade para ser devidamente recepcionado como uma

expressão da política, uma vez que era frequentemente visto como ameaça à ordem estabelecida (Bobbio, 2004).

Na concepção individualista, o indivíduo singular é uma entidade com valor em si mesmo, e o Estado é uma criação posterior, derivada dele. Enquanto na visão organicista o Estado é concebido como uma entidade central com a função de proteger a integridade do corpo político e garantir a coesão social, subordinando os interesses individuais em favor do bem comum, para os individualistas, o papel fundamental do Estado é o de garantir a liberdade individual, de modo que o cidadão é protegido de interferências externas que possam limitar sua autonomia. Além disso, a tradicional relação entre direitos e deveres também é contagiada pela inversão na relação entre indivíduo e Estado. Na nova mentalidade, há uma primazia dos direitos em relação aos deveres (Bobbio, 2004).

Foi justamente com a inversão ocorrida na relação política entre Estado e cidadão, típica da formação do Estado Moderno, que as nações perceberam a necessidade de resguardar seus direitos e valores em um documento com força vinculante máxima, ou seja, nas Constituições.

Os Estados Unidos foram pioneiros nesse movimento de reconhecimento da Constituição como documento máximo da ordem jurídica. Ao contrário do que acontecia na Europa, o Poder Executivo não era a maior preocupação dos estadunidenses, uma vez que ele era eleito pelo voto popular. O perigo real era o poder quase ilimitado do Legislativo. Essa desconfiança com o Congresso nasceu junto com o descontentamento que desencadeou o processo de independência norte-americana. As várias Leis Britânicas que aumentavam a taxação sobre os colonos revelaram um parlamento corrupto e sem limites que representava um obstáculo à liberdade. Concluiu-se, por fim, que a jovem nação precisava estabelecer um governo limitado para se resguardar de um Legislativo poderoso (Mendes; Branco, 2023).

Surgiu também um novo desafio na República da América do Norte: garantir a proteção dos direitos das minorias. Essa preocupação motivou um esforço para definir os limites do poder governamental em um documento vinculante máximo e que não fosse alterado pelas próprias majorias que se buscava restringir. A Constituição foi consolidada como um instrumento jurídico único que impunha limites claros aos três Poderes.

No novo Estado constitucional surgido após a independência, a preservação da liberdade demandava não apenas garantir a proteção da sociedade contra o

Estado, mas também proteger as minorias contra possíveis abusos da maioria (Blanco Valdés, 2006). A exemplo disso, James Madison (1993, p. 351), o aclamado pai da Constituição americana, asseverou no artigo nº 51 da coleção de "O Federalista" — *Federalist Papers* — que:

É de grande importância numa república não apenas proteger a sociedade contra a opressão de seus governantes, mas proteger uma parte da sociedade contra a injustiça da outra. Existem necessariamente diferentes interesses em diferentes classes de cidadãos. Se uma maioria estiver unida por um interesse comum, os direitos da minoria ficarão ameaçados.

Ensina Bobbio (2004) que os direitos e garantias fundamentais não são absolutos e imutáveis, mas sim pretensões que variam conforme o tempo e as circunstâncias; aquilo que é fundamental em uma determinada época e civilização pode não ser em outra. Assim, por serem frutos desses diferentes contextos (histórico e civilizatório), o problema primordial da atualidade é o de proteger esses direitos fundamentais.

De modo geral, ao reconhecer esse processo histórico, a doutrina jurídica classifica os direitos fundamentais em três gerações, cada uma vinculada a diferentes fases do desenvolvimento, consolidando, assim, a ideia de que esses direitos são construções históricas, sempre em transformação e diálogo com o contexto social e político de seu tempo.

Os direitos de primeira geração foram os primeiros a serem positivados e estão ligados ao valor da liberdade, tais como os direitos civis e políticos, o direito de opinião, de reunião, à propriedade, ou seja, as liberdades individuais indispensáveis. São postulados negativos, isto é, obrigações de não fazer, de não intervir. Podem ser compreendidos, portanto, como uma resposta ao poder Estatal.

Como visto anteriormente, esses direitos estão completamente centralizados no indivíduo humano. Por essa razão, algumas pretensões como a liberdade sindical e o direito à greve, doravante também reconhecidas como direitos, eram consideradas conflitantes com os direitos individuais autônomos e, conseqüentemente, foram combatidas no Estado de Direito Liberal. O direito à propriedade, direito ao voto e à liberdade de expressão são exemplos da primeira geração (Mendes; Branco, 2023).

No entanto, as profundas transformações provocadas pela Revolução Industrial, como o êxodo rural, urbanização, crescimento demográfico e acúmulo de capital, evidenciaram as limitações do modelo liberal em atender às novas exigências

sociais daquele momento. A partir desse contexto histórico emergiram os direitos de segunda geração, que exigem uma ação mais ativa do Estado. Esses direitos, de natureza positiva, incluem a garantia de acesso a serviços como educação, saúde, assistência social e lazer, refletindo a necessidade de maior intervenção pública para assegurar o bem-estar coletivo (Mendes; Branco, 2023).

Introduzidos pelo constitucionalismo programático do Estado Social, eles são chamados de direitos sociais, não necessariamente porque sejam direitos de uma coletividade, mas sim por estarem vinculados a reivindicações de justiça social, dado que, na maioria dos casos, os titulares desses direitos são indivíduos singularizados. Logo, enquanto a primeira geração tinha como pedra angular o princípio da liberdade, esta tem a igualdade como princípio estruturante.

Os direitos da terceira geração, por sua vez, estão ligados à noção de fraternidade e tratam da titularidade difusa. Eles não são concebidos para a proteção do homem isoladamente, mas sim da coletividade, dos grupos. Tais direitos materializam o processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos valores fundamentais indisponíveis, marcados pela inexauribilidade. Alguns direitos da terceira geração são: direito à paz, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e à autodeterminação dos povos.

A divisão dos direitos fundamentais em três gerações foi elaborada apenas para fins didáticos, não significa de modo algum uma evolução qualitativa dos valores essenciais à existência humana, tampouco que os direitos próprios de uma geração sejam substituídos pela seguinte. Ocorre na verdade um processo de acumulação e transformação de sentidos atribuídos a esses direitos ao longo do tempo. Apesar das influências das correntes jurídicas e sociais vigentes, os direitos de cada geração continuam a coexistir com os das demais, preservando sua validade. Em muitos casos, os chamados "novos direitos" são, na verdade, adaptações de direitos clássicos às novas demandas da sociedade (Mendes; Branco, 2023).

A classificação dos direitos fundamentais em gerações evidencia o caráter cumulativo da evolução desses direitos no tempo, sem perder de vista sua unidade e indivisibilidade. Os direitos de uma geração dialogam e interagem com os de outras gerações, e dessa forma contribuem para uma compreensão mais abrangente deles mesmos (Mendes; Branco, 2023).

## 1.2 O DIREITO À SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Segundo Ingo Sarlet e Mariana Figueiredo (2013), o direito à saúde possui uma dupla fundamentalidade: formal e material. A fundamentalidade formal decorre de sua inserção no direito constitucional, conferindo-lhe uma posição de hierarquia superior no ordenamento jurídico, como já examinado anteriormente. A fundamentalidade material, por sua vez, está relacionada com a importância do bem jurídico tutelado para o ordenamento jurídico. A relevância da saúde é auto evidente, uma vez que ela é pressuposto para a própria vida e, em última análise, responsável pela viabilização do exercício dos demais direitos fundamentais.

Além disso, o direito à saúde também se manifesta como um dever fundamental. Ingo Sarlet e Mariana Figueiredo (2013) destacam que esse dever possui duas dimensões: a defensiva e a prestacional. A dimensão defensiva refere-se à proteção da saúde pública e individual, sendo assegurada por normas penais, administrativas e ambientais que buscam resguardar a vida, a integridade física e o meio ambiente. Essas normas regulam aspectos como a produção e a comercialização de produtos, além de outras ações de vigilância sanitária essenciais para a preservação da saúde.

Por outro lado, a dimensão prestacional envolve o dever de promoção da saúde por meio de políticas públicas e normas que estruturam o Sistema Único de Saúde (SUS). *Lato sensu*, as políticas públicas visam garantir o acesso aos serviços de saúde e a participação da sociedade na gestão do sistema, incentivando o controle social e a adesão aos programas de saúde pública. *Stricto sensu*, essa dimensão engloba direitos individuais e deveres políticos relacionados à elaboração de políticas públicas, à implementação do SUS e à destinação de recursos orçamentários mínimos para a área da saúde, conforme exigido pela Constituição. Portanto, é possível perceber que a saúde não é um bem disponível no sentido que sua titularidade não pode ser transferida para outro, mas sim um bem que deve ser protegido e promovido (Sarlet; Figueiredo, 2013).

Para concluir, a análise dos direitos fundamentais revela que, embora consagrados na Constituição, eles não são absolutos. Os direitos podem ser limitados em face de outros interesses ou direitos de maior peso. A complexidade da realidade jurídica exige um equilíbrio delicado entre a proteção dos direitos individuais e as necessidades coletivas, sem simplificações ou conclusões absolutas. Os direitos

fundamentais, especialmente em casos de difícil solução, envolvem conflitos de interesses, valores e princípios, como no caso da judicialização da saúde. Reconhecer esses conflitos é o primeiro passo para resolvê-los de forma constitucionalmente adequada, com base em uma ponderação de bens (Novais, 2006).

Seja na dimensão positiva, que exige a prestação estatal, ou negativa, que limita a intervenção, verifica-se que é crucial a análise da Teoria dos Princípios de Robert Alexy (2008). É sobre este ponto que se dedica o próximo tópico.

### 1.3 TEORIA DOS PRINCÍPIOS

A distinção entre regras e princípios é imprescindível para a compreensão da teoria dos direitos fundamentais e a forma como os tribunais resolvem questões difíceis que envolvem embates entre normas constitucionais, como é o caso de ações de medicamentos de alto custo.

Convém ressaltar que, de acordo com Robert Alexy (2008), regras e princípios são normas, porque ambos dizem “o que deve ser” dentro de um contexto jurídico. Tanto os princípios quanto as regras podem ser expressos em termos de obrigação, permissão ou proibição, utilizando as mesmas categorias deônticas que regulam comportamentos e decisões. Portanto, a distinção entre princípios e regras reside no tipo de norma que cada um representa.

Alguns critérios são utilizados para diferenciá-los como o critério da generalidade. Segundo esse critério, os princípios são normas com grau de generalidade mais alto em relação às regras. Porém, para Alexy (2008), o critério mais preciso de diferença entre eles é qualitativo.

Princípios são mandamentos de otimização, isto é, podem ser satisfeitos em graus variados dentro das possibilidades jurídicas e fáticas. Regras, por outro lado, são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas, elas contêm determinações no âmbito daquilo que é fático e juridicamente possível. Essa distinção se mostra com maior clareza no caso de colisões entre princípios e de conflitos entre regras (Alexy, 2008).

Um conflito entre regras somente pode ser solucionado ou se há a presença de uma cláusula de exceção que extinga o conflito ou, pelo método da subsunção, se uma das regras for declarada inválida e, conseqüentemente, extirpada do

ordenamento jurídico. Alexy (2008) esclarece que a decisão sobre o conflito entre regras é uma decisão sobre validade.

As colisões entre princípios são solucionadas de forma completamente diferente. Se um princípio que proíbe algo colide com outro princípio que o permite, um dos princípios terá que ceder. Isso, no entanto, não significa que o princípio cedente é declarado inválido, haja vista que no caso todos os princípios são válidos, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem precedência em face do outro sob determinadas condições, de modo que, em outro contexto, a questão da precedência poderia ter uma conclusão oposta (Alexy, 2008).

Os princípios, portanto, possuem pesos diferentes. Enquanto os conflitos de regras ocorrem na dimensão da validade, as colisões entre princípio ocorrem na dimensão do peso. Aqueles com maior peso têm precedência. Os princípios possuem um caráter indicativo "*prima facie*" e, ao contrário das regras, não são um mandamento definitivo. Ainda que o objeto seja sempre a realização máxima, os princípios podem ser realizados em diversos graus, dado que eles encontram barreiras na proteção de outros princípios conforme as circunstâncias fáticas e jurídicas existentes (Alexy, 2008).

Por não possuírem um caráter absoluto, mas sim um caráter condicional e flexível, dependendo do contexto e dos interesses envolvidos, os princípios concebem razões que podem ser afastadas por razões adversas, ao revés das regras que exigem o cumprimento exato daquilo que elas ordenam. Alexy (2008) esclarece que a determinação de uma regra pode falhar, devido a uma impossibilidade jurídica ou fática, mas, na ausência dessas impossibilidades, vale definitivamente aquilo que a regra prescreve.

Em paralelo, Dworkin propõe que as regras devem ser aplicadas de forma "tudo ou nada", enquanto os princípios indicam apenas uma direção sem determinar necessariamente o resultado final de um caso (Dworkin *apud* Alexy, 2008). Alexy (2008) argumenta que esse modelo é simplista e propõe uma distinção mais detalhada. Ele admite que, em alguns casos, as regras podem ser excepcionadas com base em princípios e, consequentemente, perder seu caráter definitivo. Em síntese, mesmo com os refinamentos teóricos, regras e princípios mantêm características distintas. Na estrutura normativa, os princípios apresentam natureza *prima facie*,

permitindo flexibilidade interpretativa, ao passo que as regras, ressalvadas algumas exceções, são razões definitivas.

A Teoria dos Princípios oferece uma estrutura indispensável para entender como os direitos fundamentais são aplicados e ponderados nos tribunais, especialmente em casos complexos, como as ações relacionadas a medicamentos de alto custo. As limitações orçamentárias e fáticas devem observar o direito à saúde, como direito fundamental previsto na constituição. Não obstante, também existem regras claras que regulamentam o fornecimento de medicamentos e tratamentos.

Consoante já aduzido, o Poder Judiciário, ao resolver casos sobre o acesso a medicamentos de alto custo, deve ponderar o direito à saúde com outros direitos e interesses públicos, como a sustentabilidade financeira do sistema de saúde. Essa aplicação da Teoria dos Princípios permite uma interpretação mais adaptada à realidade dos casos, reconhecendo a complexidade dos direitos fundamentais na prática. Na próxima seção, será abordada a relevância constitucional do direito à saúde no cenário anterior à Constituição de 1988.

#### 1.4 DIREITO À SAÚDE NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

A palavra Constituição, de forma *latu sensu*, é empregada com diferentes significados, como o conjunto de elementos essenciais de algo; o ato de estabelecer, formar; ou ainda, o ato de organizar. Todas essas acepções são equivalentes, pois expressam a ideia, o modo de ser de alguma coisa e, por extensão, a de organização interna de seres e entidades (Silva, 2005).

Todavia, para fins de tecnicidade, é preciso refinar esse conceito num sentido jurídico-normativo. Juridicamente, a Constituição deve ser entendida como a lei fundamental e suprema de um Estado, que estabelece as normas essenciais à sua organização. Esse sistema de normas, que pode ser formalmente escrito ou consuetudinário, regula a forma do Estado, o sistema de governo, a divisão de competências entre os poderes, os limites de suas ações, bem como os direitos fundamentais dos indivíduos e suas garantias. Em síntese, a Constituição é o conjunto de normas jurídicas que delineia a estrutura e o funcionamento do Estado (Silva, 2005).

A Constituição é dotada de superioridade em relação às demais normas do ordenamento jurídico porque ela é criada pelo poder constituinte, que, em uma

democracia, emana da vontade do povo. Entende Walter Claudius Rothenburg (2003, p. 17) que: "O Direito requer um parâmetro superior, uma instância de validação e de referência última, que, tradicionalmente, é oferecido pela Constituição".

A superioridade da Constituição em relação às demais normas de um ordenamento jurídico não surge do nada. Ela é resultado de reflexões ao longo de todo o desenvolvimento da História, nos diferentes valores que norteiam a máquina pública e nas várias tentativas de aprimorar os meios de controle do poder. Dessa forma, de acordo com Paulo Bonavides (2004, p. 361), a história constitucional do Brasil pode ser dividida em três períodos bem destacados.

O primeiro deles é o Constitucionalismo do Império, representado pela primeira Constituição do país, outorgada em 25 de março de 1824 pelo imperador D. Pedro I, que refletia os conflitos entre os diferentes projetos de nação em disputa naquele período. O texto da Constituinte teve como base a divisão dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário de Montesquieu, e centralizou várias competências governamentais no Poder Moderador. Além disso, influenciado pela Constituição Francesa de 1791, trouxe direitos individuais e políticos, tendo por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade (Bonavides, 2004, p. 364).

Entretanto, Paulo Bonavides e Paes Andrade (1991, p. 7) asseveram que, embora a Carta outorgada de 1824 seja a mais duradoura das Constituições brasileiras, uma vez que teve vigência por 65 anos, ela foi em grande parte ofuscada pela vontade soberana do monarca, titular do Poder Moderador, de modo que era pouco lembrada pelos atores políticos que guiavam o País. A exemplo disso, segundo o autor, no período imperial a Constituição sequer foi suscitada pelos defensores da causa abolicionista como um instrumento eficaz para tutelar a liberdade humana e deslegitimar a escravidão.

Em relação ao direito à saúde, as únicas menções no texto constitucional estão localizadas no inciso XXIV do artigo 179, que dispõe: "Nenhum genero de trabalho, de cultura, industria, ou commercio póde ser prohibido, uma vez que não se opponha aos costumes publicos, á segurança, e saude dos Cidadãos". E ainda, de forma indireta em referência à garantia de "soccorros publicos", no inciso XXXI do artigo 179 (Brasil, 1824).

Como resposta ao modelo autocrático do absolutismo monárquico, no período do Constitucionalismo da Primeira República houve um grande influxo da organização política estadunidense, com o sistema republicano, a forma presidencialista de

governo e o federalismo de Estado. A Constituição de 24 de fevereiro de 1891 revelou a conversão do país para o Estado Liberal (Bonavides, 2004, p. 365).

Embora não haja nela nenhuma menção direta a termos como “saúde”, “bem-estar”, “higidez” ou “medicamento”, o direito à saúde, enquanto derivado do direito à vida, estava indiferenciadamente abarcado nos direitos individuais referenciado diversas vezes pela Constituição (Brasil, 1891).

A Constituição de 16 de julho de 1934 inaugurou o terceiro período, o Constitucionalismo do Estado Social no Brasil, com fortes influências das Constituições de Weimar e Bonn. As principais transformações foram o estabelecimento dos direitos sociais, como o direito à educação, à saúde, normas de proteção ao trabalhador, bem como a igualdade jurídica entre homens e mulheres, além de incorporar o direito ao voto feminino reconhecido em 1932 (Bonavides; Andrade, 1991).

O novo pacto declarado pela Constituição de 1934 representou a primazia do interesse público sobre os direitos e garantias individuais, que estavam sujeitos às limitações determinadas na lei. No recém-inaugurado Estado Social Brasileiro, o maior valor constitucional recai sobre o bem comum (Bonavides; Andrade, 1991).

