

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO -  
UNDB  
CURSO DE DIREITO

**JOHNATHAN KLEYVISON CRUZ COELHO**

**O CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS:** a via judiciária como  
intercessora na determinação de medidas concretas e políticas públicas na garantia  
do direito à saúde no contexto da ADPF 672.

São Luís  
2024

**JOHNATHAN KLEYVISON CRUZ COELHO**

**O CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS:** a via judiciária como intercessora na determinação de medidas concretas e políticas públicas na garantia do direito à saúde no contexto da ADPF 672.

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Arnaldo Vieira Sousa

São Luís

2024

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Coelho, Johnathan Kleyvison Cruz

O controle judicial de políticas públicas: a via judiciária como intercessora na determinação de medidas concretas e políticas públicas na garantia do direito à saúde no contexto da ADPF 672. / Johnathan Kleyvison Cruz Coelho. \_\_ São Luís, 2024.  
73 f.

Orientador: Prof. Dr. Arnaldo Vieira Sousa  
Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2024.

1. Covid-19. 2. Poder Judiciário. 3. Supremo Tribunal Federal.  
4. Políticas públicas. 5. Direito à saúde. I. Título.

CDU 342.7:614

**JOHNATHAN KLEYVISON CRUZ COELHO**

**O CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS:** a via judiciária como intercessora na determinação de medidas concretas e políticas públicas na garantia do direito à saúde no contexto da ADPF 672.

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em 25/11/2024.

---

**Prof. Dr. Arnaldo Vieira Sousa (Orientador)**

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

---

**Prof. Adv. Esp. Glaydson Campelo de Almeida Rodrigues**

Macieira, Nunes, Zagallo e Advogados Associados

---

**Profa. Ma. Alyne Mendes Caldas**

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

São Luís

2024

À Deus por tudo o que representa em  
minha vida, e a todos àqueles que dedicam  
suas vidas em prol da defesa das pessoas  
mais vulneráveis.

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente ao meu Deus, Emanuel. O Deus cuja graça e misericórdia transcendem o meu entendimento enquanto ser humano. Àquele que me deu sustento físico, emocional e espiritual durante cada dia da minha vida, desde o meu primeiro suspiro de vida até o magnífico dia em que pude concluir o bacharelado no curso de Direito. Agradeço por ter me abençoado com a oportunidade de ter adentrado e concluído o ensino superior, além de ter me agraciado com enorme amor durante toda minha trajetória de vida, concedendo bênçãos para que eu conclua mais esta etapa com saúde, felicidade e confiança.

À minha noiva, Maria Clara Fonseca Everton, pessoa muito especial, que dividiu comigo todos os momentos, quer sejam bons ou ruins. Obrigado por caminhar a jornada da vida ao meu lado, por estar sempre presente para me apoiar com palavras e atitudes nos momentos que mais me senti vulnerável, e por me incentivar a estar sempre em constante evolução em prol dos nossos sonhos.

Ao meu avô Benedito, cuja história de vida é também uma história de superação e sucesso. Obrigado por ter me apoiado durante toda minha jornada estudantil e acadêmica, estando disposto a proporcionar as melhores condições de estrutura e conforto com a finalidade de me ver superando cada novo desafio. Todo seu apoio, cuidado e preocupação foram essenciais para que eu pudesse chegar até este momento, portanto registro meus sinceros agradecimentos.

À minha avó Lourença, por dedicar seu amor, cuidado, carinho e tempo comigo. O seu apoio sempre se revelou a partir de atitudes que fizeram toda diferença ao longo da minha vida, e durante a trajetória acadêmica não foi diferente. Todos os seus gestos de cuidado e amor foram essenciais para me dar segurança na superação de cada novo desafio. O seu cuidado e suas orações me deram o sustento necessário para finalizar mais uma etapa.

À minha mãe Karina, por ter dividido comigo os meus medos e angústias. Obrigado por ter me apoiado em todos os momentos, seu apoio foi essencial para que eu pudesse ter confiança para superar cada fase da minha vida. Seu apoio durante toda a minha jornada acadêmica foi essencial até esta etapa.

Ao meu orientador, professor Arnaldo Vieira Sousa, por quem tenho enorme admiração, seja pela sua trajetória acadêmica, seja pelos ensinamentos passados na sala de aula durante a graduação. Sua paciência, dedicação e sugestões foram primordiais para a conclusão deste trabalho acadêmico.

“A justiça é o direito do mais fraco”  
Joseph Joubert

## RESUMO

O objeto da presente pesquisa se baseia na análise do controle judicial de políticas públicas tendo a via judiciária como intercessora na determinação de medidas concretas e políticas públicas na garantia do direito à saúde no contexto da ADPF 672. Trata-se de uma pesquisa cujo referencial teórico baseou-se em análise bibliográfica e documental, fundada em livros, teses, artigos, jurisprudência e legislação. O sumário dividiu-se em três capítulos, o primeiro recai sobre o estudo dos direitos fundamentais, perpassando pelo entendimento de direitos humanos e sociais até chegar à proteção social da saúde e o conceito de políticas públicas, essencialmente às de saúde e a utilização do judiciário no controle dessas políticas públicas. O segundo capítulo dedica-se ao estudo do papel do Poder Judiciário e a discricionariedade legislativa e judicial, bem como à análise da separação dos poderes e a influência do poder judiciário na saúde coletiva, assim como as atribuições dos entes federativos em matéria de saúde, com foco na judicialização da saúde como alternativa para garantia de direitos sociais. Por fim, o terceiro capítulo incide sobre o estudo da judicialização da política e o Supremo Tribunal Federal, analisando o controle de constitucionalidade frente à interpretação de dispositivos normativos conforme a Constituição Federal de 1988, e o papel do Supremo Tribunal Federal no fortalecimento do pacto federativo no julgamento da ADPF 672. Justifica-se a presente pesquisa, tendo em vista a relevância e importância do tema na sociedade. Trata-se de um direito fundamental, que tem sido constantemente violado pelo poder público, principalmente no atual cenário de crise político-econômica. Propõem-se, assim, uma reflexão acerca do papel do judiciário na concretização do direito fundamental à saúde.

**Palavras-chave:** Covid-19; Poder Judiciário; Supremo Tribunal Federal; Políticas Públicas, Constituição Federal; Saúde.

## ABSTRACT

The objective of this research is based on the analysis of the judicial control of public policies, with the judicial route as an intercessor in the determination of concrete measures and public policies to guarantee the right to health in the context of ADPF 672. This is researching whose theoretical framework was based on bibliographic and documentary analysis, founded on books, theses, articles, jurisprudence and legislation. The summary was divided into three chapters, the first focuses on the study of fundamental rights, going through the understanding of human and social rights until reaching the social protection of health and the concept of public policies, essentially health policies and the use of the judiciary in the control of these public policies. The second chapter is dedicated to the study of the role of the Judiciary and legislative and judicial discretion, as well as the analysis of the separation of powers and the influence of the judiciary on public health, as well as the attributions of the federative entities in health matters, focusing on the judicialization of health as an alternative to guarantee social rights. Finally, the third chapter focuses on the study of the judicialization of politics and the Federal Supreme Court, analyzing the control of constitutionality in the interpretation of normative provisions according to the Federal Constitution of 1988, and the role of the Federal Supreme Court in strengthening the federative pact in the judgment of ADPF 672. This research is justified in view of the relevance and importance of the topic in society. It is a fundamental right that has been constantly violated by the public authorities, especially in the current scenario of political and economic crisis. Thus, we propose a reflection on the role of the judiciary in the realization of the fundamental right to health.

**Keywords:** Covid-19; Judiciary; Federal Supreme Court; Public Policies, Federal Constitution; Health.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

SUS	Sistema Único de Saúde
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
CF/88	Constituição Federal de 1988
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
IAPs	Institutos de Aposentadoria e Pensões

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>2</b>	<b>DIREITO À SAÚDE E POLÍTICAS PÚBLICAS .....</b>	<b>15</b>
<b>2.1</b>	<b>Direitos fundamentais sociais .....</b>	<b>15</b>
<b>2.2</b>	<b>Direito à saúde .....</b>	<b>18</b>
<b>2.3</b>	<b>Conceito de política pública .....</b>	<b>23</b>
<b>2.4</b>	<b>A utilização do judiciário no controle de políticas públicas .....</b>	<b>26</b>
<b>3</b>	<b>A PRESTAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE SOB A PERSPECTIVA DOS TRÊS PODERES DA REPÚBLICA.....</b>	<b>32</b>
<b>3.1</b>	<b>O papel do Poder Judiciário frente a discricionariedade política do Legislativa e Executivo .....</b>	<b>33</b>
<b>3.2</b>	<b>A separação dos poderes acerca da influência do Poder Judiciário intervir na saúde coletiva.....</b>	<b>37</b>
<b>3.3</b>	<b>Das atribuições dos três poderes em matéria de saúde: A judicialização da saúde como alternativa para garantia de Direitos Sociais .....</b>	<b>41</b>
<b>4</b>	<b>O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA APLICAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS NO COMBATE A PANDEMIA DE COVID-19 EM SEDE DA ADPF 672 .....</b>	<b>47</b>
<b>4.1</b>	<b>A judicialização da política e o Supremo Tribunal Federal.....</b>	<b>47</b>
<b>4.2</b>	<b>O controle de Constitucionalidade para Garantir interpretação adequada de dispositivos normativos conforme a Constituição Federal de 1988.....</b>	<b>51</b>
<b>4.3</b>	<b>A relevância do Supremo Tribunal Federal no fortalecimento do Pacto Federativo no julgamento da ADPF 672 .....</b>	<b>56</b>
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>63</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>66</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O direito social à saúde recebeu *status* de direito fundamental e social pelo constituinte de 1988, de modo que a Magna Carta ao buscar que as pessoas tenham uma vida digna, trouxe em seu texto normativo caráter imperativo ao Estado quanto a aplicação de políticas sociais e econômicas que visem assegurar o acesso universal e igualitário à saúde (Brasil, 1988). Além disso, foi diante desse cenário de redemocratização brasileiro trazido pela Constituição Cidadã, que ocorreu a universalização desse direito com a criação do Sistema Único de Saúde (SUS).