Na Constituição de 1934, o direito à saúde foi abordado apenas do ponto de vista da competência concorrente da União e dos Estados para legislar sobre o tema: “Art 10 - Compete concorrentemente á União e aos Estados: [...] II, cuidar da saúde e assistencia publicas” (Brasil, 1934).

De modo geral, as Constituições seguintes também não desenvolveram mais sobre o tema da saúde, ativeram-se apenas a tratar da questão da competência. A Constituição de 1937, do Estado Novo, determinava que competia privativamente à União legislar sobre “normas fundamentais da defesa e proteção da saúde, especialmente da saúde da criança” (Brasil, 1937, artigo 16, inciso XXVII). A Constituição de 1946 foi mais sintética e estabeleceu a competência da União para legislar sobre normas gerais de “proteção da saúde” (Brasil, 1946, artigo 5º, inciso XV, alínea b). A Constituição de 1967, do Regime Militar, também precisou a competência administrativa e legiferante da União em relação à saúde (Brasil, 1967).

No plano internacional, a Constituição Italiana de 1948 foi a primeira a incorporar a definição de saúde defendida pela OMS, conceituada como bem-estar físico e mental, superando a visão restrita de mera ausência de doenças, como era tratada no Estado liberal. No modelo anterior, inserido completamente na lógica de

mercado, a saúde era vista apenas como forma de assegurar, até onde era conveniente, a produtividade dos trabalhadores e garantir o acúmulo de capital. A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 foi também crucial para o fortalecimento dessa perspectiva ao consagrar a saúde como um direito essencial à cidadania. No Brasil, no entanto, somente com a Constituição de 1988 esse direito foi elevado à categoria de direito social fundamental, constituindo um marco importante na proteção jurídica desse direito no país (Schwartz, 2001 *apud* Ramos, 2010).

### 1.5 A CONSTITUIÇÃO DE 1988

Com o fim da ditadura militar, houve um forte clamor social por mudanças políticas, incluindo a necessidade de uma nova Constituição que consolidasse os valores democráticos e garantisse direitos fundamentais à população.

Em 1986, foram realizadas eleições para escolher os membros da Assembleia Nacional Constituinte. A convocação da Assembleia Constituinte foi um momento cívico especial de transição de um Estado autoritário para um Estado democrático, legitimado pela soberania popular, dado que foram garantidos mecanismos que permitiram a contribuição direta da sociedade civil com a produção do texto (Barroso, 2023).

A Assembleia Constituinte foi presidida por Ulysses Guimarães, uma figura emblemática da política brasileira e defensor da democracia. Ele liderou os trabalhos com o objetivo de criar uma Constituição que atendesse as demandas de uma sociedade que, inspirada em novos valores, buscava a pluralidade política e a integração social como forma de se afastar da tragédia à democracia que foi o período que se encerrava.

A Constituição promulgada em 5 de outubro de 1988 consolidou a importância dos direitos individuais e introduziu uma ampla gama de direitos sociais. De igual modo, ela positivou o comprometimento do Estado em respeitar aquilo que fosse próprio da autonomia das pessoas e, paralelamente, a intervir na sociedade civil, no que fosse relevante para o interesse público para assegurar a dignidade universal do ser humano (Mendes; Branco, 2023).

À vista disso, a Constituição de 1988 foi a primeira na História do constitucionalismo brasileiro a ter como centralidade a dignidade da pessoa humana, que se manifestou de diversas formas em vários setores. O princípio da dignidade da

pessoa humana é a base dos direitos humanos e da democracia, fundamentado na premissa de que todos os seres humanos possuem um valor intrínseco e indisponível, e por isso têm direito a garantias básicas simplesmente por serem parte da humanidade (Mendes; Branco, 2023).

Esse princípio foi elevado à condição de fundamento do Estado Democrático de Direito pelo constituinte e é o alicerce do sistema de direitos fundamentais. Um exemplo dessa mudança radical na relação política entre Estado e cidadão é o fato de o título "Dos Direitos Fundamentais" ser apresentado na Constituição antes das normas que organizam o Estado (Mendes; Branco, 2023).

Devido ao seu caráter profundamente democrático e por expressar uma ampla variedade de reivindicações, a Constituição de 1988 é unanimemente caracterizada pela doutrina como uma Constituição analítica. Isto significa que ela é consideravelmente extensa e aborda diversos temas, incluindo alguns que não são materialmente constitucionais (Barroso, 2023).

Outrossim, a CF/88 fortaleceu a autonomia e a independência institucional do Poder Judiciário como verdadeiro guardião do texto constitucional. Uma das razões para a ascensão do Judiciário foi a revitalização da cidadania e a maior conscientização da sociedade brasileira acerca dos seus direitos (Barroso, 2008b). É justamente nessa conjuntura que a judicialização da saúde surge como um fenômeno de grande repercussão no cumprimento das normas de direitos fundamentais, despontando uma importante discussão sobre os deveres e limites da atividade jurisdicional, que será examinada no próximo capítulo.

Em suma, a Constituição Cidadã representa uma grande conquista histórica e um verdadeiro alicerce de estabilidade para as instituições do país. Diferentemente dos textos constitucionais anteriores, a Constituição de 88 resistiu a vários episódios de crises políticas, econômicas e sanitárias sem resultar na ruptura da legalidade constitucional. Barroso (2023, p. 725) é preciso ao afirmar que:

Apesar da penosa trajetória de superação do atraso ético do país, há pelo menos um consolo. Nessas três décadas de restabelecimento democrático, mesmo diante das conjunturas mais adversas, a legalidade constitucional vem sendo razoavelmente respeitada. Não é pouco. Em meio a avanços e recuos, conquistas e frustrações, não se deve deixar de celebrar o amadurecimento institucional brasileiro.

No que diz respeito à saúde, de acordo com Gilmar Mendes e Paulo Branco (2023, p. 1986) "A Constituição de 1988 é a primeira Carta brasileira a consagrar o

direito fundamental à saúde”. Este direito social está delineado nos artigos 196 a 200 da Carta Magna.

O artigo 196<sup>1</sup>, que inaugura a seção, estabelece que o Estado é responsável por criar as condições necessárias para que toda a população, sem distinção de classe social, tenha acesso pleno e equitativo aos serviços de saúde. O artigo 197<sup>2</sup> atribui aos serviços de saúde o caráter de relevância pública, determinando que o poder público atue na sua regulamentação, fiscalização e controle. Essa atuação pode ser realizada de forma direta ou por meio de parcerias com terceiros, incluindo entidades privadas. O artigo 198<sup>3</sup>, por sua vez, estabelece as diretrizes que regem o SUS, destacando a descentralização da gestão, o atendimento integral e a participação social. Tais normas trouxeram mudanças significativas ao sistema jurídico brasileiro, consolidando o direito à saúde como um princípio essencial e acessível a toda a sociedade.

Esses dispositivos constitucionais foram posteriormente regulamentados infraconstitucionalmente pelas Leis nº 8.080/1990, a Lei Orgânica da Saúde, que define as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, estabelecendo as competências das diferentes esferas de governo, e nº 8.142/1990, que dispõe sobre a participação comunitária na gestão do SUS e das regras para transferência de recursos financeiros entre os entes federativos.

A consagração da saúde como um direito fundamental positivado na Constituição de 1988 foi resultado de um longo processo de mobilização social, especialmente impulsionado pelas lutas da classe trabalhadora. O movimento da reforma sanitária caminhou ao lado das reivindicações democráticas durante as décadas da ditadura militar e culminou em uma profunda transformação no sistema público de saúde, traduzida pela implementação do SUS, que será debruçado a seguir.

---

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> Art. 197: São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

<sup>3</sup> Art. 198: As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I – descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II – atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III – participação da comunidade [...]

## 1.6 O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS)

Conforme enunciado anteriormente, a Constituição de 1988 foi a primeira a reconhecer o direito à saúde como um direito social e fundamental, conforme previsto em seu artigo 6º, e inovou ao dedicar uma seção inteira às políticas públicas de saúde, a partir dos seus artigos 196 ao 200. Antes desse marco, o direito à saúde era limitado a medidas preventivas, como campanhas de vacinação, serviços de vigilância sanitária e atendimentos de emergência em serviços de pronto-socorro públicos. Dessa maneira, por meio do artigo 198, foi conferida à administração pública um sistema administrativo unificado capaz de garantir o acesso universal e integral à saúde para todos os cidadãos, o SUS.

Nas décadas anteriores à promulgação da Constituição de 1988, a organização da saúde pública no Brasil estava dividida entre o Sistema Nacional de Saúde (SNS), instituído pela Lei nº 6.229/75, e o Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (Inamps), instituído pela Lei nº 6.439/77. O SNS era responsável pela coordenação de serviços de saúde com foco na prevenção e vigilância sanitária, enquanto o Inamps prestava assistência médico-hospitalar de caráter individual.

Vinculado ao Ministério da Previdência e Assistência Social, o Inamps limitava o atendimento médico àqueles que possuíam vínculos formais de trabalho e contribuíam para o sistema previdenciário. Destarte, uma parcela significativa da população, especialmente os trabalhadores informais e desempregados, era excluída do acesso a serviços públicos de saúde. Milhões de brasileiros, chamados de “indigentes sanitários”, não contavam com assistência médica formal e eram forçados a recorrer ao atendimento na rede privada ou em serviços filantrópicos (CONASEMS, 2021).

A extinção do Inamps, formalizada pela Lei nº 8.689 em 1993, ocorreu no contexto de uma transição gradual para um modelo de saúde pública integral e universal. Esse processo de transformação vinha sendo articulado por meio de diversas iniciativas anteriores à criação do SUS, que foram fundamentais para a construção do sistema de saúde pública vigente no Brasil.

A Constituição de 1988 e a Lei Orgânica da Saúde inseriram o termo “Único” para unificar todos os serviços de saúde sob a responsabilidade de um setor público

centralizado em cada nível da federação. Essa reformulação buscava eliminar a fragmentação e a descoordenação que marcavam o sistema anterior, garantindo a universalidade e a integralidade das ações e serviços de saúde no país.

O SUS, portanto, constitui-se em um sistema abrangente, que visa garantir o acesso universal, integral e gratuito aos serviços de saúde para todos os cidadãos, sem discriminação. Ele é responsável por promover ações preventivas, curativas e de reabilitação em âmbito federal, estadual e municipal, sendo regido por princípios constitucionais. Ao unificar os serviços de saúde sob um único comando público em cada esfera de governo, o novo sistema busca coordenar e organizar a oferta de cuidados de saúde de maneira eficiente e acessível, assegurando a concretização do direito à saúde.

Entre as competências atribuídas a esse sistema, de acordo com o art. 200<sup>4</sup> da Constituição Federal de 1988, destacam-se o controle e a fiscalização de insumos de interesse à saúde, a execução de ações de vigilância sanitária, a ordenação da formação de recursos humanos na área da saúde, a participação na formulação de políticas e na execução de ações de saneamento básico e a promoção do desenvolvimento científico, tecnológico e da inovação no setor.

A Lei nº 8.080/1990, chamada Lei Orgânica da Saúde, consagra no seu artigo 7º<sup>5</sup> os princípios norteadores do Sistema Único de Saúde, com o propósito de

---

<sup>4</sup> Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

- I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;
- II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;
- III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;
- IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;
- V - incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação;
- VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;
- VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;
- VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

<sup>5</sup> Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

- I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;
- II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema;
- III - preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral;
- IV - igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie;
- V - direito à informação, às pessoas assistidas, sobre sua saúde;
- VI - divulgação de informações quanto ao potencial dos serviços de saúde e a sua utilização pelo usuário;

assegurar o cumprimento do direito à saúde. Apesar do extenso rol de princípios que fundamenta o direito à saúde no Brasil, o presente estudo limitar-se-á a descrever brevemente os princípios da universalidade, da igualdade, da integralidade, e ainda os princípios da hierarquização e descentralização.

O princípio da universalidade, insculpido no art. 196 da CF/88, estabelece que "a saúde é um direito de todos". Assim, todo cidadão deve receber tratamento e ser beneficiado por ações governamentais da saúde, sem qualquer tipo de pré-requerimento ou discriminações para a fruição do direito à saúde. Como visto no panorama histórico do surgimento do SUS, esse princípio representa a ruptura com a medicina previdenciária outrora vivenciada no país. Desse modo, a universalidade é uma conquista da mobilização social, deflagrada pelo movimento de reforma sanitária, e manifesta-se como condição de realização dos objetivos fundamentais previstos no texto constitucional (Oliveira, 2010).

O princípio da igualdade, ou equidade, no SUS garante que todas as pessoas tenham acesso aos diferentes níveis de complexidade do sistema de saúde, conforme suas necessidades clínicas, em condições de justiça e igualdade. Isso significa que, ao invés de tratar todos de maneira idêntica, o SUS busca oferecer cuidados proporcionais às diversas condições de saúde da população, reconhecendo as necessidades diversas dos indivíduos. A equidade no SUS visa, então, priorizar aqueles que mais necessitam, reduzindo desigualdades históricas e sociais e promovendo justiça no acesso aos serviços de saúde, garantindo que cada indivíduo receba o atendimento necessário para alcançar o melhor estado de saúde possível (Teixeira, 2015)

---

VII - utilização da epidemiologia para o estabelecimento de prioridades, a alocação de recursos e a orientação programática;

VIII - participação da comunidade;

IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:

a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;

b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde;

X - integração em nível executivo das ações de saúde, meio ambiente e saneamento básico;

XI - conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população;

XII - capacidade de resolução dos serviços em todos os níveis de assistência; e

XIII - organização dos serviços públicos de modo a evitar duplicidade de meios para fins idênticos.

XIV – organização de atendimento público específico e especializado para mulheres e vítimas de violência doméstica em geral, que garanta, entre outros, atendimento, acompanhamento psicológico e cirurgias plásticas reparadoras, em conformidade com a Lei nº 12.845, de 1º de agosto de 2013.

XV – proteção integral dos direitos humanos de todos os usuários e especial atenção à identificação de maus-tratos, de negligência e de violência sexual praticados contra crianças e adolescentes.

O princípio da integralidade no SUS contempla o indivíduo em todos os níveis de atenção, assegurando um cuidado contínuo e abrangente. Por meio desse princípio o direito à saúde se concretiza através da operacionalização de ações que incluem desde a promoção da saúde e prevenção de doenças até o tratamento e a reabilitação. Esse cuidado é oferecido de forma holística, levando em consideração todas as dimensões da saúde do paciente e garantindo que suas necessidades sejam atendidas de maneira completa e coordenada ao longo de todo o processo de atenção à saúde (Teixeira, 2015).

Como um sistema unificado, o SUS é composto por uma rede regionalizada e hierarquizada, que atua segundo o princípio da descentralização. O princípio da hierarquização organiza a assistência à saúde em níveis crescentes de complexidade. Esse princípio determina que o acesso aos serviços de saúde comece pelos níveis mais simples — como a atenção básica, disponível em todos os Municípios — e avance para os níveis de maior complexidade, disponíveis apenas em centros especializados em determinadas regiões do país (Sarlet; Figueiredo, 2013).

A descentralização, prevista no art. 198 da CF/88 e prevista no artigo 7º, IX, da Lei n. 8.080/1990, estabelece a transferência gradual da responsabilidade e recursos necessários para a execução das ações e dos serviços de saúde aos Municípios. Esse processo particular de descentralização que confere maior protagonismo aos municípios na implementação do sistema de saúde é denominado municipalização. Contudo, como bem asseveram Ingo Sarlet e Mariana Figueiredo (2013, p. 15):

Isso não exclui, por certo, a atuação direta do ente central em certas situações, o que acontece exatamente em função da harmonização prática entre os princípios constitucionais da eficiência, da subsidiariedade e da integralidade do atendimento, como demonstram, por exemplo, a assistência de alta complexidade (a cargo da União e dos Estados, na forma da NOAS nº 01/2002 – que, nesse aspecto, reiterou o que já dispunha a NOAS nº 01/2001), a regulação do setor privado (relações com prestadores conveniados, regime jurídico da saúde suplementar, fixação de preços de medicamentos, regras sobre propriedade intelectual, etc.) e, especificamente no campo dos medicamentos, a responsabilidade pela compra e distribuição do assim designado “componente estratégico da assistência farmacêutica” (isto é, os medicamentos voltados ao controle de endemias, os anti-retrovirais [DST/AIDS], o sangue, os hemoderivados e os imunobiológicos, nos termos da Portaria GM/MS nº 204/2007, do Ministério da Saúde) e as novas responsabilidades acerca do chamado “componente especializado” da assistência farmacêutica, numa ação integrada entre a atenção básica e os medicamentos até então chamados de “excepcionais”, reestruturando as atribuições dos entes federativos das três esferas.

Em termos gerais, cabe ao Estado fornecer o suporte técnico e financeiro, enquanto à União compete uma função supletiva e subsidiária na assistência à saúde através de repasses do Fundo Nacional da Saúde aos Fundos Estaduais, Municipais e Fundo Distrital.

As três esferas da federação têm obrigações recíprocas e permanentes em relação à saúde. Caso uma delas não cumpra suas atribuições de maneira adequada, as demais devem atuar solidariamente. É possível perceber, portanto, que o caráter estrutural descentralizado e regionalizado do SUS, intrinsecamente ligado ao princípio federativo que assegura autonomia às entidades territoriais, permite uma maior adaptabilidade das ações e serviços de saúde às especificidades do perfil epidemiológico local (Sarlet; Figueiredo, 2013).

Essa estrutura descentralizada e hierarquizada do SUS reflete a operacionalização de um direito fundamental: o direito à saúde. A implementação desse sistema, em suas diversas esferas de competência, evidencia o reconhecimento da saúde como um direito que transcende a esfera individual, sendo essencial à promoção da dignidade humana.

Por fim, com a implementação do SUS, o Brasil deu um importante passo na garantia do acesso universal à saúde. Apesar disso, a insuficiência de recursos e a demanda crescente por medicamentos de alto custo geraram um novo desafio: a judicialização da saúde.

## 2. A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL

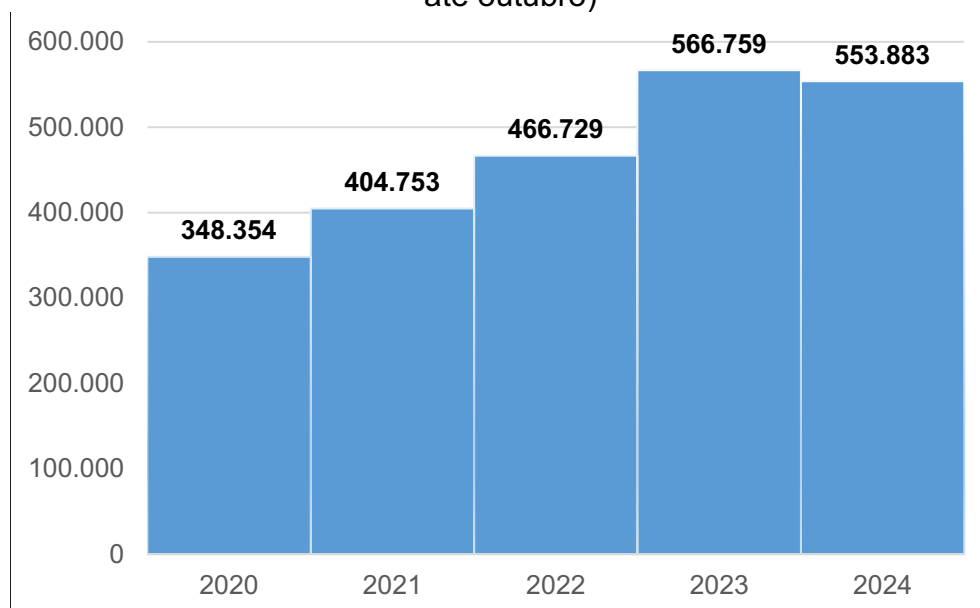
Chester Tate e Torbjörn Vallinder (1995) cunharam o termo judicialização da política — *judicialization of politics* — na influente coletânea "*The Global Expansion of Judicial Power*". Segundo os autores, o processo de expansão do Poder Judiciário identificado como "judicialização" possui dois significados. Em primeiro lugar, a judicialização é o processo pelo qual o Judiciário passa a dominar cada vez mais a criação de políticas públicas que já haviam sido feitas, ou que deveriam ter sido feitas, por outras instituições governamentais, especialmente através do Legislativo e Executivo. E, em segundo, a judicialização também pode ser definida como a disseminação de métodos, regras e procedimentos de tomada de decisão judicial para ambientes externos ao universo judicial propriamente dito. Resumindo, podemos dizer que a judicialização é essencialmente a infusão de tomada de decisão judicial e de procedimentos semelhantes aos tribunais em arenas políticas onde eles não residiam anteriormente.

Tate e Vallinder (1995) destacam que essa expansão é favorecida por múltiplas condições, como a presença de um sistema político democrático, a existência de uma estrutura institucional baseada na separação de poderes, a ineficiência das instituições majoritárias e as percepções negativas da população. Contudo, o autor enfatiza um aspecto crucial: mesmo diante de condições favoráveis, a judicialização somente se concretiza quando os próprios juízes decidem intervir em conflitos que envolvem políticas públicas.

Logo, de modo extremamente sucinto, pode-se dizer que a judicialização da saúde é o fenômeno em que as pessoas recorrem ao Poder Judiciário para ter o fornecimento de medicamentos, tratamentos, cirurgias e outros serviços de saúde que não são fornecidos ou, na maioria dos casos, que não estão disponíveis de forma adequada pelo sistema público e privado de saúde.

Este processo não apenas evidencia as lacunas no sistema de saúde brasileiro, mas também suscita questões fundamentais sobre a interação entre os poderes do Estado e o papel do Judiciário na efetivação de direitos sociais. O gráfico a seguir ilustra a evolução deste fenômeno nos últimos anos:

Gráfico 1 — Quantidade de novos processos relacionados à saúde por ano (2024 até outubro)



Fonte: adaptado de Estatísticas Processuais de Direito à Saúde - CNJ (2024)

Os dados apresentados no gráfico demonstram uma tendência clara de crescimento no número de novos processos judiciais relacionados à saúde, tanto no âmbito público quanto no privado. Entre 2022 e 2023, a quantidade de novos processos de saúde apresentou um aumento significativo, passando de 466.729 para 566.759 processos, o que representa uma taxa de crescimento de 21,43%.

De outra parte, convém ressaltar que, embora os dados de 2024 contemplem apenas até o mês de outubro, o número quase alcança o total de processos do ano de 2023. Se o ritmo de novos processos até julho continuar o mesmo ao final do ano, espera-se que o total de processos chegue a 664.660 em 2024, um crescimento de 17,28% em relação ao ano anterior. Esta projeção reforça a tendência de alta e sugere que o fenômeno da judicialização da saúde continua a se intensificar.

## 2.1 CONTROLE JURISDICIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS

A força normativa e efetividade da Constituição, como visto no capítulo anterior, é algo recente no Brasil. Anteriormente, os direitos sociais eram vistos como meras normas programáticas de eficácia limitada, que dependiam de legislação complementar para se tornarem efetivas. Em razão disso, tais direitos não podiam ser exigidos judicialmente, uma vez que o preenchimento dessas lacunas se sujeitava exclusivamente à atuação do Legislativo. Dessa forma, a Constituição era vista como

um “repositório de promessas”, cuja efetivação dependia da boa vontade dos governantes e legisladores (Pereira, 2012).

Contudo, essa mentalidade se modificou, e hoje, o entendimento predominante é o da aplicabilidade direta e imediata dos direitos sociais, sendo reconhecidos como direitos subjetivos plenos tutelados pelo Poder Judiciário. Parte dessa transformação decorre do movimento jurídico-acadêmico denominado “doutrina brasileira da efetividade”, que teve como um dos seus principais expoentes Luís Roberto Barroso (Pereira, 2012).

Com fortes influências da ponderação de princípios como soluções dos conflitos de Robert Alexy, tal doutrina sustenta que a Constituição e todas as suas normas possuem eficácia jurídica e, portanto, devem ser aplicadas direta e imediatamente a despeito da intervenção legislativa. Nesse diapasão, as normas constitucionais, por sua natureza imperativa, transformaram o Judiciário em uma instância de reivindicação democrática, permitindo que os cidadãos pudessem impugnar diretamente o Poder Público (Pereira, 2012).

Por outro lado, esse movimento também traz à tona algumas questões complexas e sensíveis, que não podem ser desconsideradas. A sociedade lida com recursos limitados, e a garantia dos direitos sociais implica custos. A escassez de recursos faz com que seja inviável para o Estado atender de imediato e plenamente todos os direitos sociais, forçando-o a fazer “escolhas trágicas”, sendo necessário definir prioridades entre diversas demandas igualmente legítimas (Sarmiento, 2010).

Esse cenário de escassez e limitação orçamentária da Administração Pública provocou um aumento expressivo da atuação do Poder Judiciário na implementação de políticas públicas, especialmente na área da saúde. É nesse contexto que surge a judicialização da saúde, um fenômeno que expande a competência dos juízes em relação aos legisladores e governantes, permitindo que o Judiciário atue para concretizar a promessa constitucional de prestação universal da saúde (Barroso, 2008a).

A precariedade das políticas públicas de saúde, frequentemente negligenciadas pelo Executivo e Legislativo, faz com que o Poder Judiciário se torne a última *ratio* para canalizar a crescente demanda social. Dado que a saúde é um direito público fundamental inalienável, não se pode argumentar que a intervenção do Judiciário viola o princípio da separação dos poderes, pois cabe a tal poder garantir a efetivação desse direito.

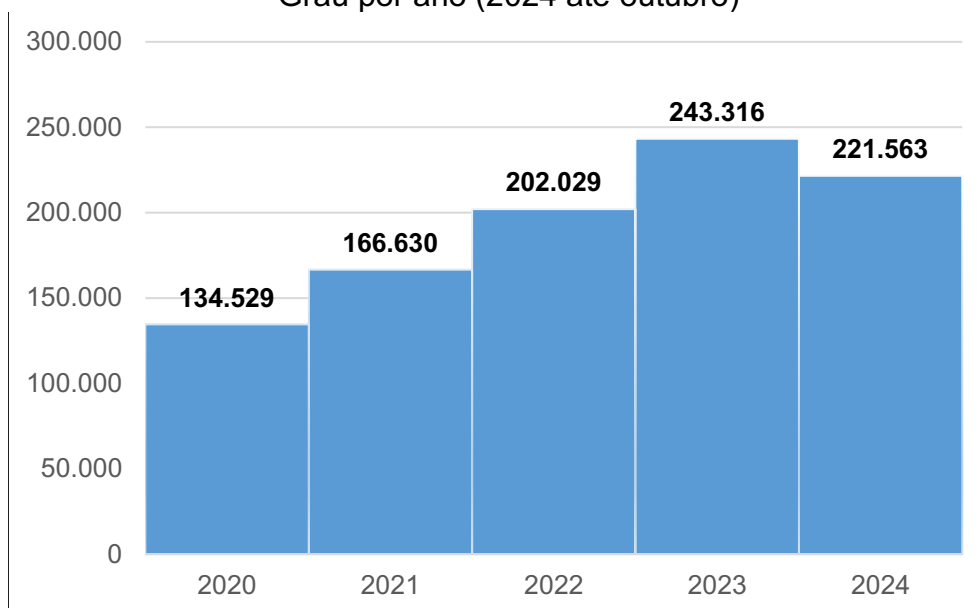
Sobre esse ponto, convém ressaltar que no Brasil, como em muitos outros países da América Latina, a teoria da separação de poderes é frequentemente interpretada de maneira rígida e descolada. No modelo liberal clássico, os juízes são apenas a "boca da lei", sem autoridade para intervir na formulação e correção de políticas públicas. No entanto, essa leitura da separação de poderes representa uma interpretação distorcida das ideias de Montesquieu, sendo aplicada a uma realidade social infinitamente mais complexa do que a que o pensador francês teve como referência (Silva, 2008).

Dessa forma, em sociedades democráticas complexas como o Brasil, o Poder Judiciário é frequentemente chamado a suprir lacunas e omissões do Legislativo e Executivo, assumindo um papel ativo na concretização dos direitos. Em relação à judicialização da saúde, ao invés de uma separação rígida entre os poderes, Luís Roberto Barroso (2008a, p. 22) propõe que:

[...] a atividade judicial deve guardar parcimônia e, sobretudo, deve procurar respeitar o conjunto de opções legislativas e administrativas formuladas acerca da matéria pelos órgãos institucionais competentes. Em suma: onde não haja lei ou ação administrativa implementando a Constituição, deve o Judiciário agir. Havendo lei e atos administrativos, e não sendo devidamente cumpridos, devem os juízes e tribunais igualmente intervir. Porém, havendo lei e atos administrativos implementando a Constituição e sendo regularmente aplicados, eventual interferência judicial deve ter a marca da autocontenção.

A interferência do Judiciário orientada pela prudência se torna necessária diante do estado calamitoso da saúde no Brasil. Tal fato resulta no aumento exponencial da judicialização da saúde, conforme se vê nos seguintes gráficos adaptados do relatório de Estatísticas Processuais de Direito à Saúde do Conselho Nacional de Justiça (CNJ):

Gráfico 2 — Quantidade de novos processos relacionados à saúde pública no 1º Grau por ano (2024 até outubro)

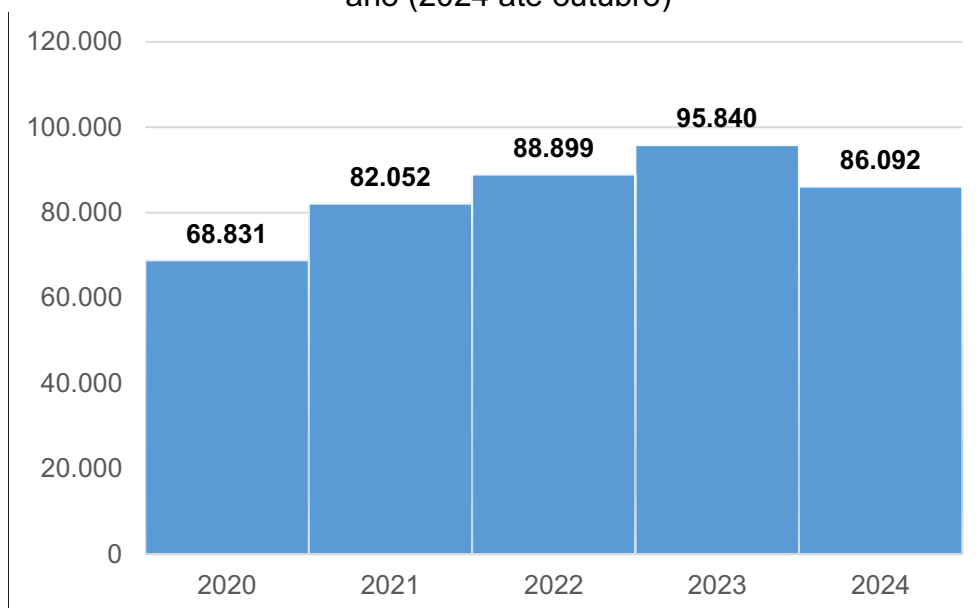


Fonte: adaptado de Estatísticas Processuais de Direito à Saúde - CNJ (2024)

O Gráfico 2 mostra os processos judiciais relacionados especificamente à saúde pública que tramitam em 1º grau e nos Juizados Especiais, ou seja, nas instâncias iniciais do Judiciário. O número de processos mostrou um crescimento consistente até 2023, mas a projeção para 2024, com 221.563 processos registrados até outubro e, provavelmente, 265.876 processos até o final do ano, sugerindo um crescimento mais desacelerado comparado aos outros anos, com uma taxa de 9,27%. Os processos de 1º grau são particularmente importantes para compreender o volume inicial de demandas que chegam ao Judiciário, uma vez que refletem as primeiras tentativas de garantir judicialmente o acesso à saúde.

Após à análise os dados referentes aos novos processos ligados à saúde em primeira instância, serão examinados os processos de segunda instância, ou seja, aqueles nos quais, após a decisão de primeira instância, uma das partes interpôs recurso:

Gráfico 3 — Quantidade de processos relacionados à saúde pública no 2º Grau por ano (2024 até outubro)



Fonte: adaptado de Estatísticas Processuais de Direito à Saúde - CNJ (2024)

Observa-se a partir do número de processos em 2º grau e nas Turmas Recursais que tratam de questões ligadas à saúde pública, entre 2020 e 2021, que houve um crescimento expressivo de 19,21% no número de processos de 2º grau, passando de 68.831 para 82.052 processos. No entanto, o crescimento subsequente foi menos acentuado, com uma projeção de aumento de apenas 7,79% para 2024, que tende a ter aproximadamente 103.310 processos até o final do ano, refletindo um ritmo mais moderado em comparação aos anos anteriores.

Em suma, embora o ritmo de novos processos esteja desacelerando em 2024, esses dados demonstram a crescente intervenção do Poder Judiciário na área da saúde nos últimos anos, ante ao descontentamento dos brasileiros com políticas públicas ineficientes.

No entanto, essa mesma escassez que resultou no aumento da judicialização da saúde, como visto acima, também é afetada pelas decisões judiciais que de certa forma tentam saná-la. Sempre que uma decisão judicial determina uma prestação material a uma pessoa, ela inevitavelmente redireciona os recursos destinados ao atendimento de todos os demais direitos e demandas sociais. Nesse sentido, Daniel Sarmiento (2010, p. 4) é categórico ao dizer que “cada decisão explicitamente alocativa de recursos envolve também, necessariamente, uma dimensão implicitamente desalocativa”.

A prestação jurisdicional começa a apresentar sinais problemáticos. Não são raras sentenças que obrigam a Administração Pública a custear tratamentos desproporcionais, inacessíveis, bem como medicamentos experimentais ou com eficácia questionável. Além disso, não há um critério claro nas decisões judiciais sobre qual ente federativo – União, Estado ou Município – deve ser responsabilizado pela distribuição de cada medicamento, o que gera sobreposição de esforços, gastos desnecessários, mobilização excessiva de servidores e, sobretudo, uma irresignação dos entes (Barroso, 2008a).

Essas inconsistências da judicialização não são apenas problemáticas por si só, mas colocam em risco a continuidade das políticas públicas de saúde, desorganizando a administração e dificultando a alocação racional dos escassos recursos públicos. A judicialização excessiva pode, em última instância, inviabilizar a implementação de políticas coletivas de promoção da saúde pública, concedendo privilégios a alguns cidadãos em detrimento da maioria, que continua dependente das políticas universalistas do Poder Executivo (Barroso, 2008a).

A partir dessa atuação do Poder Judiciário ante a indevida omissão estatal surgem duas maneiras de se analisar a questão, por meio da “reserva do possível” e pelo “mínimo existencial”. A primeira está centrada nas condições fáticas do sujeito obrigado a prestar o direito reclamado e tem como premissa a compreensão que o estado de escassez é estrutural e não apenas accidental, haja vista que os recursos materiais do Estado são limitados, enquanto as necessidades da sociedade são ilimitadas. Já a segunda, por outro lado, entende que há um núcleo de direitos indispensáveis que não estão sujeitos às condicionalidades suportadas pelo Estado e tampouco à avaliação discricionária dos Poderes Legislativo e Executivo quanto à sua concretização (Bahia, 2019). Ambos os conceitos serão especialmente esmiuçados nos tópicos seguintes.

## 2.2 A RESERVA DO POSSÍVEL

Muitos acreditam que a razão pela qual os direitos sociais não vão além das promessas constitucionais se deve, exclusivamente, à falta de vontade política por parte do governo. No entanto, se essa premissa fosse verdadeira, bastaria uma "vontade judicial" dos operadores do direito, especialmente dos juízes, para que pelo menos uma parte do problema fosse resolvida. Virgílio Afonso da Silva (2008)

argumenta que as narrativas de sucesso na efetivação de direitos sociais por meio do Judiciário são superestimadas. Para ele, a implementação de direitos sociais e econômicos ocorrerá da mesma forma que a conquista dos direitos civis e políticos, ou seja, através da mobilização da sociedade civil.

A crença de que a responsabilidade final pela realização de direitos sociais, ante a ineficácia da Administração Pública, é exclusivamente do Judiciário, é equivocada e reflete a ideia de que o ativismo judicial é o melhor meio de proteger os direitos sociais e econômicos. Esta visão ignora importantes aspectos práticos da implementação desses direitos. Sob a ótica econômica, Silva (2008, p. 590) observa que “a realização e a garantia de qualquer direito custa dinheiro, também é verdade que a realização dos direitos sociais e econômicos custa mais dinheiro”.

Há, portanto, uma diferença significativa na alocação de recursos públicos entre decisões judiciais que visam garantir direitos civis e políticos, e aquelas que buscam garantir direitos sociais e econômicos. Por exemplo, os custos decorrentes de decisões que obrigam o Estado a fornecer medicamentos para pacientes com HIV serão logicamente superiores aos custos associados a decisões que proíbem o Estado de interferir na liberdade de expressão ou associação de indivíduos. Nesse sentido:

Pagar remédios, construir hospitais, construir escolas ou construir casas custa, sim, mais dinheiro do que exigir uma abstenção estatal, sobretudo se partirmos do pressuposto de que os gastos institucionais devem ser divididos por igual na conta comum de todos os direitos (Silva, 2008, p. 594).

É dessa análise da relevância econômica dos direitos sociais e da compreensão de que a capacidade de dispor do Estado é limitada e constitui um limite fático à efetivação desses direitos, que nasce a “Reserva do possível”. Uma vez que os direitos fundamentais dependem de prestações financiadas pelos cofres públicos, tal conceito estabelece que a concretização dos direitos sociais estaria sob a reserva das capacidades financeiras do Estado (Sarlet; Figueiredo, 2008).