Entretanto, em razão do cenário de crise política e econômica, é comum que políticas voltadas à saúde adotadas pelos gestores públicos, por vezes, se demonstrem insuficientes ou ineficazes para atender os anseios populacionais. Assim, tem sido cada vez mais comum que as pessoas recorram a tutela jurisdicional para garantir a aplicação do texto constitucional, culminando em um fenômeno conhecido como “judicialização da saúde” (Sousa, 2013).

Uma condição marcante desse direito, em relação aos demais direitos sociais, é que a saúde está intrinsecamente ligada à vida, o que torna a tutela jurisdicional ainda mais significativa, haja vista a relação da decisão proferida pelo magistrado e a manutenção da vida do tutelado, na qual o juiz tem em suas mãos o poder decisório que pode ocasionar o agravamento de uma doença ou dar seguimento a vida de uma pessoa (Sousa, 2013).

A Carta Magna reconhece a saúde como direito de todos e dever do Estado a ser concretizado através de políticas sociais e econômicas, entretanto, embora seja um direito constitucional e dotado de legislação específica, o Estado não consegue cumprir o seu papel e acaba não suprimindo diversas demandas que surgem com o aumento populacional e os seus desdobramentos.

Com o cenário de crise sanitária provocado pela pandemia de COVID-19, a crise na saúde pública do país se agravou rapidamente até que fosse decretado um estado de calamidade pública, tendo sido necessária a aplicação de políticas de saúde e sanitárias de caráter emergencial. No entanto, mesmo diante da gravidade do cenário, havia um embate no seio do Poder Executivo quanto a adoção de políticas públicas recomendadas por autoridades sanitárias, de modo que os atos omissivos e comissivos do Poder Executivo Federal resultaram no ajuizamento da Arguição de

Descumprimento Fundamental nº 672, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

Assim, cabe ao poder judiciário apreciar questões acerca da saúde pública, sobretudo se tratando de matéria que gera impactos em todos os setores da vida em sociedade, visando respostas a estas demandas, na qual o juízo não pode abster-se de julgar, ainda se tratando de ameaças ou violação a direitos fundamentais constitucionalmente garantidos em decorrência de ação ou displicência do Poder público (Carlos Neto, 2018).

Entretanto, ainda que se busque respostas às lacunas sociais, o judiciário deve observar os limites nas decisões relativas à saúde e as políticas que a envolvem, de modo que fundamente sua atuação nos limites dos princípios da separação dos poderes, da reserva do possível e na previsão orçamentária do Estado, necessários para a garantia do Estado Democrático de Direito, e da garantia da efetividade de demais Direitos Constitucionais.

Nesse sentido, a judicialização deve encontrar meios para que o Poder Judiciário não interfira nas competências do Poder Legislativo e Executivo, de modo que não lesione os princípios essenciais para se obter um Estado Democrático de Direito (Ordacgi, 2019). Diante da problemática, e a partir da análise do julgamento da ADPF nº 672/DF, questiona-se se o judiciário pode intervir e determinar a execução de medidas concretas e políticas públicas como meio de garantia ao direito à saúde coletiva?

Sob essa perspectiva, levanta-se a hipótese de que a via judicial, no viés do processo de judicialização, entende-se que qualquer aspecto da vida e da sociedade deve ser apreciado pelo Poder Judiciário, que acaba sendo decisório para dar efetivação aos Direitos Constitucionais. Para além, do cenário disposto, entende-se válido o comportamento ativo do poder judiciário ao julgar matérias omissas de políticas públicas, desde que não seja ferida a tripartição dos poderes, ou retirada da autonomia dos demais poderes. Ou seja, o judiciário iria agir conjuntamente com o Executivo e Legislativo.

Na sociedade em que vivemos, em que o progresso tem ditado as regras, a busca por direitos sociais tem se intensificado, haja vista que a Carta Magna estabeleceu a saúde com *status* de direito social, que se revestiu de imperatividade, de modo que para a produção de efeitos, por vezes, é necessário a atuação do poder judiciário. A tripartição dos poderes como hodiernamente é aceita teve seu conceito

desenvolvido por Montesquieu, ao propor o estabelecimento da harmonia entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Nesse sentido, o Estado brasileiro segue tal teoria ao positivá-la na Constituição Federal de 1988.

Com fulcro nisso, encontra-se a razão científica para o desenvolvimento do tema ora exposto, tendo em vista a atuação do judiciário e o princípio supracitado. Arelado à justificativa anterior, identifica-se a social, pois esta atuação envolve o direito à saúde, que em diversas vezes está intimamente ligado ao direito à vida e dignidade humana, atingindo os bens jurídicos mais essenciais à vida humana. Por fim, tem-se a motivação pessoal, que consiste em explorar a legitimidade (ou não legitimidade) do controle jurisdicional nas políticas públicas.

Em uma perspectiva social, o fenômeno da via judiciária como intercessora na determinação de medidas concretas e políticas públicas na garantia do direito à saúde no contexto da ADPF 672 é recente e fluido, tendo vários posicionamentos acerca do assunto, na proporção que a aplicação apenas da legislação e jurisprudência, se torna escassa, o que implica na aplicação subsidiária e analógica aos princípios, doutrinas, legislações e outros entendimentos dos tribunais pátrios já existentes.

Para abordar o problema descrito acima, é necessário filtrar o cenário com clareza e transparência nas determinações judiciais, com intuito de evitar irregularidades e abusos na execução das decisões envolvendo medidas concretas e políticas públicas no âmbito do direito à saúde. Além disso, tal temática acerca da aplicabilidade do Direito leva os operadores da lei a refletirem e buscarem novas análises desses casos concretos.

É importante destacar que analisar esta problemática, independentemente de qual seja a conclusão, fortalece o estado democrático de direito para todos os cidadãos, uma vez que o direito ao acesso à justiça e ao devido processo legal deve ser uma garantia para todos os brasileiros, sem distinção de classe social ou grupo a que pertençam. Nesse contexto, é essencial que a comunidade acadêmica adote uma postura proativa, já que os futuros operadores do Direito, desde a sua formação, têm o dever de agir para assegurar que o estado democrático de direito se mantenha como um princípio fundamental a ser protegido.

Importa ainda mencionar a relevância do tema para sociedade, pois envolve um dos principais objetivos de um Estado Democrático de Direito, a partir da intervenção Judicial para que se garanta aos cidadãos a aplicação de direitos

fundamentais sociais na preservação da saúde, vida e dignidade no modo de viver. Diante disso, a via judicial se apresenta como um recurso legítimo na qual o Judiciário busca suprir falhas do Executivo, mas, ao mesmo tempo permite refletir sobre os limites e a legitimidade da atuação judicial nesse campo, a fim de encontrar um equilíbrio entre os poderes e garantir que as decisões judiciais busquem atender as necessidades sociais de toda a coletividade.

No contexto da ADPF 672, a atuação do Judiciário se torna ainda mais relevante, pois foi por meio dessa intermediação que medidas concretas e políticas públicas puderam ser aplicadas para garantir o direito à saúde de maneira eficaz em todos os estados da Federação, com vistas a guardar o bem estar e a vida dos cidadãos. É igualmente importante promover questões que estimulem uma nova perspectiva sobre as soluções apresentadas no Direito, destacando a relevância da mudança nos comportamentos dos indivíduos, os quais têm um impacto direto na sociedade.

Por conseguinte, o objetivo central do trabalho será analisar e compreender os métodos de soluções e medidas coercitivas nas determinações judiciais relativas às garantias do direito à saúde de uma coletividade. Para isso, foram traçados alguns objetivos específicos, são eles: demonstrar a Importância do Direito à Saúde e Políticas Públicas. E analisar a Prestação do Direito à Saúde Sob a Ótica dos Três Poderes, para além de compreender o Papel do Supremo Tribunal Federal na Aplicação de Políticas Públicas no Combate a Pandemia de COVID-19 em sede de ADPF 672.