Originada nos anos 70 na Alemanha, a “reserva do possível” — *Der Vorbehalt des Möglichen* — passou a traduzir a ideia de que são as decisões governamentais e parlamentares acerca da disponibilidade de recursos do Estado que garantem a eficácia dos direitos sociais. A partir disso, surge também o entendimento de que a prestação reclamada deve corresponder àquilo que o cidadão pode razoavelmente exigir da sociedade. Logo, ainda que o Estado disponha dos recursos financeiros

necessários, não é possível obrigá-lo a prestar algo que não se mantenha nos limites do razoável (Sarlet; Figueiredo, 2008).

A designada reserva do possível pode ser dividida em três dimensões: (I) a disponibilidade dos recursos materiais para a efetivação dos direitos fundamentais; (II) a disponibilidade jurídica dos recursos materiais e humanos, que guarda íntima conexão com a distribuição das receitas e competências tributárias, orçamentárias, legislativas, administrativas etc.; e, (III) proporcionalidade e razoabilidade da prestação reclamada do indivíduo em face do Estado (Sarlet; Figueiredo, 2008).

Além disso, algo muitas vezes esquecidos pelos doutrinadores é o fato da reserva do possível também poder atuar — na hipótese de conflito de direitos — como garantidor dos direitos fundamentais, quando se cuidar da invocação da indisponibilidade de recursos como meio para salvaguardar o núcleo essencial de outro direito fundamental (Sarlet; Figueiredo, 2008).

Nesse sentido, por se tratar de uma escolha relacionada à alocação material de recursos, é necessário tomar uma decisão sobre sua aplicação, a qual depende das condições socioeconômicas vigentes. Todavia, a Constituição de 1988 não fornece os critérios exatos para essa decisão, deixando-a a cargo dos órgãos políticos — especialmente ao legislador — competentes para estabelecer diretrizes gerais para as políticas no âmbito socioeconômico (Sarlet; Figueiredo, 2008).

Por esta razão, a concretização dos direitos sociais, enquanto direitos subjetivos que demandam prestações por parte do Estado, é frequentemente tratada como uma questão que envolve competências constitucionais, pois, ao legislador compete, dentro das limitações orçamentárias, os planos econômicos e financeiros, além das condições sociais e econômicas do país, garantir as prestações integradoras dos direitos sociais (Sarlet; Figueiredo, 2008).

Em termos práticos, determinar os limites da “reserva do possível” é uma tarefa desafiadora. Diante dessa questão, os juízes tendem a adotar uma de três posturas: a) desconsideram completamente o argumento; b) o aceitam sem reservas; ou c) realizam um juízo de razoabilidade, baseado em sua percepção pessoal da realidade. Assim, o juiz pode entender que um direito social que custa R\$ 50.000,00 deve ser financiado pelo Estado, pois esse valor provavelmente não terá grande impacto nos recursos públicos. No entanto, se o valor for de R\$ 500.000,00, a decisão pode ser diferente – e, caso outro juiz estivesse no caso, o desfecho também poderia ser outro (Pereira, 2012).

Diante do exposto, é possível dizer que há imprecisão acerca do conceito da “reserva do possível” e, por conseguinte, divergência entre os doutrinadores sobre sua aplicação. Alguns defendem que a reserva do possível só pode ser invocada quando comprovada a impossibilidade material absoluta do Estado em fornecer o medicamento, por exemplo. Por outro lado, uma interpretação comum, especialmente na jurisprudência, é a de que o argumento deve ser considerado à luz dos efeitos que a proteção do direito social terá sobre o conjunto dos recursos públicos disponíveis (Pereira, 2012).

Contudo, esses argumentos levantam polêmicas. Se a “reserva do possível” for aceita apenas diante da ausência total de recursos públicos, isso poderá comprometer o atendimento de outras demandas onerosas pelo Poder Público, resultando na limitação de outros direitos igualmente garantidos no texto constitucional. Se, por outro lado, o argumento for analisado com base no impacto sobre os recursos públicos em geral, mesmo os direitos sociais mais custosos dificilmente terão um impacto significativo sobre o orçamento público, o que poderia levar ao deferimento indiscriminado de quase todas as demandas. Porém, em observância ao princípio da igualdade, o Estado não pode conceder a um indivíduo aquilo que ele não puder garantir a todos que estão na mesma situação (Sarmiento, 2010).

As complicações supracitadas revelam a ausência de critérios precisos para a concessão de direitos sociais no Brasil, especialmente no campo da saúde. Decisões judiciais muitas vezes se baseiam em presunções gerais e ignoram os outros custos econômicos e sociais relevantes, como a gestão de recursos escassos e a existência de outras pessoas em condições semelhantes (Pereira, 2012).

Como aponta Sarmiento (2010), a “reserva do possível” deve ser compreendida a partir da razoabilidade de universalizar o direito demandado, levando em consideração os recursos disponíveis. Por exemplo, se alguém com uma doença grave solicitar que o Estado pague o seu tratamento em outro país com a melhor tecnologia necessária para o tratamento, a questão não deve ser apenas se o custo dessa condenação específica é suportável. A questão central é se seria razoável que o Estado concedesse tal tratamento a todos aqueles que estão na mesma situação. Assim, é necessário avaliar a constitucionalidade da omissão do Estado em suas políticas públicas, considerando tanto o caso individual quanto o impacto geral.

## 2.3 O MÍNIMO EXISTENCIAL

De forma diametralmente oposta à concepção da reserva do possível, o mínimo existencial corresponde ao conteúdo essencial de direitos fundamentais, tais como as condições elementares de saúde, renda e educação que garantem a subsistência da pessoa humana e o exercício de suas liberdades. Em suma, o mínimo existencial é decorrente direto da dignidade da pessoa humana.

O princípio da dignidade da pessoa humana não diz respeito apenas à garantia das liberdades individuais, mas também um mínimo de segurança social, uma vez que, sem os recursos materiais para a manutenção das condições de existência, não haveria sequer a dignidade da pessoa humana. Por este motivo, o direito à saúde não pode ser concebido apenas como um dever negativo do Estado de não causar doenças, mas sim impor também uma postura ativa no sentido de promoção de qualidade de vida (Sarlet; Figueiredo, 2008).

O mínimo existencial é apontado pela doutrina como norteador da atuação do Poder Judiciário ante às problemáticas da judicialização dos direitos sociais, integrando o principal objetivo do Estado Social de Direito. De modo que deve ser possibilitado aos indivíduos as condições para o exercício pleno da dignidade, razão pela qual o direito à assistência social não tem por objeto o estabelecimento da dignidade em si mesma, mas a sua proteção e promoção (Sarlet; Figueiredo, 2008).

Convém ressaltar que a dignidade propriamente dita não é passível de uma quantificação fixa. O cálculo do valor da prestação destinada à garantia das condições mínimas da existência é condicionado pelo padrão socioeconômico vigente em determinado tempo e espaço. Em suma, “encontra-se vedada até mesmo a fixação pelo legislador de valores fixos e padronizados para determinadas prestações destinadas a satisfazer o mínimo existencial” (Sarlet; Figueiredo, 2008, p. 185).

Além disso, a abrangência das condições mínimas de existência vai muito além da mera garantia da sobrevivência física. A vida humana não pode ser reduzida à mera existência fisiológica. Considerando que a dignidade da pessoa humana somente estará assegurada quando for possível uma existência que permita a plena fruição dos direitos fundamentais, há também um mínimo existencial sociocultural, que, para além das condições materiais básicas para uma vida condigna, objetiva assegurar ao indivíduo um mínimo de inclusão na vida social (Sarlet; Figueiredo, 2008).

É responsabilidade do legislador dispor sobre como o mínimo existencial será prestado e as circunstâncias para sua fruição. Nos casos de omissão ou desvio de finalidade do Poder Legislativo, os Tribunais poderão decidir sobre este padrão mínimo. Frisa-se que, concernente ao conteúdo e implementação do assim designado mínimo existencial, há um extenso conjunto de opiniões acerca dos limites e possibilidades da atuação do Poder Judiciário (Sarlet; Figueiredo, 2008).

O mínimo existencial pode configurar tanto numa posição negativa — no sentido de impedir que o Estado, por meio da tributação, por exemplo, torne os bens necessários à sobrevivência digna inacessíveis à maioria da população — como numa posição positiva — prestações estatais básicas como, por exemplo, saúde, ensino fundamental, assistência social e moradia (Espinoza, 2019).

No caso do Brasil, embora haja uma previsão expressa na Constituição Federal de 1988 que consagra o mínimo existencial como um princípio basilar do ordenamento jurídico (Sarlet; Figueiredo, 2008). Convém ressaltar que a garantia de uma existência digna consta como objetivo geral da ordem econômica e financeira, conforme se vê no caput do artigo 170: “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social [...]” (Brasil, 1998).

Ademais, algumas dimensões do mínimo existencial estão entrelaçadas nos direitos sociais. Muito embora eles não possam e não devam ser reduzidos pura e simplesmente a concretizações e garantias do mínimo existencial, os direitos sociais devem ser interpretados à luz do próprio mínimo existencial (Sarlet; Figueiredo, 2008).

Por estar profundamente atrelado às necessidades concretas da sociedade em que está inserido, é impossível estabelecer, de forma apriorística e, sobretudo, de modo taxativo, um catálogo rígido de elementos nucleares do mínimo existencial. Em que pese o empenho de diversos doutrinadores brasileiros em estabelecer seus contornos jurídicos, ainda se faz necessário que o Supremo Tribunal Federal enfrente a matéria, principalmente para evitar que o recurso ao mínimo existencial seja utilizado como um simples recurso retórico vazio nas decisões judiciais (Espinoza, 2019).

O debate em torno do delineamento feito, em caráter excepcional, pelo Poder Judiciário daquilo que deve ser devidamente prestado, conforme já visto, não poderá dispensar a teoria dos princípios de Robert Alexy. Somente por intermédio do método da ponderação entre os princípios, as competências legislativas, as limitações orçamentárias e os impactos nos outros bens e direitos materiais envolvidos é que

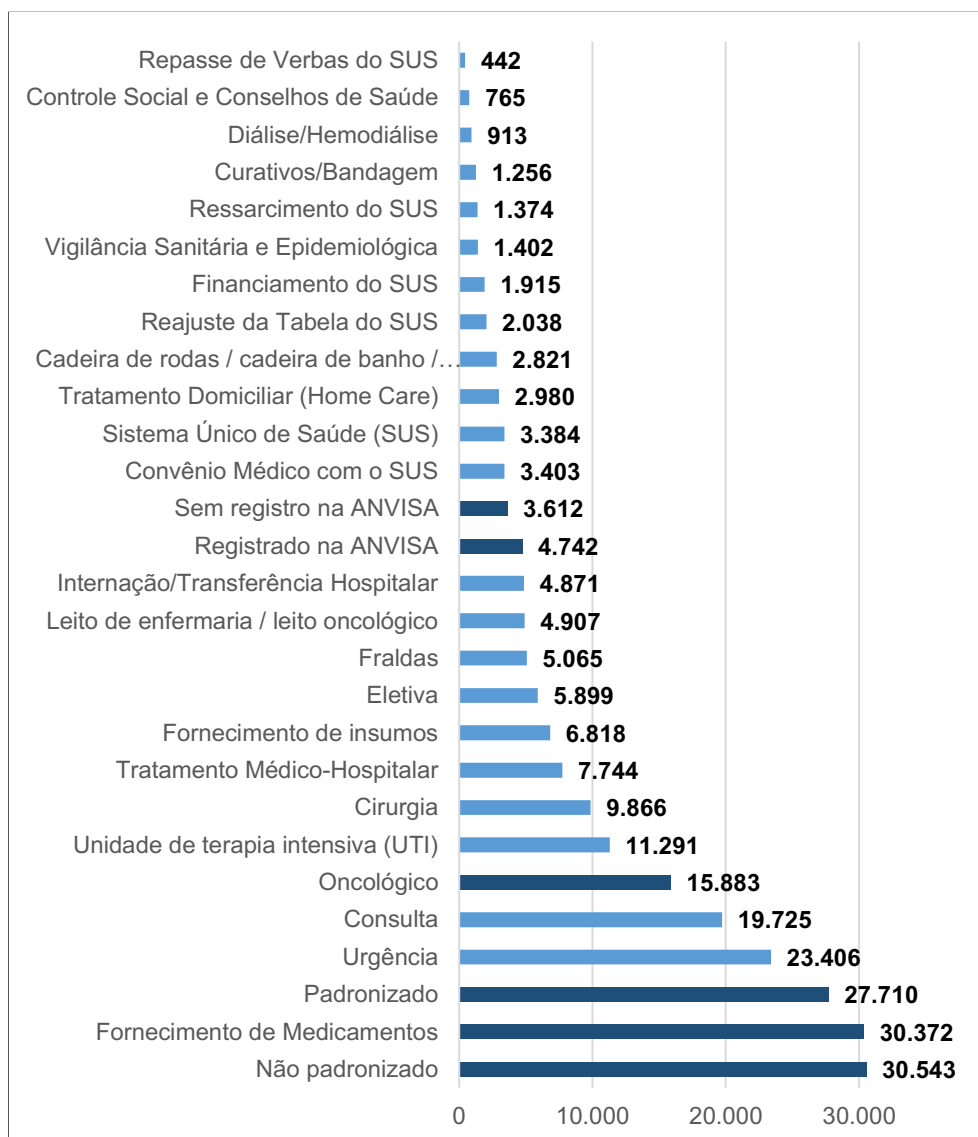
será possível determinar com suficiente grau de segurança o que o Judiciário poderá conceder — enfatiza-se novamente — em caráter excepcional (Espinoza, 2019).

## 2.4 OS MEDICAMENTOS DE ALTO CUSTO

Um dos exemplos mais emblemáticos da judicialização da saúde no Brasil é o caso do medicamento Zolgensma, indicado para o tratamento da Atrofia Muscular Espinhal (AME), uma doença genética rara que causa a destruição progressiva das células nervosas do cérebro e da medula espinhal, que controlam os movimentos musculares do corpo, levando a atrofia muscular. Desenvolvido por um laboratório nos Estados Unidos e vendido por uma empresa suíça, o Zolgensma custa aproximadamente R\$ 7,6 milhões e é um dos medicamentos mais caros do mundo. O elevado custo e a necessidade urgente deste tratamento para pacientes com AME tem resultado em numerosas ações judiciais contra os entes federativos, buscando garantir seu fornecimento.

Este caso não apenas expõe o dilema da judicialização da saúde, mas também suscita debates cruciais sobre a sustentabilidade do Sistema Único de Saúde frente a tratamentos extremamente onerosos, forçando uma reflexão sobre a alocação de recursos limitados em um sistema que busca ser universal e igualitário. Por fim, evidencia a necessidade de encontrar um equilíbrio harmonioso entre o direito individual à saúde e a gestão eficiente dos recursos públicos, um desafio que permeia todo o debate sobre políticas de saúde no país. Para contextualizar a magnitude do problema, observemos o seguinte gráfico:

Gráfico 4 — Quantidade de novos casos por assunto (2024)



Fonte: adaptado de Estatísticas Processuais de Direito à Saúde - CNJ (2024)

De acordo com o gráfico 4, é possível constatar que as ações de fornecimento de medicamentos (marcados em azul escuro) lideram o cenário da judicialização da saúde pública no Brasil.

Para compreender a estrutura de financiamento e fornecimento desses medicamentos, é importante entender a política de Assistência Farmacêutica (AF) do SUS, que é dividida em três componentes: Componente Básico da Assistência Farmacêutica (CBAF), Componente Estratégico da Assistência Farmacêutica (CESAF) e Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF). Cada um desses componentes é responsável por atender a diferentes necessidades da

população e garantir o acesso a medicamentos essenciais, insumos e tratamentos para doenças específicas.

De acordo com a Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (RENAME) de 2022, o CBAF atende às necessidades da Atenção Primária à Saúde (APS), oferecendo medicamentos e insumos amplamente utilizados pela população. O financiamento deste componente é compartilhado entre as três esferas de governo (federal, estadual e municipal) e regulamentado pelos artigos 537 a 539 da Portaria de Consolidação GM/MS nº 6, de 28 de setembro de 2017 (Brasil, 2022).

Nos termos desta normativa, o repasse financeiro do Governo Federal aos municípios se dá com base no Índice de Desenvolvimento Humano Municipal (IDHM). Municípios com IDHM mais baixo recebem R\$ 6,05 por habitante/ano, enquanto os com IDHM mais alto recebem R\$ 5,85. A contrapartida estadual e municipal deve ser, no mínimo, de R\$ 2,36 por habitante/ano. Além disso, o Ministério da Saúde, por meio do CBAF, é responsável pela aquisição e distribuição de itens específicos, tais como: insulina; contraceptivos orais e injetáveis; e, kits para a Assistência Farmacêutica de estados e municípios atingidos por desastres. Em síntese, a responsabilidade pela aquisição e pelo fornecimento dos itens à população fica a cargo do ente municipal, ressalvadas as variações de organização pactuadas por estados e regiões de saúde (Brasil, 2022).

O CESAF, por sua vez, é destinado à garantia do acesso dos medicamentos e insumos para o tratamento de doenças de impacto endêmico e correlacionadas com a pobreza, como tuberculose, hanseníase, malária e doença de Chagas. Esses são financiados, adquiridos e distribuídos de forma centralizada pelo Ministério da Saúde, cabendo aos demais entes da federação o recebimento, o armazenamento e a distribuição dos medicamentos e insumos dos programas considerados estratégicos para o atendimento do SUS. O CESAF é um componente fundamental para garantir o acesso a tratamentos que combatem doenças que perpetuam a desigualdade social e afetam as populações mais vulneráveis (Brasil, 2022).

Por fim, o CEAF é o principal programa para a distribuição de medicamentos de alto custo, voltado para doenças crônicas, degenerativas e raras. Ele visa garantir a integralidade do tratamento medicamentoso no SUS, conforme estabelecido nos Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCDT) publicados pelo Ministério da Saúde. Os medicamentos contemplados pelo Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) são divididos em três grupos de financiamento, de

acordo com as responsabilidades atribuídas a cada esfera de gestão do Sistema Único de Saúde (SUS).

Conforme previsto na Portaria de Consolidação GM/MS n.º 02/2017, Título IV, Capítulo I, arts. 49 a 50<sup>6</sup>, o Grupo 1 inclui os medicamentos cujo financiamento é de responsabilidade do Ministério da Saúde. O Grupo 2, por sua vez, abrange os medicamentos cuja responsabilidade pelo financiamento, aquisição, armazenamento, distribuição e dispensação é integralmente das Secretarias de Saúde dos Estados e do Distrito Federal. Por último, o Grupo 3 compreende os medicamentos cuja responsabilidade recai sobre as Secretarias de Saúde do Distrito Federal e dos Municípios.