Utilizou-se da pesquisa exploratória nesta pesquisa, pois buscou-se aperfeiçoar ideias já existentes a fim de se chegar a uma resposta, considerando, assim, aspectos relacionados à temática em questão. A técnica aplicada foi o levantamento bibliográfico, utilizando, também, estudos já elaborados, como artigos científicos, dissertações, monografias, teses de doutorado e dissertações de mestrado, livros doutrinários, bem como a análise da jurisprudência. Esses materiais foram importantes para embasar questões relacionadas às justificativas para utilização da via judiciária como intercessora na determinação de medidas concretas e políticas públicas na garantia do direito à saúde no contexto da ADPF 672.

O método adotado foi o hipotético-dedutivo, com a apresentação do caso da ADPF 672 e os impactos do judiciário como intercessor na determinação de medidas de urgências e políticas públicas no âmbito do direito à saúde, apresentando

como solução uma participação mais efetiva do Judiciário ao julgar matérias relacionadas à falta de políticas públicas, desde que isso não viole a separação dos poderes ou comprometa a autonomia das outras esferas do poder. Em outras palavras, o Judiciário atuaria de forma colaborativa com os Poderes Executivo e Legislativo. Assim, começou-se com uma questão que gerou possíveis soluções provisórias, às quais foram apresentadas críticas ao longo do trabalho (Marconi; Lakatos, 2003).

No primeiro capítulo temos uma breve introdução sobre o trabalho, inicialmente começando pela análise sobre os direitos fundamentais sociais. Pois, para mergulhar no âmbito das relações jurídicas, é necessário compreender os conceitos e princípios, começando pelo conceito de direito à saúde, passando pelo conceito de políticas públicas e entendendo melhor a utilização do judiciário no controle de políticas públicas.

No segundo capítulo, temos o resultado das experiências ocorridas com o novo papel do poder judiciário e discricionariedade legislativa e judicial, abordando a separação dos poderes acerca da influência do Poder Judiciário intervir na saúde coletiva. Será abordado, em sequência, as experiências e consequências das atribuições do legislativo, executivo e judiciário em matéria de saúde, com a judicialização da saúde como alternativa para garantia de Direitos Sociais.

Assim, após a análise e contextualização dos dois pontos principais, procedeu-se à investigação sobre o foco central do trabalho, com a realização do levantamento do Supremo Tribunal Federal e os principais aspectos envolvendo a Judicialização da Política e o Ativismo Judicial, além da relevância do Supremo Tribunal Federal no fortalecimento do pacto federativo no julgamento da ADPF 672 e o controle de constitucionalidade para garantir interpretação adequada de dispositivos normativos conforme a Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988).

## **2 DIREITO À SAÚDE E POLÍTICAS PÚBLICAS**

Este capítulo propõe a analisar a intrínseca relação entre o direito à saúde e as políticas públicas, traçando um breve panorama histórico da evolução dos direitos fundamentais e sociais, com foco na construção do direito à saúde como um direito humano fundamental. Abordaremos como essa trajetória culminou na formulação de políticas públicas voltadas à concretização desse direito, especialmente no contexto brasileiro.

Desse modo, o objetivo deste capítulo é o debate jurídico travado nas decisões judiciais envolvendo casos de saúde e políticas públicas nesta área. Levantando uma hipótese emblemática na discussão acerca da eficácia imediata do Direito Constitucional à saúde e suas consequências nas políticas públicas, dado o volume crescente de demandas, as compreensões e as incompreensões acerca do conteúdo jurídico do direito à saúde e sua relação com os princípios informadores das respectivas políticas públicas.

### **2.1 Direitos Fundamentais Sociais**

No Brasil, Sousa (2013) aponta que os direitos fundamentais ganharam força a partir da promulgação da Constituição de 1988, em razão, não apenas da extensa relação de direitos fundamentais incorporados ao seu texto, frutos da intensa mobilização política do período pós-ditadura, mas também pelo distanciamento das políticas sociais anteriores, que não correspondiam à realidade da maior parte da população brasileira.

Assim, Gonçalves (2011) destaca que a implementação das políticas sociais no Brasil, por meio do constitucionalismo, não é uma tarefa simples. Segundo a autora, isso se deve ao fato de que "desde o início, a sociedade brasileira foi extremamente heterogênea e voltada para a adoção de valores importados" (Gonçalves, 2011, p. 86). A autora ainda ressalta que a diversidade social do Brasil foi ignorada por muitos anos, o que teve reflexos tanto nas políticas públicas quanto no desenvolvimento do constitucionalismo no país, vejamos:

(...) a diversidade foi relegada e seu lugar ocupado por fórmulas jurídicas que nada ou pouco diziam aos brasileiros em sua maioria. Por esse mesmo motivo, a legislação já nascia com a pecha do elitismo, circunscrita apenas

aos debates acadêmicos dos bacharéis e, bem, por isso, distante dos diversos segmentos da sociedade. Com efeito, as Constituições que antecederam a Carta de 1988 não despertaram o sentido de pertencimento e luta para um grande contingente de brasileiros (Gonçalves, 2011, p. 86).

Ao traçar uma linha histórica ao longo das Constituições vigentes no Brasil, fica mais nítido as inovações em matéria de direitos sociais e fundamentais adotados pela Constituição da República de 1988. A própria Constituição de 1824 representava “uma espécie de passaporte para uma pseudomodernidade” (Gonçalves, 2011, p. 90). Tal crítica se dá em razão do cenário social em que o país se encontrava, onde o preconceito dominava e famílias patriarcais ostentavam mão de obra escravizada, enquanto a maior parcela da população sofria com altos índices de pobreza e analfabetismo (Gonçalves, 2011).

O cenário não foi muito diferente em relação a Constituição de 1891, que somente foi impulsionada por uma parcela descontente do exército e dos grandes produtores de café, excluindo então a participação de movimentos populares, ou seja, dando continuidade ao caráter homogêneo, mas apenas trocando as elites que passaram a dominar após a proclamação da República (Gonçalves, 2011).

Nesta mesma perspectiva, a República Velha foi caracterizada pelo autoritarismo e pela falta de intervenção estatal. Nesse contexto, é que se destaca a famosa frase do ex-presidente Washington Luís, que “A questão social é um caso de polícia”, como um símbolo representativo desse período (Sousa, 2013).

Assim, Pereira destaca que a atuação do Estado durante a República Velha se restringia a “soluções pontuais e urgentes para problemas imediatos ou a respostas lentas e fragmentadas às reivindicações sociais dos trabalhadores e de segmentos empobrecidos da população nas grandes cidades” (Pereira, 2000, p. 128).

Já em 1934, com a chegada de uma Carta Constitucional reconhecida pelos avanços em âmbito social, ocorreu apenas “uma transformação ligada ao enfraquecimento do poder da oligarquia cafeeira e fortalecimento progressivo da burguesia industrial” (Sousa, 2013, p.37), cujas inovações se demonstraram tímidas diante da chegada da Constituição de 1937 ainda no período de governo de Getúlio Vargas. Assim, durante o Estado novo os direitos sociais passaram a ser alinhados à vontade do executivo, que atuava a partir de barganhas populistas, o que demonstrava que a sua aplicação ocorreria apenas quando se julgasse necessário (Sousa, 2013).

Com a promulgação da Constituição de 1946, o país experimentou um breve período de garantia das liberdades civis com pouca participação popular, porém em razão da instabilidade política global durante o período pós guerra, e com o mundo bipolarizado, logo ocorreu a substituição do diploma pelas constituições de 1967 e 1969, cujo caráter autoritário propôs tratamento residual as matérias afetas aos direitos sociais.

Sobre esta linha cronológica Sousa (2013, p. 37) aduz que:

Em síntese, o que se observa é que a partir de 1934, todas as Constituições trouxeram normas acerca da regulamentação dos direitos sociais, sem que tal normatividade fosse acompanhada de reais possibilidades de construção popular e democrática da real efetivação de tais direitos, dadas a nossa tradição autoritária e de forte instabilidade institucional.

Portanto, foi a partir da participação popular e da centralização normativa dos direitos fundamentais individuais, sociais e políticas durante a promulgação da Carta Constitucional de 1988, que surgem os direitos fundamentais sociais, e o direito à saúde como um de seus protagonistas.

O direito à saúde é um dos pilares dos direitos fundamentais sociais, sendo essencial para garantir a dignidade da pessoa humana e a igualdade de condições para o exercício pleno da cidadania. Reconhecido na Constituição Federal de 1988, esse direito não se limita ao acesso a serviços médicos, mas abrange um conjunto de condições necessárias para o bem-estar físico e mental da população.

Sua caracterização como direito fundamental implica que o Estado tem a obrigação de promover políticas públicas que assegurem o acesso universal, igualitário e de qualidade à saúde, independentemente da classe social ou da situação econômica dos indivíduos. Assim, a saúde é entendida não apenas como uma necessidade biológica, mas como um elemento central para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária.

É sob essa perspectiva que Sarlet (2008, p. 9) afirma que:

Todos os direitos, tenham sido eles expressa ou implicitamente positivados, estejam eles sediados no Título II da CF (dos direitos e garantias fundamentais), estejam localizados em outras partes do texto constitucional ou nos tratados internacionais regularmente firmados e incorporados pelo Brasil, são direitos fundamentais.