---

<sup>6</sup>Art. 49. Os medicamentos que fazem parte das linhas de cuidado para as doenças contempladas neste Componente estão divididos em três grupos conforme características, responsabilidades e formas de organização distintas: I - Grupo 1: medicamentos sob responsabilidade de financiamento pelo Ministério da Saúde, sendo dividido em:

- a) Grupo 1A: medicamentos com aquisição centralizada pelo Ministério da Saúde e fornecidos às Secretarias de Saúde dos Estados e Distrito Federal, sendo delas a responsabilidade pela programação, armazenamento, distribuição e dispensação para tratamento das doenças contempladas no âmbito do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica; e
- b) Grupo 1B: medicamentos financiados pelo Ministério da Saúde mediante transferência de recursos financeiros para aquisição pelas Secretarias de Saúde dos Estados e Distrito Federal sendo delas a responsabilidade pela programação, armazenamento, distribuição e dispensação para tratamento das doenças contempladas no âmbito do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica;
- II - Grupo 2: medicamentos sob responsabilidade das Secretarias de Saúde dos Estados e do Distrito Federal pelo financiamento, aquisição, programação, armazenamento, distribuição e dispensação para tratamento das doenças contempladas no âmbito do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica; e
- III - Grupo 3: medicamentos sob responsabilidade das Secretarias de Saúde do Distrito Federal e dos Municípios para aquisição, programação, armazenamento, distribuição e dispensação e que está estabelecida em ato normativo específico que regulamenta o Componente Básico da Assistência Farmacêutica.

Art. 50. Os grupos de que trata o art. 49 são definidos de acordo com os seguintes critérios gerais:

- I - complexidade do tratamento da doença;
- II - garantia da integralidade do tratamento da doença no âmbito da linha de cuidado; e
- III - manutenção do equilíbrio financeiro entre as esferas de gestão do SUS.

Art. 51. O Grupo 1 é definido de acordo com os seguintes critérios específicos:

- I - maior complexidade do tratamento da doença;
- II - refratariedade ou intolerância a primeira e/ou a segunda linha de tratamento;
- III - medicamentos que representam elevado impacto financeiro para o Componente Especializado da Assistência Farmacêutica; e
- IV - medicamentos incluídos em ações de desenvolvimento produtivo no complexo industrial da saúde.

Art. 52. O Grupo 2 é definido de acordo com os seguintes critérios específicos:

- I - menor complexidade do tratamento da doença em relação ao Grupo 1; e
- II - refratariedade ou intolerância a primeira linha de tratamento.

Art. 53. O Grupo 3 é definido de acordo com os medicamentos constantes no Componente Básico da Assistência Farmacêutica e indicados pelos Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas, publicados na versão final pelo Ministério da Saúde como a primeira linha de cuidado para o tratamento das doenças contempladas pelo Componente Especializado da Assistência Farmacêutica.

Os medicamentos de alto custo estão inseridos na CEAF e são considerados medicamentos de dispensação excepcional, isto é, que variam de acordo com as necessidades e especificidades de cada paciente. Tais medicamentos estão definidos na Portaria nº 3916/1998 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), e são classificados como: "medicamentos utilizados em doenças raras, geralmente de custo elevado, cuja dispensação atende a casos específicos." (Brasil, 1998).

O fornecimento desses medicamentos depende de um processo rigoroso, que envolve uma complexa estrutura de financiamento e logística, com responsabilidades distribuídas entre as diferentes esferas de governo, bem como a comprovação da necessidade médica, a avaliação da adequação do tratamento conforme os PCDT e a disponibilidade orçamentária.

A crescente judicialização relacionada a esses medicamentos reflete não apenas a dificuldade de acesso aos tratamentos, mas também o impacto financeiro dessas demandas sobre o sistema de saúde público.

## 2.5 POSICIONAMENTO DO STF SOBRE AÇÕES DE MEDICAMENTOS DE ALTO CUSTO

Este trabalho aborda a judicialização da saúde como um fenômeno contemporâneo e como um ponto de partida para refletir como novas demandas são introduzidas para o campo próprio do direito. A judicialização da saúde faz com que questões como os impactos financeiros e logísticos, além da participação equitativa na distribuição de bens e direitos, sejam discutidas por meio de um sistema de argumentação e fundamentação judicial.

A proposta de se analisar o posicionamento do Supremo Tribunal Federal (STF) em ações relacionadas ao fornecimento de medicamentos de alto custo não tem o objetivo de contestar a legitimidade do Poder Judiciário em determinar prestações positivas ao Poder Público, nem de discutir o ativismo judicial no contexto da efetividade dos direitos. O foco central está em compreender como as decisões são tomadas e se nelas há uma reflexão sobre igualdade, justiça distributiva e os custos sociais dos direitos envolvidos. Trata-se, portanto, de examinar quais são as fundamentações e os parâmetros fixados pelos ministros no conteúdo de seus votos escritos no caso de fornecimento de medicamentos de alto custo.

### 2.5.1 Recurso Extraordinário 566.471 (Tema 6)

O Recurso Extraordinário 566.471, do Rio Grande do Norte, trata da possibilidade do Estado ser compelido a fornecer medicamento de alto custo não previsto nas listas oficiais e/ou Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCDT's) a portador de doença que não possui condições financeiras para custeá-lo. O acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte, tribunal de origem que ensejou o recurso extraordinário, determinou que o Estado fornecesse o medicamento Sildenafil 50 mg, um remédio de alto custo utilizado no tratamento de "miocardiopatia isquêmica" e "hipertensão arterial pulmonar", não previsto no Programa de Dispensação de Medicamentos. O acórdão restou assim ementado:

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. TUTELA ANTECIPADA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. TRANSFERÊNCIA PARA O MÉRITO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO. RECUSA DO ESTADO EM FORNECÊ-LO. IMPOSSIBILIDADE. AFRONTA A DIREITOS ASSEGURADOS PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OBRIGAÇÃO DO ESTADO APELANTE EM PROMOVER O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO IMPRESCINDÍVEL AO TRATAMENTO DE SAÚDE DA APELADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE 1º GRAU. PRECEDENTES DESTA EGRÉGIA CORTE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO (TJRN, Apelação Cível nº 2007.003192-7, Segunda Câmara Cível, Rel. Des. Aderson Silvino, Julg. 10/07/2007).

O Estado do Rio Grande do Norte alegou que a decisão violava os artigos 2º, 5º, 6º, 196 e 198, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal, sustentando que os recursos destinados ao fornecimento de medicamentos não incluídos nos programas públicos sempre extrapolam o orçamento. Argumentou também que o princípio da "reserva do possível" foi desrespeitado, já que a decisão judicial beneficiaria um único indivíduo, comprometendo as políticas de universalização do serviço de fornecimento de medicamentos. Além disso, defendeu que nem sempre os medicamentos pleiteados visam à cura, mas ao prolongamento de uma vida precária. Citou outros direitos sociais que são afetados pelas decisões judiciais. Por fim, arguiu que a concessão do medicamento viola os princípios da legalidade orçamentária e da separação dos poderes.

Os fundamentos suscitados pelo Rio Grande do Norte podem ser sintetizados na seguinte tese: o Estado não deveria ser compelido a destinar os recursos disponíveis e limitados previstos para perfectibilizar políticas públicas universais de

saúde ao cumprimento de decisões judiciais individuais de medicamentos de alto custo.

Em 15 de novembro de 2007, o STF reconheceu a repercussão geral do recurso extraordinário, em acórdão assim ementado:

SAÚDE - ASSISTÊNCIA - MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO - FORNECIMENTO. Possui repercussão geral controversia sobre a obrigatoriedade de o Poder Público fornecer medicamento de alto custo (RE 566.471-RG/RN, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJ 07/12/2007).

Em 11 de março de 2020, o Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário representativo da controvérsia. Em seguida, o Plenário deliberou fixar a tese de repercussão geral posteriormente.

Nos votos dos ministros, destaque-se o voto do relator original, Ministro Marco Aurélio, proferido na sessão virtual de 21/08/2020 a 28/08/2020, onde ele fez um panorama histórico dos direitos fundamentais e argumentou que problemas orçamentários não podem ser um obstáculo à implementação dos direitos fundamentais previstos na Constituição. De acordo com ele, em que pese a dimensão objetiva do direito à saúde ser responsabilidade das políticas públicas, ele é um “direito implícito, na realidade, pré-constitucional, pré-estatal, inerente à condição humana digna e fundamentado na liberdade”.

Conforme seu entendimento, normas constitucionais que tratam do direito à saúde não são meramente programáticas. Quando configurada a violação do mínimo existencial, os direitos sociais são plenamente judicializáveis, e restrições orçamentárias não podem ser usadas como justificativa para negar garantias de dignidade humana. O ministro concluiu que não merece prosperar, nesse caso, o argumento de violação da reserva do possível e da separação dos poderes.

O Ministro Marco Aurélio estabeleceu que o fornecimento de medicamentos deve ocorrer quando se verificar a imprescindibilidade do remédio e a incapacidade financeira do paciente para adquiri-lo, independentemente do seu custo ou de sua inclusão em listas oficiais. A imprescindibilidade seria comprovada por laudos médicos que indicassem o medicamento como necessário para aumentar a sobrevida ou melhorar a qualidade de vida do paciente, cabendo ao Estado fazer prova em contrário de que o medicamento é inadequado, inútil, inseguro ou ainda que há outro mais barato e eficaz.

No que diz respeito à incapacidade financeira, Marco Aurélio defende que a obrigação estatal é subsidiária à obrigação legal de alimentos da família. Assim, não apenas o paciente, mas também seus familiares, devem ser considerados na análise da hipossuficiência. Em contrapartida, cabe ao Estado, em sede contestatória, demonstrar haver um, ou mais, integrante da família dotado de capacidade financeira para arcar, sem prejuízo do sustento do mínimo existencial individual e familiar, com a aquisição do medicamento.

Ao final, o ministro propôs a seguinte tese:

O reconhecimento do direito individual ao fornecimento, pelo Estado, de medicamento de alto custo, não incluído em Política Nacional de Medicamentos ou em Programa de Medicamentos de Dispensação em Caráter Excepcional, depende da comprovação da imprescindibilidade – adequação e necessidade –, da impossibilidade de substituição do fármaco e da incapacidade financeira do enfermo e dos membros da família solidária, respeitadas as disposições sobre alimentos dos artigos 1.694 a 1.710 do Código Civil (RE 566.471-RG/RN, Plenário, Sessão Virtual de 21/08/2020 a 28/08/2020).

Nos anos seguintes, foi reconhecida a Repercussão Geral no Tema 1.234 (RE 1.366.243), que tratava da definição da competência para processar e julgar ações envolvendo medicamentos não incorporados ao SUS, considerando a controvérsia sobre a responsabilidade dos entes federativos. Após deliberações de uma Comissão Especial composta por representantes dos entes federativos e da sociedade civil, devido à complexidade da matéria, os Temas 6 e 1.234 da Repercussão Geral foram julgados conjuntamente pelo Plenário da Corte, com o objetivo de evitar soluções divergentes sobre a mesma questão: a judicialização de medicamentos não incorporados ao Sistema Único de Saúde. A votação quanto à tese do Tema 6 só teve seu desfecho no plenário virtual do dia 20/09/2024 — dezesseis anos após o reconhecimento da repercussão geral.

Nesse julgamento, os Ministros Gilmar Mendes e Luís Roberto Barroso votaram conjuntamente e definiram que, como regra geral, a ausência de um medicamento nas listagens oficiais impede sua concessão judicial. Entretanto, excepcionalmente, é possível obter judicialmente um medicamento registrado na ANVISA, desde que sejam preenchidos, cumulativamente, uma série de requisitos que compreendem: demonstração da negativa administrativa de fornecimento do medicamento; análise da legalidade do ato de não incorporação pela CONITEC; comprovação da impossibilidade de substituição do medicamento por alternativas

disponíveis no SUS; e comprovação científica da eficácia e segurança do fármaco. Além disso, é indispensável demonstrar a imprescindibilidade clínica do tratamento, por meio de laudo médico detalhado, bem como comprovar a incapacidade financeira do paciente para arcar com o custo do medicamento.

No que tange ao Poder Judiciário, os ministros estabeleceram que, sob pena de nulidade da decisão, o juiz deverá analisar obrigatoriamente o ato administrativo de não incorporação e consultar previamente núcleos técnicos especializados, como o NATJUS, ou especialistas com expertise na área, sendo vedado fundamentar a decisão exclusivamente em documentos médicos juntados pelo autor. Por fim, em caso de deferimento, o tribunal deve oficiar os órgãos competentes para avaliar a possível incorporação do medicamento no SUS.

1. A ausência de inclusão de medicamento nas listas de dispensação do Sistema Único de Saúde - SUS (RENAME, RESME, REMUME, entre outras) impede, como regra geral, o fornecimento do fármaco por decisão judicial, independentemente do custo. 2. É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento registrado na ANVISA, mas não incorporado às listas de dispensação do Sistema Único de Saúde, desde que preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos, cujo ônus probatório incumbe ao autor da ação: (a) negativa de fornecimento do medicamento na via administrativa, nos termos do item '4' do Tema 1234 da repercussão geral; (b) ilegalidade do ato de não incorporação do medicamento pela Conitec, ausência de pedido de incorporação ou da mora na sua apreciação, tendo em vista os prazos e critérios previstos nos artigos 19-Q e 19-R da Lei nº 8.080/1990 e no Decreto nº 7.646/2011; (c) impossibilidade de substituição por outro medicamento constante das listas do SUS e dos protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas; (d) comprovação, à luz da medicina baseada em evidências, da eficácia, acurácia, efetividade e segurança do fármaco, necessariamente respaldadas por evidências científicas de alto nível, ou seja, unicamente ensaios clínicos randomizados e revisão sistemática ou meta-análise; (e) imprescindibilidade clínica do tratamento, comprovada mediante laudo médico fundamentado, descrevendo inclusive qual o tratamento já realizado; e (f) incapacidade financeira de arcar com o custeio do medicamento. 3. Sob pena de nulidade da decisão judicial, nos termos do artigo 489, § 1º, incisos V e VI, e artigo 927, inciso III, § 1º, ambos do Código de Processo Civil, o Poder Judiciário, ao apreciar pedido de concessão de medicamentos não incorporados, deverá obrigatoriamente: (a) analisar o ato administrativo comissivo ou omissivo de não incorporação pela Conitec ou da negativa de fornecimento da via administrativa, à luz das circunstâncias do caso concreto e da legislação de regência, especialmente a política pública do SUS, não sendo possível a incursão no mérito do ato administrativo; (b) aferir a presença dos requisitos de dispensação do medicamento, previstos no item 2, a partir da prévia consulta ao Núcleo de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NATJUS), sempre que disponível na respectiva jurisdição, ou a entes ou pessoas com expertise técnica na área, não podendo fundamentar a sua decisão unicamente em prescrição, relatório ou laudo médico juntado aos autos pelo autor da ação; e (c) no caso de deferimento judicial do fármaco, oficiar aos órgãos competentes para avaliarem a possibilidade de sua incorporação no âmbito do SUS (RE 566.471-RG/RN, Plenário, Sessão Virtual Extraordinária de 20/09/2024 a 20/09/2024).

Essa conclusão fundamenta-se em três premissas principais. Primeiramente, a escassez de recursos e a necessidade de garantir a eficiência das políticas públicas de saúde. Dado que os recursos são limitados, é necessário estabelecer políticas aplicáveis a todos, sendo inviável ao poder público fornecer todos os medicamentos solicitados por via judicial. Essa premissa reconhece que a judicialização excessiva compromete a organização, eficiência e sustentabilidade do SUS.

Em segundo lugar, busca-se assegurar a igualdade no acesso à saúde. A concessão de medicamentos pelas decisões judiciais beneficia apenas os litigantes individuais, mas pode prejudicar a maioria da população que depende do SUS. Como resultado, os princípios da universalidade e igualdade são impactados.

Em terceiro lugar, destaca-se a importância da deferência à expertise técnica e ao rigor científico da medicina baseada em evidências. Os juízes e tribunais devem respeitar as análises técnicas da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias (CONITEC), que possui competência para avaliar a eficácia, segurança e custo-efetividade dos medicamentos.

Ressalta-se que ao final do voto, os ministros ainda propuseram que, tal como no Tema 1.234, que as teses do tema 6 fossem sintetizadas em uma súmula vinculante, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, com a seguinte redação: "a concessão judicial de medicamento registrado na ANVISA, mas não incorporado às listas de dispensação do Sistema Único de Saúde, deve observar as teses firmadas no julgamento do Tema 6 da Repercussão Geral (RE 566.471)".

O voto apresentado conjuntamente pelos Ministros Luís Roberto Barroso (Presidente e Redator para o acórdão) e Gilmar Mendes venceu por maioria o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator). O Ministro Luiz Fux acompanhou o voto conjunto, com ressalvas quanto às repercussões econômicas e a necessidade de observar a autonomia dos órgãos técnicos.

Interessante notar que, embora o caso concreto do Recurso Extraordinário 566.471 refira-se especificamente a medicamentos de alto custo, as discussões evoluíram para a análise da possibilidade de concessão judicial de medicamentos não incorporados ao SUS, independentemente do custo. Afinal, se o medicamento foi incluído nas listas de dispensação do Sistema Único de Saúde, o juízo de eficiência e impacto orçamentário já foi realizado pelas instâncias técnicas da CONITEC e do Ministério da Saúde no momento da incorporação.

Tal evolução fica evidente no voto do ministro Luiz Fux, que afirmou que o alto custo do medicamento não deveria ser um critério impeditivo para imposição da sua concessão pelo SUS. Para ele, o Poder Judiciário não está apto a arbitrar o valor máximo dos tratamentos que devem ser suportados pela rede pública, já que a proteção de qualquer direito implica custos ao Estado, que lida com recursos limitados. Além disso, mesmo que fosse possível estabelecer esse tipo de delimitação, tal questão extrapolaria o papel do Judiciário e invadiria o campo das decisões políticas.

O Ministro Luiz Fux também enfatizou que, embora os impactos sistêmicos da judicialização devam ser considerados, a proteção do núcleo essencial do direito à saúde não pode adotar uma visão meramente utilitarista, que sacrifique vidas vulneráveis em prol da racionalização dos gastos públicos. Esse entendimento reflete a teoria de Ronald Dworkin, segundo a qual direitos são trunfos, destacando o papel contramajoritário do Poder Judiciário, tema que será abordado no subtópico seguinte.

### **2.5.2 O papel contramajoritário do Poder Judiciário**

Segundo a metáfora de Ronald Dworkin, ter um direito fundamental em um Estado de Direito é como possuir um trunfo em um jogo de cartas onde, nessa metáfora, o adversário do jogo é o Governo democraticamente legitimado. Assim, em última análise, um direito fundamental funciona como um trunfo contra as decisões da maioria (Dworkin *apud* Novais, 2006).

Assim, considerar os direitos fundamentais como trunfos implica, por um lado, reconhecer sua força jurídica frente às decisões da maioria política, e por outro, a necessidade de proteger a autonomia e a liberdade dos indivíduos contra ameaças provenientes do próprio Estado ou de grupos com maior poder, especialmente em situações assimétricas de poder (Novais, 2006).

São precisamente as minorias que precisam da proteção e das garantias do Estado de Direito, ainda mais quando sustentam posições impopulares. O Estado de Direito e os direitos fundamentais protegem as minorias, não para impor sua posição à maioria, mas para garantir que todos tenham o direito de escolher e expor suas próprias opiniões, bem como de participar igualmente na sociedade. Portanto, é justamente quando se sustenta uma posição que não tem o apoio da maioria que os direitos fundamentais se revelam verdadeiramente úteis (Novais, 2006).

Além disso, a doutrina dos direitos fundamentais como trunfos também fortalece o caráter normativo da Constituição, que atribui ao Judiciário, e especialmente ao STF, o poder de preservá-los. Embora os membros do Judiciário – juízes, desembargadores e ministros – não sejam eleitos, eles desempenham, inegavelmente, um poder político essencial, inclusive com a possibilidade de, em certos casos, sobrepor-se a uma decisão do Presidente da República ou dos 513 parlamentares Congresso, o que caracteriza o chamado "dilema contramajoritário" (Barroso, 2009).

Segundo Barroso (2009), os juízes não podem ser populistas e, em certos casos, terão de atuar de maneira contramajoritária para garantir os direitos fundamentais. Esse é um elemento essencial do constitucionalismo democrático, no qual a atuação do Judiciário fortalece a democracia, em vez de enfraquecê-la. Em suma, o STF deve zelar tanto pelas regras do jogo democrático quanto pelos direitos fundamentais, agindo como um fórum de princípios – não de política – e de razão pública – não de doutrinas abrangentes.

Por fim, uma corte constitucional deve estar atenta às consequências políticas de suas decisões, mas sempre agir dentro dos limites do ordenamento jurídico. A deferência aos outros Poderes e à expertise técnicas de certos órgãos não implica a renúncia de suas funções, mas exige que o Judiciário avalie sua capacidade institucional e considere os impactos sistêmicos de suas decisões (Barroso, 2009).

### 3. OS IMPACTOS

Nos capítulos anteriores tentou-se demonstrar que a judicialização da saúde constitui um fenômeno multifacetado, resultado das intrincadas relações entre direitos sociais, responsabilidades governamentais e expectativas da sociedade. Para a elaboração de políticas públicas efetivas que garantam a sustentabilidade do sistema de saúde brasileiro, é fundamental compreender múltiplos aspectos: o objeto da judicialização, suas motivações, as evidências científicas disponíveis, as avaliações de custo-efetividade e o real impacto orçamentário desse processo.

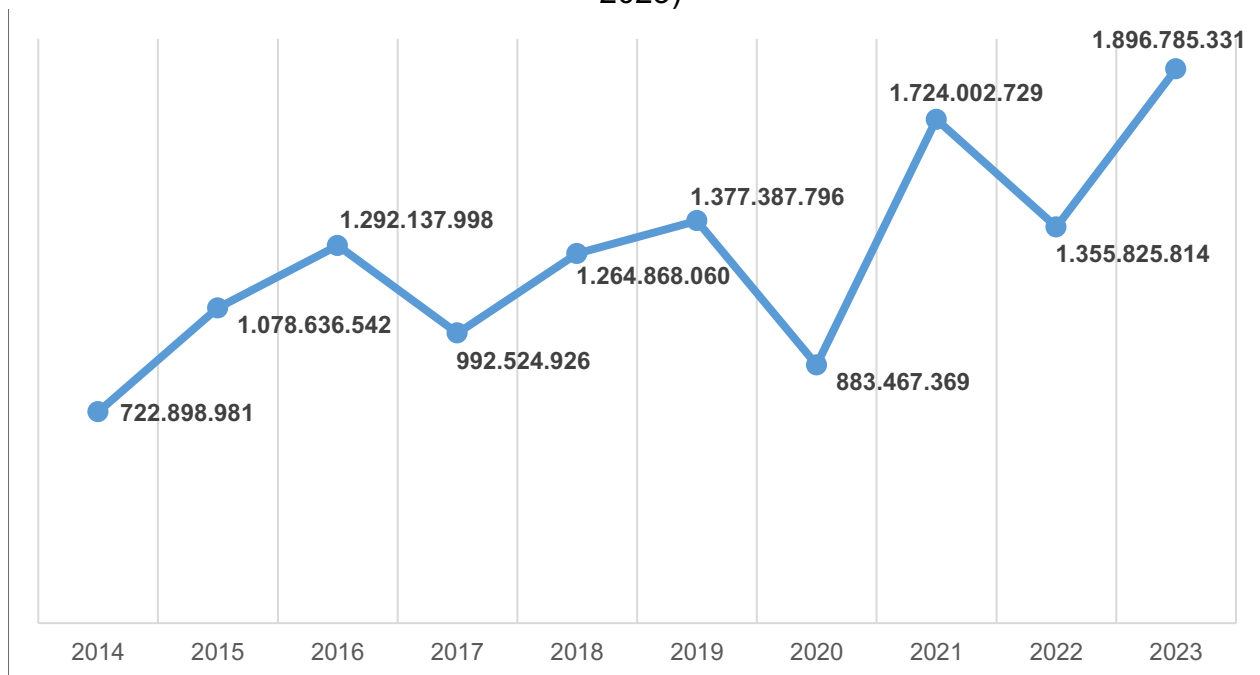
A recente decisão sobre o Tema de Repercussão Geral nº 6 representa um avanço significativo para harmonizar as garantias do direito à saúde com a viabilidade do SUS, sobretudo por priorizar medidas preventivas à judicialização e seus impactos. Embora seja ainda prematuro avaliar se a tese fixada será uma solução universal que considere o caráter inerentemente técnico envolvido na concretização do direito fundamental à saúde, este capítulo dedica-se a analisar os desdobramentos e consequências desse fenômeno.

#### 3.1 OS IMPACTOS ORÇAMENTÁRIOS

O orçamento destinado à área da saúde vem sofrendo cada vez mais impactos com a intervenção do Poder Judiciário. Em 2023, o Ministério da Saúde gastou aproximadamente R\$ 1,9 bilhão no cumprimento de decisões judiciais para o fornecimento de medicamentos e insumos, o que corresponde a 14,1% do montante de R\$ 13,46 bilhões destinados à compra de medicamentos do CEAf. Tais dados só demonstram como a gestão orçamentária e financeira é destoadada da gestão jurídica em âmbito nacional, o que compromete os recursos da programação da Assistência Farmacêutica (Brasil, 2023).

Para melhor elucidar a evolução dos custos despendidos pelo Ministério da Saúde ao longo dos anos, veja-se o seguinte gráfico:

Gráfico 5 — Gastos do Ministério da Saúde com a judicialização da saúde (2014-2023)



Fonte: adaptado de Tesouro Gerencial e Relatório de Gestão do Ministério da Saúde de 2023 (2024)

A partir da análise histórica apresentada pelo gráfico 5, é possível ter ideia da proporção tomada pela judicialização da saúde. Entre 2014 e 2023, o MS destinou o total de aproximadamente R\$ 12,59 bilhões para atender demandas judiciais. Embora apresente variações anuais, essa tendência evidencia uma pressão financeira crescente sobre o sistema de saúde pública, principalmente devido ao aumento significativo na aquisição de medicamentos de alto custo e importados (Brasil, 2023).

Geralmente, esses medicamentos são novidades terapêuticas e, portanto, não seguem o fluxo normal de programação e aquisição do MS. Essa característica dificulta consideravelmente a redução de preços por meio de negociações ou racionalização das compras. Além disso, existe um problema adicional relacionado ao comportamento dos fornecedores, que frequentemente se aproveitam de seus monopólios (Silva, 2019).

Algumas práticas problemáticas dos fornecedores incluem o adiamento deliberado da conclusão do processo de registro de medicamentos no Brasil. Mesmo após obterem o registro na Anvisa, algumas empresas postergam a solicitação de precificação junto à Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED), etapa fundamental para estabelecer o preço-teto de comercialização. Assim, ainda

que o medicamento não esteja devidamente acessível no Brasil, começam as campanhas de marketing, os pacientes recebem informações errôneas sobre a sua disponibilidade, os médicos passam a receitá-lo e, como resultado dessa sequência desorganizada de eventos, a judicialização aumenta (Silva, 2019).

Em suma, o SUS não possui capacidade orçamentária para fornecer o melhor tratamento para todos os pacientes e as informações supracitadas comprovam que o impacto financeiro causado pelo deferimento de medicamentos de alto custo pela via judicial pode inviabilizar a efetivação de diversas políticas públicas (Silva, 2019).

Como já visto no tópico sobre reserva do possível, a possibilidade de o Poder Judiciário determinar o fornecimento de medicamentos de alto custo sem levar em consideração os limites materiais da Administração Pública é complexa. A previsão orçamentária para a realização de despesas atreladas a direitos sociais garantidos pela Constituição deve transparecer nas decisões judiciais a partir da ponderação. Assim, será possível reduzir os impactos e o déficit ocasionado à saúde pública e, ao mesmo tempo, salvaguardar o direito do acesso à saúde (Sarmiento, 2010).

### 3.2 OS IMPACTOS NA COORDENAÇÃO GOVERNAMENTAL

Canotilho (2004), em consonância com a teoria semântica e da fundamentação dos direitos fundamentais de Robert Alexy, argumenta que os direitos sociais atualmente apresentam uma metodologia caracterizada pela indeterminação e vagueza - uma metodologia "*fuzzy*" (termo em inglês que denota algo indistinto, obscuro ou difuso). Segundo o autor, os juristas não fazem a menor ideia do que estão falando quando abordam os complexos problemas dos direitos sociais e, portanto, só se sentem seguros para decidir na imprecisão desses conceitos.

Sobre a indeterminação normativa dos direitos sociais e seu impacto na definição das políticas públicas, Canotilho (2004, p. 100) observa:

[...] mesmo nos estritos parâmetros jurídico-dogmáticos, os direitos sociais aparecem envoltos em quadros pictóricos onde o recorte jurídico cede o lugar a nebulosas normativas. É aqui que surge o "camaleão normativo". A expressão não é nossa. Foi utilizada pelo conhecido constitucionalista alemão J. Isensee, há mais de quinze anos. Com ela, pretendia o Autor significar a instabilidade e imprecisão normativa de um sistema jurídico aberto — como o dos direitos sociais — quer a conteúdos normativos imanentes ao sistema (system-immanente), quer a conteúdos normativos transcendentais ao mesmo sistema (system-transcendente). Esta indeterminação normativa explicaria, em grande medida, a confusão entre conteúdo de um direito,

juridicamente definido e determinado, e sugestão de conteúdo, sujeita a modelações político-jurídicas cambiantes.

Para exemplificar esse problema, Virgílio Afonso da Silva (2008) analisa o caso do fornecimento de remédios de tratamento da AIDS. Entre janeiro de 1997 e julho de 2004, em 85% dos casos, os autores recebiam os medicamentos requeridos. Segundo o autor, o dado mencionado, a princípio, poderia soar como uma história de sucesso, porém ele esconde três informações importantes: (I) a política de combate a AIDS do Governo brasileiro — que inclui a distribuição gratuita de medicamentos, entre outras medidas — é considerada pela OMS como uma das mais eficazes do mundo; (II) a viabilidade desse programa se deu através da mobilização social, e não do ativismo judicial; e (III) os julgadores consideraram o direito à saúde como individual e não se preocuparam com a eventual existência de uma política pública — eficaz ou não — já colocada em prática pelo governo.

A natureza dos direitos sociais e das políticas demanda uma abordagem coletiva e técnica, algo que, muitas vezes, escapa à lógica decisória do magistrado. Por esta razão, o sistema de saúde brasileiro conta com diferentes mecanismos que amparam a formulação de políticas públicas.

A Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (CONITEC), criada pela Lei nº 12.401, de 28 de abril de 2011, é um órgão colegiado de caráter permanente que tem por objetivo assessorar o Ministério da Saúde nas atribuições relativas à incorporação, exclusão ou alteração de tecnologias sanitárias no SUS (CNJ, 2019)

Respaldados no rigor científico, os Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCDT) estabelecem critérios para o diagnóstico da doença; os medicamentos; e o acompanhamento e a verificação dos resultados terapêuticos a serem seguidos pelos gestores do SUS (CNJ, 2019).

As listas de relações, como o RENAME, definem o conjunto de medicamentos e serviços que serão comprados pela administração pública e distribuídos aos usuários na rede pública. Sua formulação deve ter como norte a garantia do acesso e a racionalização do gasto público. A ausência de disponibilidade de um medicamento ou serviço listado, portanto, corresponde a uma explícita violação do direito à saúde (CNJ, 2019).

Por sua vez, os Núcleos de Avaliação de Tecnologias da Saúde (NAT) são instrumentos internos dos Tribunais destinados a fornecer subsídios técnicos sobre

as doenças e medicamentos objetos das ações judiciais e a auxiliar os magistrados na tomada de decisão (CNJ, 2019).

A fim de demonstrar como as decisões judiciais ignoram os instrumentos administrativos de saúde que definem os medicamentos disponíveis, veja-se a seguinte tabela elaborada a partir do relatório "Judicialização da Saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução" elaborado pelo Insper para o CNJ:

Tabela 1 — Acórdãos dos Tribunais de Justiça que mencionam Mecanismos de Análise Técnica e Relações de Medicamentos:

| CONITEC | NAT    | PROTOCOLOS | RENAME | RENASES | REMUME |
|---------|--------|------------|--------|---------|--------|
| 0,51%   | 15,06% | 5,83%      | 3,404% | 0,007%  | 0,006% |

Fonte: adaptado de Judicialização da Saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução - CNJ (2019)

A tabela acima revela um cenário preocupante quanto à utilização de parâmetros técnicos nas sentenças. Os dados mostram que apenas 0,51% das decisões fazem menção à CONITEC, enquanto os Protocolos são citados em 5,83% dos casos. Os Núcleos de Apoio Técnico (NAT), por serem sistemas técnicos internos dos tribunais à disposição dos magistrados, não surpreendentemente apresentam maior presença, aparecendo em 15,06% dos acórdãos. Além disso, considerando o elevado volume de ações que demandam o fornecimento de medicamentos, vide o Gráfico 4, a baixa referência às listas oficiais de medicamentos é um indicador problemático (CNJ, 2019).

Não é possível analisar a partir destes dados quantitativos a forma específica como esses elementos técnicos são valorados nas decisões judiciais, ou seja, se são apoiados, contestados ou apenas citados genericamente. Porém, eles evidenciam o reduzido emprego desses instrumentos técnicos no processo decisório. Desta forma, mesmo nos casos em que há menções favoráveis a eles, sua presença marginal no universo das decisões judiciais em saúde evidencia um significativo desalinhamento entre a construção técnico-administrativa das políticas públicas e o Poder Judiciário (CNJ, 2019).

Não são raras as sentenças que, contrariando as disposições técnicas da Administração Pública, acabam julgando procedente o fornecimento de um medicamento com o custo muito superior aos equivalentes fornecidos pelo SUS, mesmo quando apresentam eficácia similar. Torna-se incontestável, em tais decisões,

a ausência de ponderações acerca do custo-efetividade e, sobretudo, acerca da coordenação governamental (Espíndola, 2019).

O processo de incorporação de medicamentos ao SUS constitui uma decisão de alta complexidade técnico-científica, que demanda profunda expertise multidisciplinar em áreas como farmacologia, epidemiologia, economia da saúde e gestão pública. Esta complexidade justifica a existência de órgãos técnicos especializados, criados por leis com tal finalidade e compostos por profissionais qualificados. Portanto, a interferência do Poder Judiciário deve se restringir a situações excepcionais, nas quais se identifique clara violação dos parâmetros técnicos ou legais estabelecidos, evitando-se assim a substituição do juízo técnico-científico por decisões judiciais que, embora bem-intencionadas, podem carecer do necessário conhecimento especializado.

Nesse contexto, a Doutrina Chenery — teoria originada no Direito Administrativo Norte-Americano — estabelece que em situações de elevado grau de sofisticação, complexidade e tecnicidade das decisões administrativas, os demais órgãos, entidades estatais e poderes devem agir com deferência à expertise técnica. Logo, não poderia o Poder Judiciário intervir e adotar um entendimento contrário, precisamente por não possuir a mesma expertise (Espíndola, 2019).

Esta doutrina é particularmente relevante para preservar as decisões administrativas ante eventuais intervenções do judiciário em matéria de saúde pública. Dado que as decisões constantes dos protocolos clínicos oficiais e demais órgãos são fundamentadas em extensivos estudos, não se pode admitir que juízes imponham ao Poder Executivo posicionamentos divergentes (Espíndola, 2019).

O processo de formação das decisões oficiais dos PDCTs, por exemplo, considera o custo-benefício, variações terapêuticas, revisões de literatura, manifestações de especialistas, ensaios clínicos randomizados, estudos de casos etc. A ampla difusão da Doutrina Chenery pelo Poder Judiciário pode contribuir significativamente à preservação do sistema público de saúde, garantindo que o conteúdo das decisões técnicas, dotadas de validade e veracidade, seja estritamente observado pelos órgãos jurisdicionais (Espíndola, 2019).

Não se defende, contudo, uma observância irrestrita. Os controles formais e legais devem ser mantidos, em consonância com os princípios do Estado Democrático de Direito. Para além das discussões doutrinárias sobre a separação dos poderes e os limites da legalidade, deve-se observar a necessidade de construção e

implementação de políticas públicas tecnicamente embasadas e administrativamente viáveis, que possam concretizar efetivamente os direitos fundamentais estabelecidos no texto constitucional.

Diante de toda essa problemática, calha destacar que o estudo do CNJ é de 2019. Muito provavelmente o índice de adesão do Poder Judiciário às recomendações técnicas aumentou. Porém, certamente ainda não foi alcançado um patamar satisfatório. Na tese do Tema 6, o STF estabeleceu obrigações específicas ao Poder Judiciário:

[...] 3. Sob pena de nulidade da decisão judicial, nos termos do art. 489, § 1º, incisos V e VI, e art. 927, inciso III, § 1º, ambos do Código de Processo Civil, o Poder Judiciário, ao apreciar pedido de concessão de medicamentos não incorporados, deverá obrigatoriamente: (a) **analisar o ato administrativo comissivo ou omissivo de não incorporação pela Conitec ou da negativa de fornecimento da via administrativa**, à luz das circunstâncias do caso concreto e da legislação de regência, especialmente a política pública do SUS, não sendo possível a incursão no mérito do ato administrativo. (b) aferir a presença dos requisitos de dispensação do medicamento, previstos no item 2, **a partir da prévia consulta ao Núcleo de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NATJUS), sempre que disponível na respectiva jurisdição, ou a entes ou pessoas com expertise técnica na área**, não podendo fundamentar a sua decisão unicamente em prescrição, relatório ou laudo médico juntado aos autos pelo autor da ação; [...] (RE 566.471-RG/RN, Plenário, Sessão Virtual Extraordinária de 20/09/2024 a 20/09/2024, grifo próprio).

Ainda é cedo para afirmar de que forma esses critérios vão influenciar nas ações de fornecimento de medicamentos e como isso será refletido no fenômeno da judicialização da saúde como um todo. Entretanto, a consolidação da deferência judicial à CONITEC e a obrigatoriedade de consulta aos NATs seguramente farão com que as decisões sejam mais embasadas cientificamente, o que é bom tanto para o jurisdicionado quanto para a Administração Pública.