Portanto, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, onde também está previsto o direito à saúde, também são direitos fundamentais, cujo alcance está abrangido tanto em aspecto formal quanto material, o que significa dizer que o seu alcance vincula diretamente o Estado e todos os particulares (Sousa, 2013).

## **2.2 Direito à saúde**

O reconhecimento do direito à saúde como um direito fundamental representa um marco na história brasileira, evidenciando a evolução da nação rumo a uma sociedade mais justa e com maior bem-estar social. Essa conquista é fruto de diversas transformações políticas, econômicas e sociais que moldaram o país ao longo do tempo. Este capítulo propõe explorar o conceito de direito à saúde e traçar um panorama histórico de sua consolidação no arcabouço legal brasileiro (Araújo, 2021).

O direito social à saúde, portanto, é um direito fundamental que abrange tanto a garantia de serviços quanto a proteção dos direitos dos cidadãos. Segundo Leite (2015), o conceito jurídico do direito à saúde vai além da simples “ausência de doença”, sendo, assim, um conceito de grande complexidade.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 196, estabelece que o direito à saúde é um direito universal. Ou seja, o acesso universal à saúde pressupõe que qualquer pessoa, apenas por ser humana, tem o direito de utilizar os serviços de saúde no Brasil, com acesso igualitário e sem discriminação, e deve ser promovido por meio de políticas públicas de natureza social e econômica:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988).

A Constituição de 1988, em seu artigo 1º, destaca a dignidade da pessoa humana como um dos princípios fundamentais da República Brasileira. A dignidade pode ser vista como um valor absoluto e primordial, que serve como fundamento para os demais direitos humanos. Dessa forma, "apesar de ser reconhecida pelo direito, à dignidade continua sendo um valor ético, que nasce com o indivíduo e faz parte de

sua essência. Por isso, o ser humano 'é digno simplesmente por existir'." (Leite, 2015, p.74).

Assim, percebe-se que o direito à saúde está diretamente relacionado à dignidade da pessoa humana, pois um dos componentes essenciais desse valor fundamental é a garantia de saúde em sua totalidade, ou seja, o pleno bem-estar físico, mental e social (Santiago, 2023, p.21).

Dessa forma, o direito à saúde é um dos direitos mais importantes presentes na Constituição Federal de 1988. O artigo 5º da CRFB/88, garante aos brasileiros e estrangeiros que residem no país a inviolabilidade do direito à vida, de modo que o direito à saúde é uma garantia constitucional de que o Estado deve prover para todos, sem distinção de classe, gênero, cor ou raça, a saúde. Sendo assim, há várias maneiras de garantir a saúde pública e os entes devem garantir todas essas formas de saúde.

Ademais, resta claro que o princípio da universalidade se alinha com o da igualdade, pois todo indivíduo, mesmo aquele com capacidade financeira para pagar por serviços privados, deve ter acesso ao atendimento nas instituições públicas de saúde, independentemente de sua situação econômica.

No entanto, surge a questão: quais são os argumentos contrários quando se recorre ao Judiciário para garantir a efetivação do direito à saúde? É nesse contexto que se torna pertinente a análise dos princípios do mínimo existencial e da reserva do possível.

Segundo Sarlet e Figueiredo (2008), a discussão sobre o mínimo existencial como proteção da dignidade humana teve início na Alemanha, tanto no âmbito jurídico, por meio do processo constituinte e da Lei Fundamental de 1949, quanto na jurisprudência. Esse debate levou à compreensão de que os direitos fundamentais só podem ser efetivamente concretizados quando há a disponibilidade de recursos materiais e financeiros suficientes.

Diante disso, tanto o Tribunal Administrativo Federal quanto o Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, no âmbito da assistência social, reconheceram a importância de assegurar condições mínimas para a realização da dignidade humana. Assim, a Corte Constitucional alemã destacou que, para avaliar a quantidade de recursos materiais investidos pelo Estado a fim de garantir o mínimo existencial, era fundamental considerar o sistema econômico e social do país (Santiago, 2023, p. 22).

Segundo Sarlet e Figueiredo (2008), no contexto da discussão alemã, o mínimo existencial possui dois aspectos: a) o mínimo fisiológico, que visa proteger o indivíduo contra condições de vida precárias; e b) o mínimo sociocultural, que busca garantir a inserção do indivíduo na vida social. A partir disso, os autores concluem que o mínimo existencial se distingue do mínimo vital, pois este último está relacionado apenas à garantia da sobrevivência humana, sem considerar as condições nas quais essa vida seria vivida.

Na conexão entre o mínimo existencial e a democracia, a lógica é a seguinte: os cidadãos precisam ter iguais condições para participar do processo democrático do país, e para que isso ocorra, é fundamental que o indivíduo tenha acesso a condições materiais mínimas. Assim, a democracia só será plenamente realizada quando o cidadão tiver garantido o mínimo existencial (Santiago, 2023, p. 23).

Já no que diz respeito a teoria da "reserva do possível" tem origem na Alemanha e pode ser vista como uma forma de regulamentação da implementação dos direitos prestacionais. Em outras palavras, ela estabelece um limite para a efetivação desses direitos. Assim, as críticas relacionadas à concretização dos direitos sociais, que justificariam a existência da teoria da "reserva do possível", envolvem os seguintes pontos: a) se o indivíduo tem direito ao que está sendo demandado; e b) o alto custo para o Estado.

Com base nessas análises, é necessária uma breve análise histórica da saúde pública brasileira. Na década de 1920, o Brasil tinha 20% de sua população nas cidades, com uma economia ainda agrária. Esse grupo de trabalhadores assalariados deu origem às Caixas de Assistência e Pensão (CAP), que criaram a previdência social no país, inicialmente atendendo ferroviários e, depois, portuários e industriais. As CAP funcionavam com capitalização e beneficiavam um número restrito de contribuintes. Enquanto isso, a medicina privada crescia, acessível apenas aos mais ricos. Para os demais, os serviços de saúde eram oferecidos por hospitais filantrópicos (Cronemberger; Teixeira, 2015).

Durante esse período, a saúde no Brasil foi marcada por uma relação tensa entre as políticas públicas de saúde e o modelo econômico, evidenciando a diferença entre saúde pública e assistência médica. Enquanto as ações de saúde pública adotavam uma abordagem coletiva e ambiental para as doenças, as ações de assistência médica, realizadas pelas CAP e pela medicina privada, seguiam um

modelo curativo e individualista, focado no tratamento medicamentoso e sem considerar as condições de vida das pessoas (Cronemberger; Teixeira, 2015).

Durante o governo de Getúlio Vargas, foi criado o Ministério da Educação e Saúde Pública, e as Caixas de Assistência e Pensão (CAP) foram substituídas pelos Institutos de Aposentadorias e Pensões (IAP), que ofereciam assistência médica privada aos trabalhadores urbanos, porém a assistência hospitalar permanecia nas mãos de instituições religiosas e filantrópicas. A partir de 1953, o Ministério da Saúde se tornou independente, focando no controle da tuberculose, endemias rurais e na expansão dos serviços de saúde para o campo (Cronemberger; Teixeira, 2015).

Devido a essa evolução histórica, a redemocratização do Brasil trouxe à tona um debate crucial: a universalização do acesso à saúde. A Constituição de 1988 (Brasil, 1988) consagrou esse anseio com a criação do Sistema Único de Saúde (SUS), assegurando o direito à saúde a todos os cidadãos brasileiros, independentemente de sua situação laboral. Fruto de uma mobilização social pela ampliação da democracia, o SUS tem como pilares a busca pela justiça social e o bem-estar coletivo (Vilela; Moliterno; Santos, 2018).

Assim, o artigo 6º, da CF/88 determina que “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (Brasil, 1988).

Nesse sentido, é viável demonstrar que a saúde está presente em todo o ordenamento jurídico, sendo importante ressaltar o instituto da seguridade social, um dos meios em que a saúde é garantida pelos Poderes Públicos. De acordo com a CF/88 em seu artigo 194 a seguridade social é “(...) um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.” (Brasil, 1988).

A seguridade é um dos parâmetros mais importantes para diminuir as desigualdades sociais e garantir o mínimo existencial e a dignidade da pessoa humana às pessoas com dificuldades financeiras.

Não obstante, como já mencionado, a saúde está ligada a um dos pontos mais importantes dos princípios constitucionais como o princípio da dignidade da pessoa humana, pois o Estado tem o dever de garantir o mínimo existencial para a população brasileira.

Diante desse cenário, é possível afirmar que a garantia da saúde não está vinculada apenas à legislação proposta pelo Poder Legislativo, mas também deve ser garantida por ações dos Poderes Executivo e Judiciário. Este fato se dá, pois é dever de todos os poderes garantirem o direito à saúde. Cada poder garantirá da sua forma o presente direito seja com criações de leis, criação de órgãos, criação de empregos, medidas judiciais ou criação de locais que garantam a assistência à saúde (Vieira, 2023).