### 3.3 SOBRECARGA AO PODER JUDICIÁRIO

Como já demonstrado nos capítulos anteriores, a crescente judicialização da saúde no Brasil, embora seja um mecanismo essencial para a proteção dos direitos constitucionalmente protegidos diante da ineficiência estatal, revela uma complexa teia de desafios que permeiam o sistema de saúde pública e o Poder Judiciário. Os dados das Estatísticas Processuais de Direito à Saúde do CNJ de 2024 — Gráficos

1, 2 e 3 — demonstram o constante crescimento dos números de processos relacionados à saúde a cada ano.

O sistema judiciário brasileiro enfrenta uma crise de eficiência, evidenciada pela sobrecarga de processos que se acumulam nas varas judiciais do país. Esta situação é particularmente crítica no âmbito das demandas de saúde, onde a urgência das necessidades contrasta com a lentidão processual.

Mesmo quando os juízes proferem decisões rápidas em casos de saúde, a implementação destas enfrenta grandes obstáculos. As Secretarias de Saúde não têm capacidade de atender a todas as demandas judiciais, especialmente as mais onerosas. Isso resulta em um ciclo vicioso, onde os litigantes precisam retornar ao Judiciário para solicitar o cumprimento das decisões, através de medidas como astreintes e bloqueio de verbas públicas. Além disso, a indefinição sobre a responsabilidade financeira entre os entes federativos para a concretização do direito à saúde judicializado, bem como a própria irresignação deles, contribui para o “congestionamento” processual. Em termos mais toscos, um fica jogando a “batata-quente” para o outro.

Em suma, a ineficiência da Administração Pública somada com a desorganização dos diferentes atores envolvidos na prestação jurisdicional gera um efeito bola de neve que torna a saúde no Brasil cada vez mais morosa. Não é incomum que ações relacionadas à saúde sejam extintas sem resolução do mérito em decorrência da morte do autor. O estudo de José Renan da Cunha Melo (2023) desenvolvido na tese “Direito à saúde baseada em evidências” revela que das 1151 sentenças levantadas (320 da Justiça Federal e 831 da Justiça Estadual), 80 delas (7%) foram extintas sem resolução do mérito, sendo a morte do autor a principal causa em 35 ocorrências, isto é, 44% desses casos.

Importante lembrar que esse fenômeno não apenas sobrecarrega o judiciário, mas também interfere na fluidez das políticas de saúde, que necessitam constante adaptação às decisões judiciais. Em que pese os esforços para estabelecer parâmetros mais claros para a concessão ou negação de fornecimento de medicamentos, como a tese firmada no Tema 6, as demandas de saúde dirigidas ao Poder Judiciário ainda não recebem respostas satisfatórias.

Reconhecendo as limitações do Poder Judiciário em lidar efetivamente com a judicialização da saúde no contexto brasileiro, surge a necessidade de explorar novas abordagens para o tratamento desses conflitos. A mediação, tanto no âmbito judicial

quanto extrajudicial, apresenta-se como uma alternativa promissora para abordar não apenas os aspectos legais, mas também as questões subjetivas envolvidas nestas demandas (Sturza; Dutra, 2023).

É importante ressaltar que o objetivo não é impedir o acesso ao Judiciário quando necessário, mas sim buscar alternativas para que a via judicial não seja a primeira ou principal forma de resolução de conflitos na área da saúde. A redução do volume de trabalho do Judiciário deve ser vista como uma consequência positiva de um objetivo mais amplo: proporcionar um acesso à justiça de qualidade para a sociedade. Nesse sentido, a busca por soluções alternativas não visa apenas desafogar o sistema judicial, mas principalmente oferecer respostas mais adequadas e eficazes às necessidades de saúde da população (Spengler, 2019).

### 3.4 AUSÊNCIA DE DEMOCRATICIDADE DAS DECISÕES

Em uma situação de emergência, uma pessoa diagnosticada com uma doença rara que requer um medicamento de alto custo não fornecido pelo SUS certamente recorrerá à via judicial para obter o tratamento. Esta prática de buscar individualmente a tutela jurisdicional acaba por criar uma espécie de acesso privilegiado ao sistema de saúde, o que compromete o princípio da equidade, um dos pilares fundamentais que norteiam o projeto sanitário brasileiro. Maria Paula Dallari Bucci (2017, p. 56) resume bem esse cenário: “seria como parafrasear o antigo ditado: aos que tiverem a sorte do caminho judicial, tudo; à coletividade, a lei. O direito à saúde de uns oposto ao direito à saúde de muitos”.

Esse ponto revela uma outra problemática da judicialização da saúde no Brasil: a falta de democraticidade nas decisões judiciais. Em outras palavras, não há uma participação ativa dos interessados na construção do provimento final. Os magistrados, ao decidirem sobre questões de saúde, muitas vezes limitam o debate dos pontos controversos à sua íntima convicção, ignorando a perspectiva daqueles que serão diretamente afetados pela decisão.

No artigo “Judicialização da saúde: a dignidade da pessoa humana e a atuação do Supremo Tribunal Federal no caso dos medicamentos de alto custo”, os autores Fabricio Veiga Costa, Ivan Dias da Motta e Dalvaney Aparecida de Araújo (2017) entendem que prevalece, assim, um solipsismo judicial, caracterizado por interpretações unilaterais e autocráticas do direito fundamental à saúde. O processo

decisório, portanto, torna-se uma atividade personalíssima e restritiva, em que há o protagonismo dos julgadores em detrimento de uma construção mais participativa e democrática das soluções para os conflitos na área da saúde.

A falta de participação democrática nas decisões judiciais sobre saúde pode ser ilustrada pela carta de repúdio da Federação Brasileira das Associações de Doenças Raras (FEBRARARAS) à decisão do STF sobre o Tema de Repercussão Geral nº 6<sup>7</sup>. Sem adentrar no mérito e conteúdo da crítica, certamente se houvesse uma participação mais ativa das associações e grupos de interesse, o nível de insatisfação com o julgamento do mérito do Recurso Extraordinário 566.471 seria menor.

Destarte, faz-se necessário a promoção de ações coletivas para garantir o direito à saúde de forma mais plural. Estas ações permitem um exame mais amplo do contexto geral das políticas de fornecimento de medicamentos, uma vez que os legitimados ativos — como o Ministério Público, a Defensoria Pública e as Associações — possuem melhores condições para reunir e apresentar elementos probatórios que comprovem os fatos constitutivos do direito (Costa; Motta; Araújo, 2017).

Dado que ela possui mais recursos disponíveis, a esfera coletiva desempenha um papel crucial na implementação de políticas públicas de saúde e na ampliação dos efeitos das decisões que julgam procedentes os pedidos de fornecimento de medicamentos de alto custo. Essa abordagem oferece múltiplos benefícios: desafoga o Judiciário ao evitar a proliferação de demandas individuais similares; proporciona decisões com efeitos erga omnes que beneficiam todos os indivíduos em situação semelhante; e, cria um espaço amplo de discussão onde os mais diversos interessados podem participar ativamente. Assim, as ações coletivas não apenas otimizam os processos judiciais, mas também fomentam uma abordagem mais

---

<sup>7</sup> No dia 18 de outubro de 2024, a FEBRARARAS divulgou em seu perfil do Instagram uma nota de contestação à decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o Tema de Repercussão Geral nº 6, que trata da judicialização de medicamentos não incorporados ao Sistema Único de Saúde (SUS). A Federação criticou a decisão, destacando os impactos negativos para pacientes com doenças raras e oncológicas, que muitas vezes dependem de tratamentos inovadores ainda não acessíveis no SUS. A nota também apontou a falta de transparência no processo de incorporação de medicamentos, questionando o papel da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (CONITEC), que, em vez de atuar como um órgão técnico para facilitar a inclusão de novas terapias, tem sido utilizada para justificar a indisponibilidade de tratamentos já aprovados. A nota também questiona a exigência de estudos clínicos amplos para a aprovação de medicamentos, que são de difícil realização para condições raras, afetando o acesso a tratamentos essenciais.

democrática para questões de saúde pública, alinhando-se com os princípios constitucionais (Costa; Motta; Araújo, 2017).

Todavia, os autores alertam que essa proposta possui limites que não devem ser ignorados. Desta maneira, a exigência da propositura de uma ação coletiva como único meio para se alcançar a prestação jurisdicional do direito à saúde contraria o princípio da inafastabilidade da jurisdição, haja vista que ofende o direito individual de acesso à justiça previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988. Tal entendimento restringe a interpretação do direito fundamental à saúde, suprime o direito individual de acesso à justiça e compromete a liberdade do paciente de escolher o tratamento terapêutico mais adequado ao seu caso particular. Ou seja, essa abordagem retira do jurisdicionado a possibilidade de pleitear o fornecimento de um medicamento individualmente, por exemplo, obrigando-o a suportar uma provável inércia e a morosidade dos legitimados ativos à ação coletiva (Costa; Motta; Araújo, 2017).

O que este trabalho propõe é apenas fomentar as ações coletivas, mas não as colocar como uma exigência de admissibilidade para as ações individuais. Sob a ótica da constitucionalidade democrática, o Estado tem o dever de fornecer medicamentos de alto custo. Cabe ao Poder Judiciário a tarefa crucial de interpretar o direito à saúde de maneira abrangente e equilibrada. Essa interpretação deve ser sistemática, considerando o direito à saúde em conjunto com outros princípios constitucionais; constitucionalizada, alinhada com os valores fundamentais da Constituição; democrática, respeitando a vontade popular e as decisões dos poderes eleitos; integrativa, buscando harmonizar diferentes perspectivas e interesses; inclusiva, abrangendo todos os segmentos da sociedade; e isonômica, tratando casos semelhantes de forma igual. Essa abordagem interpretativa equilibra as necessidades individuais com as limitações orçamentárias do Estado, buscando soluções que maximizem o benefício coletivo sem negligenciar casos particulares de necessidade urgente e a dignidade humana (Costa; Motta; Araújo, 2017).

Uma proposta mais voltada para Administração Pública que merece destaque é o mecanismo participativo dos Estados e Municípios, criado não apenas a partir do Poder Público, mas com base em associações civis preexistentes que reúnam os entes federativos. Embora frequentemente negligenciada pelos poderes Judiciário e Executivo, essa prática tornou-se um espaço para troca de experiências e articulação política. Os mecanismos de participação popular, como conselhos comunitários e

fóruns públicos têm a capacidade de influenciar significativamente o ciclo das políticas públicas, desde a definição da agenda, a formulação de propostas, o processo decisório até a implementação final (Bucci, 2017).

Como bem sublinha Víctor E. Abramovich (2005), em várias oportunidades a intervenção judicial poderia ser utilizada apenas para homologar um acordo firmado entre os cidadãos e o Estado. Uma ação legal que se destaca nesse contexto é a busca pelo acesso e produção de informação pública, fundamental para o controle cidadão das políticas públicas em áreas econômicas e sociais. Além da fiscalização pela sociedade, o acesso à informação também auxilia o próprio Estado na avaliação da efetividade dos direitos sociais. Para garantir a igualdade no acesso à informação, o Estado deve disponibilizar dados sobre as condições das áreas afetadas, especialmente quando for necessário medições expressas por indicadores, bem como detalhes sobre o conteúdo das políticas públicas em desenvolvimento ou planejadas, incluindo seus fundamentos, objetivos, prazos e recursos envolvidos. As ações de acesso e produção de informação pública podem atuar como vias legais de apoio à supervisão de políticas sociais e a documentar possíveis violações do direito à saúde.

É urgente repensar os mecanismos de concessão de medicamentos e tratamentos na área da saúde, especialmente os de alto custo. No entanto, é crucial abordar essa questão com cautela e ponderação, evitando criar paradigmas rígidos ou estereótipos em situações que demandam análise caso a caso. A complexidade e singularidade de cada situação na área da saúde exigem uma abordagem flexível e individualizada, que considere tanto as necessidades específicas dos pacientes quanto a viabilidade e sustentabilidade do sistema de saúde como um todo (Costa; Motta; Araújo, 2017).

### 3.5 AUSÊNCIA DE DIÁLOGO INSTITUCIONAL

Consoante a definição de Maria Paula Dallari Bucci (2021, p. 434) sobre arranjo institucional:

A institucionalidade exhibe o aspecto sistemático das políticas públicas, o nexo de unidade dos vários elementos que compõem o programa de ação governamental. A iniciativa de organizar a ação consubstancia a sua dimensão objetiva, despersonalizada, e ao mesmo tempo define papéis a cada um dos envolvidos na ação, constituindo posições subjetivas jurídicas, isto é, direitos e deveres estabilizados por força de normas e estruturas jurídicas.

A eficácia das políticas públicas está intrinsecamente ligada à compreensão e internalização dos direitos e deveres por parte dos agentes envolvidos em sua elaboração e execução. Quanto mais profunda for essa assimilação, mais próximo se estará de um cenário ideal, no qual as diretrizes políticas se traduzem fielmente em ações técnicas e jurídicas concretas (Bucci, 2021).

O processo de institucionalização das políticas públicas implica na criação de um conjunto de ações estruturadas que, uma vez estabelecidas, adquirem autonomia em relação aos seus criadores. Fundamentadas em bases jurídicas e formais, essas políticas distribuem posições e responsabilidades entre os diversos atores, estabelecendo um arcabouço de obrigações, restrições e permissões. Destarte, mesmo que temporárias, as políticas institucionalizadas transcendem os grupos políticos que estão no poder e as constantes variações sociais, caracterizando-se pela permanência e durabilidade no ordenamento jurídico (Bucci, 2021).

A crescente judicialização da saúde e a complexidade das competências legislativas e executivas dos diferentes níveis governamentais, demanda uma organização federativa e institucional elevada, cuja ausência compromete a efetividade das políticas de saúde. Como leciona Bucci (2017, p. 59): “[...] o usuário que demanda um medicamento ou providência não está em contato com as abstrações da política pública, mas apenas com as medidas concretas que satisfazem ou não suas demandas por atendimento”.

Diante desse cenário, torna-se imperioso o desenvolvimento de estratégias na interação dos diversos atores institucionais envolvidos, incluindo o Poder Público, o Judiciário, os usuários do sistema de saúde e os operadores do sistema de justiça. Essa abordagem visa aprimorar a racionalidade e a eficácia das políticas de saúde, reduzindo a judicialização (Bucci, 2017).

Víctor E. Abramovich (2005 *apud* Pereira, 2012) desenvolve um raciocínio interessante sobre essa questão: o Poder Judiciário não deve elaborar políticas públicas, mas sim confrontá-las com padrões jurídicos aplicáveis. Nessa perspectiva, quando uma política pública é omissa ou inadequada, cabe ao Judiciário recriar a omissão e direcionar a questão aos poderes responsáveis. Apenas em situações extremas, como violação total, o Judiciário poderia agir de forma mais ativa. Essa atuação judicial pode ser vista como um diálogo entre os poderes, visando os objetivos estabelecidos pela Constituição.

Um caso que ilustra bem essa ideia, mas que diz respeito ao direito social de moradia, é o paradigmático Grootboom. Após uma série de violentas expulsões realizadas pelos proprietários de terras, moradores de um assentamento informal na África do Sul chamado de Wallacedene requereram à Justiça uma ordem para obrigar o governo local a fornecer moradia adequada até a obtenção de um local permanente. O caso chegou até a Corte Constitucional Sul-Africana, que, no julgamento, determinou que o governo reformulasse sua política habitacional para priorizar casos emergenciais, nomeando inclusive um órgão técnico independente para supervisionar a elaboração e implementação do novo programa, sem, contudo, invalidar a política habitacional como um todo (Abramovich, 2005 *apud* Pereira, 2012).

Este caso exemplifica uma forma de intervenção judicial que não impõe soluções específicas, mas estabelece diretrizes gerais, promovendo um diálogo entre o Judiciário e as autoridades públicas. Em suma, coube ao Estado desenvolver um plano para cumprir as orientações judiciais, com o tribunal supervisionando a adequação das medidas adotadas (Abramovich, 2005 *apud* Pereira, 2012).

Segundo Abramovich, as intervenções judiciais em políticas públicas podem assumir diversas formas, variando em grau de ativismo. Há aquelas que validam decisões de políticas públicas já existentes. Aquelas que fazem cumprir leis que estabelecem obrigações em matéria social. Há decisões que estabelecem parâmetros para a Administração planejar e implementar as políticas públicas, enquanto o Judiciário supervisiona a execução. Há decisões que determinam condutas específicas. E, por fim, aquelas que declaram o Estado em mora quanto a uma obrigação, sem impor uma determinada medida de execução (Abramovich, 2005).

A chave do sucesso dessas intervenções está exatamente na articulação dos diferentes campos, visando não apenas resolver casos individuais, mas também abordar problemas sistêmicos nas instituições, políticas estatais e situações sociais subjacentes. É crucial estabelecer canais de comunicação e diálogo entre os poderes, lembrando aos órgãos públicos seus compromissos e obrigações assumidos em matéria de direitos sociais. O Judiciário desempenha um papel importante ao comunicar ao poder público eventuais descumprimentos de suas obrigações (Abramovich, 2005).

A eficácia das intervenções judiciais muitas vezes depende de sua combinação com estratégias políticas mais amplas. Embora decisões judiciais mais moderadas possam exigir um trabalho político mais intenso para garantir a realização

dos direitos em questão, isso não significa que estratégias legais e políticas sejam mutuamente exclusivas (Abramovich, 2005).

Em alguns casos, a intervenção judicial pode adotar uma abordagem procedimental, focada não em exigir ações específicas, mas em garantir condições para processos deliberativos adequados na formulação de normas legislativas e atos administrativos. O papel do Judiciário neste contexto é crucial, não como um substituto para a ação política, mas como um catalisador complementar para mudanças institucionais e sociais mais amplas (Abramovich, 2005).

O autor argentino chega a uma conclusão semelhante à de Virgílio Afonso da Silva ao destacar a importância da mobilização social para a efetivação dos direitos sociais. Abramovich (2005, p. 209) afirma que “em geral, as estratégias legais bem-sucedidas costumam ser as que são apoiadas pela mobilização e pelo ativismo dos protagonistas do conflito real.

No contexto da judicialização da saúde, Maria Paula Dallari Bucci (2017) discorre que a eficácia das políticas públicas depende de uma estrutura jurídico-institucional bem elaborada. Esta estrutura deve abordar três aspectos fundamentais: a definição clara de metas, a alocação adequada de recursos e a distribuição precisa de responsabilidades entre os entes envolvidos. Um elemento crucial dessa estrutura é a previsão de mecanismos para lidar com conflitos e tensões que inevitavelmente surgem na implementação de políticas públicas. Isso vai além de simplesmente estabelecer regras gerais de competência; é necessário delinear procedimentos específicos para administrar situações de divergência entre os atores institucionais.