Entretanto, a escassez de recursos financeiros costuma ser uma justificativa em meio a negligência dos governantes diante das políticas deficitárias na saúde pública. Em contrapartida, por ser uma garantia constitucional, é notório que os entes públicos devem organizar sua política orçamentária com vistas a garantir o acesso à saúde para a população (Vieira, 2023).

Dessa maneira, a criação de normas para assegurar a prestação de políticas adequadas é fundamental para o contexto geral da saúde, além destas normas servirem para auxiliar os demais poderes a reforçar a salvaguarda desse direito.

Com os avanços dos debates sociais após o período de redemocratização e diante dos anseios populacionais, tem se tornado cada vez mais comum a judicialização de casos envolvendo direito à saúde, cuja peculiaridade ocorre em razão da situação delicada levada ao conhecimento do magistrado, que proferirá uma sentença com poder decisório sobre a vida de outro ser humano (Vieira, 2023).

Vale ressaltar, que tal processo de judicialização sofre com críticas, sobretudo do ponto de vista orçamentário. Tendo em vista que, o orçamento público destinado à saúde é resguardado e protegido pela teoria da “reserva do possível”, e sob esse pretexto gestores públicos, por vezes, utilizam tal teoria para justificar que a alta demanda do setor público de saúde faz com que os recursos sejam insuficientes para atender todas as demandas da sociedade (Vieira, 2023).

Com o processo de globalização em desenvolvimento, as questões de políticas sanitárias passaram a ser uma preocupação global, pois as fragilidades na saúde de um país podem refletir sobre nações vizinhas. As pandemias e epidemias são um grande exemplo desse avanço da globalização. Não é por acaso que há acordos no setor internacional sobre políticas de saúde a nível internacional, ainda

que sejam realizadas de formas distintas dentro do território de cada país (Vieira, 2023).

A pandemia da COVID-19 é um dos maiores exemplos da proliferação rápida de doenças do mundo, na qual em menos de 2 meses todos os países estavam fechando suas fronteiras e todos tiveram que cumprir o isolamento dentro de suas casas. Um vírus fatal que impactou diretamente não só a saúde e a vida das famílias, mas também repercutiu em toda economia mundial.

Portanto, a saúde é um fator relevante em todo o mundo, pois além de afetar todos os países, e todas as camadas da população, a sua regulação está diretamente ligada a setores importantes de uma nação, como a economia, turismo e segurança pública.

### **2.3 Conceito de política pública**

O conceito de política pública teve influência inicialmente no sistema político dos Estados Unidos. Este conceito é usado para se referir a ações ou atos governamentais que tem o objetivo de solucionar algum problema, seja de urgência ou não, da Administração Pública. Além do mais, o conceito de Política Pública tem um significado amplo e pode ser usado para casos de intervenção estatal (Mastrodi, 2024).

Além disso, as políticas públicas, por sua vez, surgem como resposta a uma necessidade contemporânea decorrente da concentração das massas em aglomerados urbanos e do processo de industrialização.

Dessa maneira, é perceptível perceber que as políticas públicas podem ter o sentido de ato administrativo e de atuação política. O seu sentido vai estar atrelado ao caso em que será utilizado e em qual ato governamental será praticado.

As ações do Poder Público são realizadas através dos atos jurídicos administrativos. Assim:

A validade de qualquer ação promovida por entes públicos tem por requisito que seja realizada por autoridade competente, seguindo forma prevista na legislação, voltada a realização de um objeto lícito determinado ou determinável, devidamente motivada e visando a atingir uma finalidade pública (Mastrodi, 2024, p. 3).

Os atos públicos sempre deverão ser voltados para o benefício da administração pública e, conseqüentemente, para o benefício da população. Dessa maneira, as decisões dos entes devem seguir sempre no caminho dos princípios constitucionais que de certa maneira são regras a serem reproduzidas pelos poderes.

Nesse sentido, no ordenamento jurídico há situações em concreto que devem seguir um parâmetro. Assim, os entes possuem autonomia para administrar da sua maneira, contudo, essa liberdade é limitada e deve seguir as legislações seja ela no âmbito municipal, estadual ou federal.

Não obstante, é fato que a doutrina demonstra os parâmetros da política pública visando ampliar os seus sentidos. Posto isso, Souza (2006, p. 9) diz que:

Assim, do ponto de vista teórico-conceitual, a política pública em geral e a política social em particular são campos multidisciplinares, e seu foco está nas explicações sobre a natureza da política pública e seus processos. Por isso, uma teoria geral da política pública implica a busca de sintetizar teorias construídas no campo da sociologia, da ciência política e da economia. As políticas públicas repercutem na economia e nas sociedades, daí por que qualquer teoria da política pública precisa também explicar as interrelações entre Estado, política, economia e sociedade. Tal é também a razão pela qual pesquisadores de tantas disciplinas – economia, ciência política, sociologia, antropologia, geografia, planejamento, gestão e ciências sociais aplicadas – partilham um interesse comum na área e têm contribuído para avanços teóricos e empíricos.

O conceito de política pública, assim como outros no direito, é estudado e definido pelas ciências, como a sociologia e antropologia, tal qual o autor acima definiu. Dessa maneira, é importante ressaltar também sobre o tema em análise que:

Ao se determinar a realização de uma política pública, a legislação que a instituir deve previamente especificar qual é a autoridade pública competente para a sua implementação; a forma de atuar; o objeto ou campo de atuação; as razões de fato e de direito que motivem a ação da autoridade, e a finalidade que a política pública deve atingir. Essa finalidade deve expressamente indicar a resolução de um problema social ou econômico relevante. Ou seja, qualquer que seja a definição teórica de políticas públicas, seu desenho e sua implementação dependem de legislação a lhe conferir formatação, validade e habilidade para efetiva realização (Mastrodi, 2024, p. 3).

Na lição acima, o autor expõe a importância do ordenamento jurídico brasileiro para a realização de ações do poder público voltadas à implementação de políticas. Os atos públicos devem estar condizentes com os trâmites estipulados na legislação, pois no momento em que estão sendo totalmente divergentes e contrários ao que é exposto, aquele ato se torna um ato ilícito.

Diante tais afirmações, é nítido que as políticas públicas em seus vários conceitos, um dos principais seria na forma de atuação política. A própria nomenclatura já deixa claro que esta forma de atuação será predominante, ainda que tenha referência em outros conceitos.

O conceito de política pública é formado por elementos específicos como: processo, finalidade, substância, dinâmica e consequência. Pode-se dizer que processo está relacionado às decisões e ações que irão nortear determinados agentes. A finalidade está relacionada ao objetivo inicial da decisão e ação que é solucionar um problema social. A substância são os valores, idealizações e visões da terra. A dinâmica é sobre o conflito original sobre a problemática. E por fim, a consequência trata sobre os resultados atingidos através das políticas, e o cenário orçamentário em face dos recursos disponíveis (Rosa; Lima; Aguiar, 2021).

É válido citar que os atores das políticas públicas, podem ser tanto governamentais como não governamentais, servidores de qualquer nível hierárquico, ou até mesmo os beneficiários de tais políticas, de modo que sua atuação ocorre a partir das demandas que surgem e das competências garantidas a cada agente (Rosa; Lima; Aguiar, 2021).

Por conseguinte, a participação de atores nas políticas públicas está profundamente relacionada ao nível de interesse que eles têm pelos custos ou benefícios que essas políticas geram. Em outras palavras, os atores se envolvem nas políticas públicas porque essas influenciam alguma área de suas vidas, como o trabalho, moradia e saúde, o que pode gerar benefícios aos envolvidos (Rua; Romanini, 2013).

É sob essa perspectiva que os autores Rosa, Lima e Aguiar (2021, p. 23) afirmam que

Com isso, podemos imaginar que, em torno de uma mesma política pública, orbita uma diversidade de atores com interesses distintos, tentando influenciá-la de forma que lhes favoreça ou, pelo menos, que não lhes prejudique. Também, é possível perceber que atores vão focar nas políticas que mais lhes afetam, que mais se relacionam com seu cotidiano e, assim, com seus interesses.

Nesse ponto de vista, os agentes vão girar em torno das políticas públicas e dos seus interesses, pois as políticas públicas vão seguir os caminhos do qual há necessidade. As políticas públicas podem interferir em vários campos, por conta da

sua versatilidade. Estas vão ser existentes nas esferas da qual a população ou os seus agentes necessitam.

À vista disso, a criação do pensamento das políticas públicas foi nos Estados Unidos e sua expressão era utilizada sempre no sentido político como ações governamentais, ou seja, as intervenções serão sempre diante o Estado na sociedade. Tais vertentes, simbolizam a sua trajetória ao chegar no Brasil com seus significados e usos, tão pouco, a sua utilização se mantém presente ainda que seja um pensamento antigo e atualmente ampliado (Mastrodi, 2024).

O autor Mastrodi (2024, p. 6), explica as etapas relativas à construção de uma política pública, as quais perpassam pelo seguinte ciclo:

a) definição do problema econômico, político ou social a ser enfrentado; b) formação da agenda pública; c) formulação ou desenho dos programas e ações que possam resolver o problema; d) legitimação da política pública escolhida; e) implementação e f) monitoramento e avaliação.

Perante as vertentes supramencionadas, é viável entender que as políticas públicas são importantes para o ambiente público, ou seja, no sentido que é importante para o Estado. É crucial que esse entendimento seja compreendido para a conclusão do presente trabalho, pois está ligado diretamente ao problema.

## **2.4 A utilização do judiciário no controle de políticas públicas**

A crescente judicialização da política no Brasil coloca em debate o papel do Poder Judiciário no controle das políticas públicas. Tradicionalmente relegado à função de solucionar conflitos individuais, o Judiciário tem sido cada vez mais acionado para garantir direitos sociais e fiscalizar a atuação do Executivo e Legislativo na formulação e implementação de políticas públicas. Este capítulo analisa o fenômeno da judicialização no contexto brasileiro, abordando seus aspectos positivos e negativos, bem como os desafios e limites da atuação do Judiciário nesse âmbito.

A Constituição Federal de 1988, ao consagrar um rol extenso de direitos sociais e mecanismos de participação popular, inaugurou um novo paradigma no país. A partir de então, a garantia de direitos como saúde, educação e moradia deixou de ser vista como mera liberalidade do Estado, transformando-se em um dever constitucionalmente previsto. Essa mudança paradigmática impulsionou a busca pelo

Judiciário como instância legítima para a reivindicação e efetivação desses direitos, especialmente em situações de omissão ou ineficiência dos demais poderes (Brasil, 1988).

Logo, a concretização dos direitos sociais fundamentais, como saúde, educação, trabalho, dentre outros previstos ao longo do texto constitucional, reclama a atuação da Administração Pública por meio da formulação e execução de políticas públicas efetivas (Carmona; Borba, 2023).

Desse modo, as políticas públicas podem ser vistas como iniciativas do governo, que envolvem a organização dos recursos disponíveis pelo Estado, buscando integrar as ações do setor público e privado. Essas iniciativas incluem a oferta de serviços e a criação de normas, regulamentações e incentivos, visando atingir objetivos que são definidos politicamente e que têm importância social (Cambi, 2009).

Assim, constata-se que apenas por meio de políticas públicas o Estado poderá, de forma sistemática e abrangente, realizar os fins previstos na Constituição, os quais podem ser disciplinados pelo legislador ordinário, notadamente no que se refere aos direitos fundamentais que dependem de ações para sua promoção. Conforme alude Ana Paula de Barcellos (2005), é responsabilidade da Administração Pública cumprir as diretrizes estabelecidas na legislação, e para isso ela deve desenvolver diversas ações e programas, assegurando a oferta de certos serviços. Esse conjunto de atividades é conhecido como políticas públicas (Barcelos, 2005).

As políticas públicas englobam todos os atos legislativos e administrativos necessários para garantir a realização dos direitos fundamentais sociais estabelecidos na Constituição Federal. É dever do Poder Executivo e do Poder Legislativo implementar as políticas públicas essenciais para a efetivação desses direitos, sendo que ambos os Poderes têm a liberdade de decidir como concretizá-los. Quanto ao papel do Poder Judiciário, pode-se afirmar que sua função é subsidiária na implementação das políticas públicas. A intervenção judicial é justificada apenas nas situações em que houver omissão ou descumprimento das disposições constitucionais relacionadas aos direitos sociais fundamentais (Canela Júnior, 2011).

Logo, a aplicação judicial dos direitos sociais e, por consequência, o monitoramento das políticas públicas pelo Poder Judiciário devem respeitar o princípio da subsidiariedade. Isso significa que a legitimidade da intervenção do Judiciário depende da atuação ou omissão inconstitucional, especialmente quando há falha na

execução da missão constitucional atribuída aos Poderes Executivo e Legislativo em garantir os direitos fundamentais (Cambi, 2009).

Portanto, a discussão sobre a inobservância dos direitos fundamentais sociais é essencial para entender o papel dos diferentes Poderes na promoção do bem-estar da sociedade. Essa inobservância pode se manifestar de maneiras distintas, bem como, quando há um descaso total do Estado em garantir os direitos constitucionais subjetivos estabelecidos no artigo 6º da Constituição Federal (Brasil, 1988).

Assim, é fundamental que os Poderes Legislativo e Executivo sejam responsáveis pela formulação e implementação das políticas públicas, e o Poder Judiciário não deva intervir de maneira indiscriminada nas funções atribuídas aos outros Poderes para assegurar os direitos sociais previstos na Constituição Federal (Carmona; Borba, 2023).

Com isso, a referida atuação do Poder Judiciário, ao ultrapassar sua competência constitucional e assumindo funções que pertencem exclusivamente ao Poder Legislativo e ao Poder Executivo, na tentativa de substituir as autoridades competentes em decisões com um claro caráter político, é denominada de ativismo judicial (Cademartori; Rego, 2019).

O ativismo judicial pode ser visto como uma abordagem única e proativa na interpretação da Constituição, expandindo seu significado e alcance. A falha no atendimento das necessidades sociais, resultado da inatividade do Poder Legislativo e do Poder Executivo, geralmente leva a uma maior e mais intensa participação do Poder Judiciário na realização dos valores e objetivos constitucionais, interferindo diretamente nas competências dos outros Poderes (Barroso, 2012).

Por outro lado, a resposta ao ativismo judicial é conhecida como autocontenção judicial, que se refere à restrição da intervenção do Poder Judiciário nos outros Poderes. De acordo com essa abordagem, os juízes evitam aplicar diretamente a Constituição a casos que não se enquadram claramente em suas disposições, baseando a declaração de inconstitucionalidade em critérios rigorosos e conservadores, além de não participarem da formulação e execução das políticas públicas.

Dessa forma, antes da Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988), o Judiciário brasileiro seguia claramente o princípio da autocontenção. A principal diferença entre o ativismo e a autocontenção judicial é que a primeira busca uma maior

efetividade da Constituição, sem invadir o espaço da criação do Direito, enquanto a segunda limita a aplicação da Constituição em favor de decisões tipicamente políticas (Barroso, 2012).

De acordo com Daniel Sarmiento (2009), devido ao panorama sistemático de violação de direitos de determinados grupos da população, à crise de representatividade no Poder Legislativo e à estrutura institucional definida pela Constituição Federal de 1988, o Poder Judiciário desempenha um papel crucial na realização dos princípios constitucionais.

Assim, o ativismo judicial é legitimado no Brasil, especialmente em relação à proteção de direitos fundamentais, à defesa das minorias e à salvaguarda do funcionamento da própria democracia. Assim, Sarmiento (2009) também aponta que, em certas circunstâncias, é aconselhável que haja uma autocontenção por parte do Judiciário, considerando a necessidade de respeitar as decisões políticas e a falta de conhecimento técnico do juiz para tomar decisões que efetivamente promovam os valores constitucionais em áreas que exigem especialização, como políticas públicas, economia e regulação, dentre outros.

Sob esse tema, o autor complementa o raciocínio lecionando que:

Em determinadas situações, é recomendável a adoção da autocontenção judicial, tendo em vista a necessidade de respeito às deliberações adotadas no meio político, assim como pela carência de conhecimento técnico do magistrado para tomar decisões que promovam eficientemente os valores constitucionais em áreas que demandam expertise, como políticas públicas, economia, regulação, dentre outras (Sarmiento, 2009, p. 113)

Assim, a autocontenção judicial deve ser respeitada, sempre que possível, em razão da consideração pelos atos dos órgãos eleitos pelo povo (respeito à democracia) e da separação dos poderes, que implica reconhecer as competências específicas de cada um dos poderes do Estado. Isso inclui preservar o espaço para as decisões tomadas pelo Poder Legislativo e pelo Poder Executivo (Souza Neto; Sarmiento, 2012).

Embora o sistema brasileiro de separação de poderes contemple mecanismos de freios e contrapesos, a atuação do Poder Judiciário nesse controle deve ser feita com cautela, a fim de não reduzir o espaço de atuação dos demais poderes, o que é fundamental para a democracia e para a separação de poderes (Souza Neto; Sarmiento, 2012).

Quanto aos limites do ativismo judicial, Ada Pellegrini Grinover (2010) afirma que é fundamental estabelecer restrições para evitar excessos na intervenção do Judiciário nas políticas públicas. Essa avaliação deve ser feita com base em critérios de proporcionalidade e razoabilidade, permitindo que o juiz analise cada caso concreto e verifique se a decisão do agente público foi orientada pelos interesses mais amplos do indivíduo e da sociedade, conforme estipulado pela Constituição e pela legislação (Grinover, 2010).

Com base nessa afirmação, o autor Osvaldo Canela Júnior (2011, p.168) destaca que o princípio da proporcionalidade, implícito na Constituição Federal, é essencial como uma ferramenta ética e processual para a realização dos direitos fundamentais. Ele também atua como um pilar de equilíbrio no sistema, ao estabelecer limites racionais à intervenção do Poder Judiciário no controle das políticas públicas (Canela Júnior, 2011).