Além disso, medidas de articulação interfederativa, como o contrato organizativo da ação pública da saúde, podem desempenhar um papel fundamental. Esses instrumentos têm o potencial de especificar detalhadamente os procedimentos e as responsabilidades de cada ente federativo, preenchendo lacunas que muitas vezes são fonte de conflitos e ineficiências (Bucci, 2017).

A maneira mais eficaz para reformar as políticas públicas de saúde e reduzir a judicialização excessiva combina aspectos jurídicos, políticos e organizacionais. Esta abordagem jurídico-institucional integrada é essencial não apenas para aliviar a pressão sobre o sistema judiciário, mas também fortalece a capacidade do Poder Executivo de cumprir suas responsabilidades constitucionais na área da saúde (Bucci, 2017).

O caso da distribuição de medicamentos antirretrovirais no Brasil exemplifica como decisões judiciais podem impulsionar mudanças significativas nas políticas públicas de saúde. Inicialmente focadas em demandas individuais, essas decisões se tornaram parte de um movimento mais amplo pelo direito à saúde, levando o governo a implementar mudanças substanciais. Como resultado, foram aprovadas leis garantindo a distribuição gratuita de medicamentos para HIV/AIDS e a produção de genéricos. Além disso, o governo adotou uma postura mais assertiva internacionalmente, desafiando patentes para tornar os tratamentos mais acessíveis (Pereira, 2012).

No julgamento do Tema de Repercussão Geral 6 (RE 566.471), o último item da tese estabelecida trouxe uma contribuição significativa nesse ponto:

[...] 3. Sob pena de nulidade da decisão judicial, nos termos do artigo 489, § 1º, incisos V e VI, e artigo 927, inciso III, § 1º, ambos do Código de Processo Civil, o Poder Judiciário, ao apreciar pedido de concessão de medicamentos não incorporados, deverá obrigatoriamente: [...] c) **No caso de deferimento judicial do fármaco, oficial aos órgãos competentes para avaliarem a possibilidade de sua incorporação no âmbito do SUS** (RE 566.471-RG/RN, Plenário, Sessão Virtual Extraordinária de 20/09/2024 a 20/09/2024, grifo próprio).

Esse trecho sugere a criação de aparelho de retroalimentação entre as decisões judiciais e as políticas públicas de saúde, favorecendo a atualização e aprimoramento das listas de medicamentos do SUS. Além dos ganhos institucionais proporcionados pelo diálogo entre os diversos atores envolvidos (judiciário, ministério público, defensoria e administrações públicas), conforme se vê, o principal beneficiado é o usuário do SUS, que, por meio de uma prestação jurisdicional adequada, tem garantido o atendimento integral de saúde conforme previsto na Constituição de 1988.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como objetivo estudar as causas e impactos do fenômeno da judicialização da saúde. Para isso, foi necessário discutir as bases teóricas dos direitos fundamentais e o desenvolvimento histórico do direito à saúde no Brasil, destacando os avanços alcançados com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que consagrou a saúde não apenas como um direito elementar da dignidade da pessoa humana, mas também como um projeto político nacional. Foi possível perceber que, neste novo paradigma, o Poder Judiciário foi completamente reestruturado e o papel do juiz passou do reduzido mediador de conflitos para um garantidor de direitos. Se antes o juiz estava limitado à busca de soluções de conflitos dentro do confinado espaço privado, agora, sua atuação é outra, passando ele a julgar conforme os critérios de justiça previstos no texto maior. Consequentemente, a atuação do Poder Judiciário emergiu como instrumento essencial para garantir que o direito à saúde do jurisdicionado seja respeitado ante a ineficiência da Administração Pública em concretizar a democratização sanitária prevista na CF/88.

Entretanto, a judicialização excessiva, sobretudo as ações de fornecimento de medicamentos de alto custo, levanta importantes questões sobre os limites materiais do Estado no cumprimento das decisões. Esses fatores revelam o complexo debate entre os princípios da reserva do possível e do mínimo existencial. Conforme o provérbio popular “com grandes poderes, vem grandes responsabilidades”, portanto, o Estado Democrático de Direito, guiado pelos princípios do neoconstitucionalismo, exige que o Judiciário pondere os impactos de suas decisões em sua integralidade.

Verifica-se a importância de uma abordagem holística e multidisciplinar que leve em consideração o orçamento público, as políticas públicas em andamento, a expertise dos órgãos técnicos no enfrentamento do aumento da judicialização da saúde. Convém ressaltar que, conforme abordado no presente trabalho, a saúde pública pode ser ainda mais precarizada com decisões inadequadas, o que justifica ainda mais a necessidade de se cunhar um novo modelo mais atento de Poder Judiciário.

Nessa linha, o julgamento do Tema 6 pelo Supremo Tribunal Federal (STF) foi um marco decisivo na resolução dos imbróglis das ações de fornecimento de medicamentos de alto custo e revelou, mais uma vez, o compromisso do Poder Judiciário com a proteção dos direitos fundamentais. O STF definiu a tese de

repercussão geral no sentido de que, excepcionalmente, é possível a concessão judicial de fornecimento de medicamento não incorporado no SUS, desde que observada, cumulativamente, algumas exigências: (i) a comprovação de negativa administrativa prévia; (ii) a demonstração de ilegalidade ou omissão no processo de incorporação do medicamento pela CONITEC; (iii) a inexistência de alternativas terapêuticas no SUS; (iv) a comprovação científica da eficácia e segurança do medicamento; (v) a demonstração da imprescindibilidade clínica do tratamento; e, (vi) a comprovação da incapacidade financeira do paciente. Além disso, a tese estabelecida consolidou obrigações específicas ao Poder Judiciário, mudança a muito tempo esperada pela doutrina e operadores do direito. Este julgamento reafirmou o dever dos magistrados em: (i) analisar cuidadosamente o processo administrativo de não incorporação do medicamento em questão; (ii) consultar os órgãos técnicos dos tribunais, como o NATJUS; e, (iii), em caso de deferimento, oficiar aos órgãos competentes sobre a possibilidade de incorporação do medicamento ao SUS.

Contudo, o julgamento também foi alvo de críticas, especialmente em relação à falta de participação democrática dos principais afetados pelas decisões judiciais. De toda forma, a pesquisa qualitativa na modalidade bibliográfica com o auxílio de verificação de dados numéricos oficiais demonstrou que equilibrar as escolhas trágicas impostas pelos recursos limitados com a imperativa missão de garantir a saúde como um direito universal possui desafios inerentes. Os critérios de admissibilidade e os deveres impostos aos magistrados pela tese do tema 6 são muito bem-vindos, mas ainda é cedo para se afirmar se essas medidas serão suficientes para conter o aumento da judicialização da saúde.

Reforço que os desafios que esse fenômeno traz à tona não podem ser usados como justificativa para negar a atuação do Poder Judiciário, apenas é necessário buscar mecanismos para reparar eventuais excessos e omissões quando eles venham a ocorrer. Assim, para efetivamente responder à problemática “como minimizar os impactos ocasionados pela crescente judicialização da saúde e ao mesmo tempo resguardar o direito fundamental em questão?”, foram delineados dois caminhos.

O primeiro deles é na esfera judicial, por meio das ações coletivas. Tal mecanismo é capaz de promover um exame mais consciente das políticas públicas de fornecimento de medicamentos em andamento, se comparado às ações individuais, bem como promover uma macrojustiça ao criar um espaço amplo onde a

pluralidade de interessados possa participar ativamente. Não se buscou, entretanto, diminuir a importância das ações individuais, mas sim fomentar as ações coletivas, bem como as ações de acesso e produção de informação pública, meio essencial para controle democrático das políticas públicas que auxiliam o próprio Estado na avaliação da efetividade do direito à saúde.

O segundo deles, num aspecto menos processual e mais voltado à Administração Pública, por sua vez, prima pelo diálogo institucional ao fomentar o desenvolvimento de estratégias de interação entre o Executivo, o Judiciário, os usuários do sistema de saúde, as associações civis e os operadores do sistema de justiça. A implementação de uma governança colaborativa é fundamental para aprimorar a racionalidade e a eficácia das políticas de saúde e reduzir os impactos da judicialização da saúde.

Por fim, é imperativo que se continue a buscar soluções para enfrentar o desafio complexo do aumento da judicialização da saúde, garantindo a proteção dos direitos fundamentais.

## REFERÊNCIAS

ABRAMOVICH, Víctor. Linhas de Trabalho em Direitos Econômicos, Sociais e Culturais: Instrumentos e Aliados. *In: Revista Internacional de Direitos Humanos*. São Paulo, ano.2, n. 2, 2005, p. 205. Disponível em: <[REVISTA SUR \(scielo.br\)](http://revista.sur.scielo.br)>. Acesso em: 14 out. 2024.

ALEXY, Robert. **Teoria da Argumentação Jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica**. Tradução Zilda Hutchinson Schild Silva; revisão técnica da tradução e introdução à edição brasileira Cláudia Toledo. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2005.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

BAHIA, Saulo José Casali. **Judicialização da política, mínimo existencial e dignidade da pessoa humana**. Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, v. 31, n. 1, p. 147, 27 mar. 2019.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

BARROSO, Luís Roberto. **Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial**. Revista UNIJUS, v. 11, p. 13-38, nov. 2008a.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. *In: Suffragium - Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará*, Fortaleza, v. 5, n. 8, p. 11-22, jan./dez. 2009.

BARROSO, Luís Roberto. Vinte anos da Constituição Brasileira de 1988: o Estado a que chegamos. **Revista de Direito do Estado - RDE**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 10, 2008b.

BLANCO VALDÉS, R. L. **El valor de la constitución**. Madrid: Alianza, 2006

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BONAVIDES, Paulo. ANDRADE, Paes. **História Constitucional do Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

BRASIL. **Constituição (1824)**. Lex: Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891**.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934**.

**BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 24 de janeiro de 1967.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm). Acesso em: 14 out. 2024.

**BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 14 out. 2024.

**BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm). Acesso em: 14 out. 2024.

**BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm). Acesso em: 14 out. 2024.

**BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm). Acesso em: 14 out. 2024.

**BRASIL. Lei nº 6.229, de 17 de julho de 1975.** Dispõe sobre a organização do Sistema Nacional de Saúde. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 18 jul. 1975. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6229.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6229.htm). Acesso em: 14 out. 2024.

**BRASIL. Lei nº 6.439, de 1º de setembro de 1977.** Dispõe sobre a unificação da Previdência Social e Institui o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social (SINPAS). Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1 set. 1977.

**BRASIL. 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, DF, 20 set. 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8080.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm). Acesso em: 14 out. 2024.

**BRASIL. Lei nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990.** Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 31 dez. 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8142.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8142.htm). Acesso em: 14 out. 2024.

**BRASIL. Lei nº 8.689, de 27 de julho de 1993.** Extingue o Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS, e dá outras providências. Diário

Oficial da União: Brasília, DF, 28 jul. 1993. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8689.htm)>. Acesso em: 14 out. 2024.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Relação Nacional de Medicamentos Essenciais: RENAME 2022**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Relatório de Gestão 2023**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2023. Disponível em:<[https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/relatorio\\_Integral\\_gestao\\_tcu\\_MS\\_2023.pdf](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/relatorio_Integral_gestao_tcu_MS_2023.pdf)>. Acesso em: 14 out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 566.471** (Tema 6 de repercussão geral). Direito Constitucional. Recurso extraordinário. Repercussão geral. Dever do estado de fornecer medicamento não incorporado ao Sistema Único de Saúde a quem não possua condições financeiras de comprá-lo. Desprovisionamento. Fixação de tese de julgamento. Recorrente: Estado do Rio Grande do Norte. Recorrida: Carmelita Anunciada de Souza. Relator: Min. Marco Aurélio. Tribunal Pleno. Julgado em 26 set. 2024. Voto prevalente dos Ministros Luís Roberto Barroso e Gilmar Mendes (voto conjunto). Disponível em:  
<<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2565078>>. Acesso em: 10 dez. 2024.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Contribuição para a redução da judicialização da saúde. Uma estratégia jurídico-institucional baseada na abordagem de Direito e Políticas Públicas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari. DUARTE, Clarice Seixas (Coords.). **Judicialização da saúde: a visão do poder executivo**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 31-88.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Fundamentos para uma Teoria Jurídica das Políticas Públicas**. São Paulo: Saraiva, 2021.

CANOTILHO, J. J. Gomes. Metodologia "fuzzy" e "cameleões normativos" na problemática actual dos direitos económicos, sociais e culturais. In: **Estudos sobre direitos fundamentais**. Coimbra Editora: Coimbra, 2004.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Estatísticas Processuais de Direito à Saúde**. 2024. Disponível em: <<https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-saude/>>. Acesso em: 14 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Judicialização da saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: <[Judicialização da Saúde Brasil 2018.pdf \(cnj.jus.br\)](#)>. Acesso em: 14 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE SECRETARIAS MUNICIPAIS DE SAÚDE – CONASEMS. **Alocação de recursos e o direito à saúde. Judicialização da saúde nos municípios: como responder e prevenir**. v. 1, 2021. Disponível em: <[https://www.conasems.org.br/wp-content/uploads/2021/07/Cartilha\\_1\\_PROVA-3-1-1.pdf](https://www.conasems.org.br/wp-content/uploads/2021/07/Cartilha_1_PROVA-3-1-1.pdf)>. Acesso em: 14 out. 2024.

COSTA, Fabricio Veiga; MOTTA, Ivan Dias da; ARAÚJO, Dalvaney Aparecida de. Judicialização da saúde: a dignidade da pessoa humana e a atuação do Supremo Tribunal Federal no caso dos medicamentos de alto custo. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 7, nº 3, 2017, p. 844-874.

ESPÍNDOLA, Renata Carvalho. As políticas públicas de saúde e o mérito dos protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas: considerações sobre a aplicabilidade da doutrina Chenery. In: **Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Distrito Federal**, Brasília, v. 42, n. 1, p. 10–22, jan/jun, 2019. Disponível em: <[https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/Rev-Juridica-PG-DF\\_v.42\\_n.1.pdf](https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/Rev-Juridica-PG-DF_v.42_n.1.pdf)>. Acesso em: 14 out. 2024.

ESPINOZA, Danielle Sales Echaiz. A doutrina do mínimo existencial. **Revista Interfaces Científica – Humanas e Sociais**, Aracajú, v. 6, n.1, p. 101-112, jun. 2017. Disponível em: <[Vista do A DOCTRINA DO MÍNIMO EXISTENCIAL \(set.edu.br\)](#)>. Acesso em: 14 out. 2024.

MADISON, James; HAMILTON, Alexander; JAY, John. **Os artigos federalistas**. Trad. Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.

MELO, José Renan da Cunha. **Direito à saúde baseada em evidências**. Orientador: Prof. Antônio Alvares da Silva; Co-orientador: Prof. Rômulo Soares Valentini. 2022. 216 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, 2022. Disponível em: <[https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Jose-Renan-da-Cunha-Melo.pdf](https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Jose-Renan-da-Cunha-Melo.pdf)>. Acesso em: 14 out. 2024.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. p. 17-67.

OLIVEIRA, Luana Mendes de. Princípio da universalidade do acesso à saúde e a indevida exigência de comprovação de hipossuficiência em juízo. **Revista BIS**, v. 12, n. 3, p. 234-239, dez. 2010.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). **Constituição**. Genebra: OMS, 1946.

PEREIRA, M. **O Controle das Políticas Públicas no Brasil: o Judiciário como um mediador entre os Poderes**. In: XXI Congresso Nacional UFF - NITERÓI - CONPEDI, 2012, NITERÓI. O Novo Constitucionalismo Latino Americano: desafios da sustentabilidade, 2012.

RAMOS, Marcelene Carvalho da Silva. **O direito fundamental à saúde na perspectiva da Constituição Federal: uma análise comparada**. In: Revista Jurídica da Procuradoria Geral do Estado do Paraná, Curitiba, n. 1, p. 53-92, 2010. Disponível em:

<[https://www.pge.pr.gov.br/sites/default/arquivos\\_restritos/files/documento/2019-10/2010-04\\_O\\_direito\\_fundamental.pdf](https://www.pge.pr.gov.br/sites/default/arquivos_restritos/files/documento/2019-10/2010-04_O_direito_fundamental.pdf)> Acesso em: 14 out. 2024.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **Direito Constitucional**. 1. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **O direito fundamental à proteção e promoção da saúde na ordem jurídico-constitucional: uma visão geral sobre o sistema (público e privado) de saúde no Brasil**. Revista do Instituto do Direito Brasileiro, v. 2, p. 3183-3255, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações**. In: Revista da Defensoria Pública, São Paulo, ano.1, v. 1, jul./dez. 2008.

SARMENTO, Daniel. A Proteção Judicial dos Direitos Sociais: alguns parâmetros Ético Jurídicos. In: **Por um Constitucionalismo Inclusivo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, Luiza Pinheiro Alves da. **Orçamento temático de acesso a medicamentos: análise de 10 anos de recursos federais destinados à assistência farmacêutica - Avaliação das execuções financeiras do ministério da saúde com medicamentos de 2008 a 2018**. Brasília: Instituto de Estudos Socioeconômicos (Inesc), 2019. Disponível em: <[https://www.inesc.org.br/wp-content/uploads/2019/12/OTMED-2018\\_miolo.pdf](https://www.inesc.org.br/wp-content/uploads/2019/12/OTMED-2018_miolo.pdf)>. Acesso em: 14 out. 2024.

SILVA, Virgílio Afonso da. **O Judiciário e as políticas públicas: entre transformação social e obstáculo à realização dos direitos sociais**. In: Cláudio Pereira de Souza & Daniel Sarmento. Direitos sociais: fundamentação, judicialização e direitos sociais em espécies. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SPENGLER, Fabiana Marion. A autocomposição como política pública de incentivo ao direito fundamental de acesso à justiça. In: **Revista Cidadania e Acesso à Justiça**. e-ISSN: 2526-026X. Belém. v. 5. n. 2. p. 01 - 16 | Jul/Dez. 2019. Disponível em: <[Vista do A AUTOCOMPOSIÇÃO COMO POLÍTICA PÚBLICA DE INCENTIVO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE ACESSO À JUSTIÇA \(indexlaw.org\)](https://www.indexlaw.org/)>. Acesso em: 14 out. 2024

STURZA, Janaína Machado; DUTRA, Gabrielle Scola. Conflitos no âmbito da saúde pública: o direito à saúde pela mediação sanitária sob a perspectiva do direito fraterno. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n.82, jan./jun. 2023, p. 163-181. Disponível em: <<https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/2547>>. Acesso em: 14 out. 2024.

TATE, Chester Neal; VALLINDER, Torbjörn. 1995. The global expansion of judicial power. In: TATE, C. N.; VALLINDER, T. (Eds.). **The global expansion of judicial power**. New York/ London: New York University Press, 1995.

TATE, Chester Neal. Why the expansion of judicial power?. In: TATE, C. N.; VALLINDER, T. (Eds.). **The Global Expansion of Judicial Power**. New York/ London: New York University Press, 1995.

TEIXEIRA, Carmen. **Os princípios do Sistema Único de Saúde**. Salvador, BA, 2011. Disponível em: <<https://www.almg.gov.br>>. Acesso em: 14 out. 2024.