Desse modo, para estabelecer diretrizes para o correto exercício do ativismo judicial, é necessário discutir a intervenção do Poder Judiciário nas políticas públicas por meio da decisão estrutural. Essa decisão, conhecida como estruturante, pode ser entendida como aquela que visa promover uma reforma fundamental em uma entidade, com o objetivo de efetivar um direito fundamental, implementar uma política pública ou resolver litígios complexos (Didier Júnior; Zaneti Júnior; Oliveira, 2017).

A razão para a adoção da decisão estruturante está na percepção de que a ameaça ou a violação que as entidades burocráticas podem causar à eficácia das normas constitucionais deve ser superada por meio da reestruturação dessas organizações. Além disso, as decisões estruturais são aquelas proferidas pelo Judiciário com o intuito de solucionar questões que surgem a partir da implementação de decisões anteriores, visando garantir o cumprimento efetivo da decisão inicial, gerando o “provimento em cascata” (Didier Júnior; Zaneti Júnior; Oliveira, 2017).

Os provimentos em cascata, emitidos no âmbito de decisões estruturais, são decisões judiciais que ocorrem em sequência e podem ser adotadas apenas após a implementação das etapas anteriores. Eles estão relacionados ao contexto em que a decisão atual foi proferida e dependem dos resultados e das informações obtidas com o cumprimento das decisões anteriores (Arenhart, 2013).

Assim sendo, as decisões judiciais denominadas de estruturantes servem para efetivar as reformas estruturais necessárias ao cumprimento do dever

constitucional imposto ao Estado, como a implementação dos direitos sociais que exigem prestações positivas (Didier Júnior; Zaneti Júnior; Oliveira, 2020).

A decisão estrutural possibilita ao Poder Judiciário agir para encontrar soluções que promovam a efetivação dos direitos sociais fundamentais de maneira ampla. Isso porque a judicialização excessiva pode comprometer a implementação de políticas públicas, beneficiando apenas aqueles que entram com ações judiciais, em detrimento de milhares que não buscam a proteção judicial.

À vista disso, embora seja aceitável a intervenção do Poder Judiciário na supervisão das políticas públicas criadas e implementadas pelo Poder Legislativo e Executivo, visando à efetividade das normas constitucionais relacionadas aos direitos sociais fundamentais, é essencial que o ativismo judicial seja exercido de maneira equilibrada. Isso deve se pautar pelos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, evitando a invasão indevida das competências dos demais poderes.

Portanto, deve ser observado uma limitação para validar o ativismo ou a autocontenção judicial. Isso se deve ao grande número de decisões judiciais que influenciam as decisões administrativas relacionadas às políticas públicas, gerando uma tensão política crescente entre os Poderes da República. Além disso, ao analisar o controle das políticas públicas, é importante refletir se a atuação do Poder Judiciário está realmente contribuindo para garantir a sustentabilidade das políticas voltadas à saúde, de modo que a sentença deva atender o melhor interesse coletivo.

### **3 A PRESTAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE SOB A PERSPECTIVA DOS TRÊS PODERES DA REPÚBLICA**

A Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988), em seu artigo 196, consagra a saúde como um direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos. No entanto, a concretização desse direito fundamental se dá em um cenário complexo, permeado por desafios e conflitos que envolvem a atuação dos três poderes da República: Executivo, Legislativo e Judiciário.

Este capítulo propõe a analisar a prestação do direito à saúde sob a ótica da separação dos poderes, abordando o papel de cada um na efetivação desse direito social. Para tanto, serão analisados os seguintes tópicos: (1) o papel do Poder Judiciário na discricionariedade política do poder executivo e legislativa; (2) a separação dos poderes e a influência do Poder Judiciário na saúde coletiva e (3) as atribuições do Legislativo, Executivo e Judiciário em matéria de saúde, com foco na judicialização da saúde como alternativa para garantia de direitos sociais.

O Poder Judiciário, tradicionalmente visto como o guardião da Constituição, tem assumido um papel cada vez mais ativo na garantia de direitos sociais, como o direito à saúde. Essa mudança de postura se deve, em parte, ao descaso ou à atuação insuficiente dos Poderes Legislativo e Executivo na efetivação desses direitos.

Nesse contexto, surge o debate acerca da discricionariedade legislativa e judicial. No que tange o direito à saúde, a discricionariedade legislativa se coloca na definição das políticas públicas de saúde, na alocação de recursos e na elaboração de leis que regulamentam o Sistema Único de Saúde (SUS). Por sua vez, a discricionariedade judicial se apresenta na análise da legalidade e da constitucionalidade das políticas públicas de saúde, bem como na determinação de medidas concretas para a garantia do direito à saúde em casos específicos.

Entretanto, a atuação do Poder Judiciário na seara da saúde tem sido alvo de críticas, sob o argumento de que o Judiciário estaria extrapolando suas funções típicas e invadindo a esfera de competência dos demais poderes. Diante disso, o segundo tópico irá abordar a separação dos poderes e a influência do Poder Judiciário sobre a saúde coletiva, na qual será discutido o impacto que a intervenção judicial pode gerar na dinâmica entre os poderes e a legitimidade das decisões que afetam o acesso do direito social fundamental à saúde.

No que diz respeito à separação dos poderes, o princípio fundamental do Estado Democrático de Direito visa garantir o equilíbrio entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, evitando a concentração de poder em um único órgão. No entanto, a crescente judicialização das políticas públicas, em especial na área da saúde, tem levantado questionamentos sobre a real extensão da atuação do Poder Judiciário e sua influência na saúde coletiva.

De toda forma, a Constituição Federal (Brasil, 1988), define as competências de cada poder em relação à saúde. Assim, o terceiro tópico irá abordar as atribuições específicas do Legislativo, Executivo e Judiciário no campo da saúde, com foco nas responsabilidades de cada poder em garantir a efetividade do direito à saúde.

Ao Legislativo cabe legislar sobre políticas públicas de saúde, definir as fontes de financiamento do SUS e fiscalizar a aplicação dos recursos. Ao Executivo compete implementar as políticas públicas de saúde, gerir o SUS e garantir o acesso universal e igualitário aos serviços de saúde. Já o Judiciário atua na resolução de conflitos relacionados à saúde, garantindo o cumprimento da legislação e a proteção dos direitos individuais.

Portanto, a judicialização da saúde, embora passível de críticas, surge como uma alternativa de garantir o direito à saúde em casos concretos, especialmente quando há a atuação insuficiente dos Poderes Legislativo e Executivo. As decisões judiciais, nesse sentido, podem servir como um importante instrumento para a concretização do direito à saúde e para a promoção da justiça social.

### **3.1. O papel do Poder Judiciário frente a discricionariedade política do Legislativo e Executivo**

A discricionariedade é um conceito tradicional do direito administrativo, que estuda o juízo de conveniência e oportunidade a ser feito pelo agente público. No contexto da atuação do agente administrativo, discricionariedade significa liberdade de escolha entre diferentes possibilidades legítimas de atuação, cuja margem de escolha é dada para que o agente atue dentro dos limites da lei (Lima, 2018).

Assim, a discussão acerca da existência de uma discricionariedade judicial surge com base no questionamento de se os juízes apenas interpretam ou também

possuem o poder de criar o direito, bem como se em toda interpretação estaria escondido um ato de criação.

Todavia, no direito administrativo inexistiria discricionariedade judicial, tendo em vista que o juiz não faz escolhas livres, nem suas decisões são estritamente políticas (Grau, 2009, p. 283). Nesse sentido, por muito tempo admitiu-se o entendimento acerca da impossibilidade do controle judicial de atos da administração pública, sob o argumento de proteção à discricionariedade administrativa.

Neste ponto, importante salientar a discussão acerca do controle judicial de políticas públicas, o qual é decorrente do próprio processo de judicialização da política, que é impulsionado a partir do modelo democrático constitucional vigente, em que o Poder Judiciário tem assumido novas responsabilidades decorrentes do próprio texto constitucional, afinal, o constituinte optou por não deixar a cargo apenas dos legisladores e administradores públicos a função de concretizar as garantias mínimas (Rocha, 2017, p.38).

Assim, ao identificar uma omissão ou má gestão dos agentes políticos do Estado, no tocante aos direitos fundamentais indispensáveis à população, o juiz deverá atuar com vistas a resguardar o texto constitucional, obedecendo os limites que configuram intervenção nas esferas dos demais poderes, ou seja, evitado decisões que se tornem a própria lei ou ato administrativo (Rocha, 2017).

Diante dessa discussão, Appio (2012) afirma que substituir a figura do legislador ou do chefe do Executivo pelo magistrado não é algo legítimo do ponto de vista político, tendo em vista que os membros do Executivo e Legislativo foram escolhidos mediante vontade popular para estabelecer as pautas prioritárias das políticas sociais e econômicas.

Além disso, o autor reforça que o judiciário não possui aparato técnico para identificar as reais necessidades sociais, dependendo de informações fornecidas pela própria administração pública, razão pela qual o Poder Judiciário deve se reservar a revisar os atos dos demais poderes e não promover a sua substituição (Appio, 2012).

Dessa forma, a atuação dos Poderes Executivo Legislativo na adoção de políticas públicas fundamenta-se na representatividade popular e no princípio da separação dos Poderes, na qual compete ao administrador público e ao legislador o momento e o conteúdo da ação legislativa escolhidos. A retirada dessas prerrogativas da atividade dos demais poderes resultaria em seu completo esvaziamento, o que acarretaria em uma erosão de uma importante fração da soberania constitucional.

Sob este ponto, Di Pietro (2017, p. 210), alude que em um Estado Democrático de Direito é preciso analisar com cuidado a ideia de discricionariedade do administrador público, de modo que:

O legislador ao definir determinados atos, intencionalmente deixa um espaço para livre decisão da Administração Pública, legitimando previamente sua opção; qualquer delas será legal. Daí porque não pode o Judiciário invadir esse espaço reservado, pela lei, ao administrador, pois, caso contrário, estaria substituindo por seus próprios critérios de escolha a opção legítima feita pela autoridade competente com base em razões de oportunidade e conveniência que ela, melhor do que ninguém pode apreciar diante de cada caso concreto (Di Pietro, 2017, p. 210).

Para esta discussão é importante trazer o pensamento de Hans Kelsen (2009), que admitia o relativismo e a discricionariedade na aplicação do Direito interpretado pelo juiz. É o que se percebe quando o jusfilósofo declara que:

Dizer que uma sentença é fundada na lei, não significa, na verdade, senão que ela se contém dentro da moldura ou quadro que a lei representa – não significa que ela é a norma individual, mas apenas que é uma das normas individuais que podem ser produzidas dentro da moldura da norma geral. (Kelsen, 2009 p. 391).

Nesse aspecto, o autor argumenta que não há um resultado exclusivamente correto, mas apenas uma possibilidade. A escolha de uma das interpretações dentro do escopo da norma que configura um ato de política do Direito. Assim, sem dúvida, é importante salientar as afirmações de Hans Kelsen (2009, p. 393) nesse contexto, vejamos:

A questão de saber qual é, de entre as possibilidades que se apresentam nos quadros do Direito a aplicar a correta não é sequer (...) uma questão de conhecimento dirigido ao Direito positivo, não é um problema da teoria do Direito, mas um problema de política do Direito. A tarefa consiste em obter, a partir da lei, a única sentença justa ou único ato administrativo correto é, no essencial, idêntica à tarefa de quem se proponha, nos quadros da Constituição, criar as únicas leis justas. Assim como da Constituição, através de interpretação, não podemos extrair as únicas leis corretas, tampouco podemos, a partir da lei, por interpretação, obter as únicas sentenças corretas.

Nesse sentido, cabe ressaltar que para a aplicação do direito, é necessário exigir a definição do significado das normas, o que implica na sua interpretação. Dessa forma, a interpretação é uma atividade mental que acompanha o processo de aplicação do Direito, movendo-se de um nível superior para um nível inferior. Assim,

cada ato jurídico em que o Direito é aplicado — seja na criação de normas ou na execução pura — é, em parte, influenciado pelo direito e, em parte, deixado em aberto (Fonteles, 2020).

O grau de indeterminação inicial do direito pode variar, dependendo de como a norma jurídica está positivada, seja como princípio, cláusula geral ou regra específica. Um maior grau de indeterminação, como ocorre com princípios e cláusulas gerais, oferece uma 'moldura mais ampla', permitindo mais opções de aplicação do direito em comparação a uma regra específica, onde o grau de indeterminação é menor (Fonteles, 2020).

Vale ressaltar que a pureza referida na obra “Teoria Pura do Direito” reside na dimensão científica da teoria, e não no momento da aplicação do Direito. Do ponto de vista científico, Kelsen é puro; do ponto de vista interpretativo, Kelsen é impuro (Fonteles, 2020). Nesse caso, deve-se distinguir o plano da ciência do Direito do plano da aplicação do Direito.

Adentrando ao tema da judicialização das políticas públicas na saúde, cabe mencionar que é importante enfatizar que existem situações em que a judicialização não se aplicará a atos de conveniência e oportunidade do administrador. Conforme previsto em casos de tutela judicial do direito à saúde, é necessário analisar a seguinte questão:

Inicialmente, deve o juiz analisar a existência e o conteúdo de políticas públicas que abarquem a prestação sanitária em discussão. Os resultados dessa análise determinarão o maior ou menor grau de sindicabilidade da matéria posta em julgamento. (...) Assim, ao decidir, o julgador deve verificar se a prestação almejada já se encontra contemplada por alguma política pública. Essa análise será fundamental para a verificação de controvérsia quanto ao direito ao cuidado perseguido. Isso porque, caso o SUS já tenha optado por incorporar a tecnologia aos seus programas, a questão será de mera execução de política pública, autorizadora de um atuar judicial amplo (e tradicional), pois o direito subjetivo foi reconhecido pelo gestor público, não havendo margem de discricionariedade (Silva, 2010, p. 87).

Entretanto, existem situações em que o pedido judicial se refere a um preceito constitucional genérico, que não está incluído em uma política pública específica para sua implementação. Nesses casos, a discussão sobre discricionariedade e a impossibilidade de controle judicial se torna mais evidente, no entanto, entende-se que o Poder Judiciário não deve ser impedido de avaliar tais questões e, somente caso seja viável, atender à demanda. Assim, quando a atuação

do gestor público não visa o interesse público nem assegura o preceito constitucional, o controle judicial será necessário (Di Pietro, 2017).

Portanto, para entender como deve se dar a intervenção judicial em políticas públicas, é importante trazer à baila o posicionamento do Supremo Tribunal Federal acerca do tema, quando ao julgar o Recurso Extraordinário com repercussão geral nº 648.612/RJ, fixou a tese que a intervenção do judiciário em políticas públicas voltadas à realização de direitos fundamentais, em caso de ausência ou grave deficiência do serviço, não viola o princípio da separação dos poderes (Brasil, 2023).

Além disso, destacou-se que a decisão judicial, em regra, ao invés de determinar medidas, deve apontar as finalidades a serem alcançadas e determinar que a própria Administração Pública apresente um plano ou os meios que julgar adequados para se alcançar os objetivos pleiteados com a ação.

No Recurso Extraordinário se discutia os limites do Poder Judiciário em determinar obrigações de fazer ao Estado, consistente na realização de concurso público e contratação de servidores e execução de obras voltadas à efetivação do direito social à saúde. Assim, o Supremo Tribunal Federal (Brasil, 2023) destacou que a intervenção judicial ao determinar a maneira de contratação de pessoal e a gestão de serviços de saúde, ameaça a continuidade das políticas públicas nessa área, visto que desestrutura a administração pública na distribuição eficiente dos recursos limitados. Portanto, ressaltou que é necessário estabelecer parâmetros para que a decisão judicial siga os princípios da razoabilidade e eficiência, respeitando o poder discricionário da administração pública.

Por fim, é relevante mencionar mais uma vez que a legitimidade do Poder Judiciário para intervir decorre do próprio sistema constitucional brasileiro, que afirma no art. 5º, XXXV da Constituição Federal: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito” (Brasil, 1988). Assim, é que o Tribunal Superior julgou a matéria, sem, contudo, violar a discricionariedade dos demais poderes, tendo em vista que não poderia eximir-se de julgar, sobretudo pelo fato da saúde ser um bem constitucionalmente tutelado, porém destacando cuja integridade deve ser zelada pelo Poder Público, a quem compete implementar as políticas sociais que visem garantir o acesso de direitos nos termos constitucionais (Brasil, 2023).

### **3.2. A separação dos poderes acerca da influência do Poder Judiciário intervir na saúde coletiva**

O Brasil é constituído por três poderes: Executivo, Legislativo e Judiciário, cada um com atribuições e independência próprias, conforme estabelecido no artigo 2º da Constituição Federal de 1988 (CF/88), que dispõe: “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.” (Brasil, 1988). Dessa forma, o poder Judiciário possui autonomia dentro do sistema jurídico brasileiro, exercendo suas funções de forma independente nos tribunais do país.

Esse poder tem a responsabilidade de assegurar o cumprimento das normas estabelecidas, ou seja, garantir que as leis sejam aplicadas corretamente e que os direitos dos cidadãos sejam preservados. Embora o Poder Judiciário frequentemente precise determinar as ações a serem tomadas, ele está sempre limitado pelos parâmetros estabelecidos pelas leis criadas pelo Poder Legislativo (Mafra, 2024).

Dessa forma, Mafra (2024) retifica que:

Obviamente que não é possível defender, de igual forma, que o papel dos juízes se limita a ser uma máquina de aplicação da lei. O Judiciário é um espaço de tensionamentos e construções sociais, o que, por isso mesmo, exige um estudo atento de suas funções e limitações. Importa lembrar que não existe texto totalmente descolado da norma, mas a interpretação judicial não pode ser arbitrária (Mafra, 2024).

Pode-se afirmar que, embora o Poder Judiciário seja autônomo, ele atua dentro dos limites estabelecidos pelos demais poderes. Como a autora menciona, as decisões judiciais não podem ser completamente independentes; elas devem estar em conformidade com as leis vigentes. No entanto, em determinadas situações, essa rigidez pode ser prejudicial, especialmente quando lidamos com questões sociais que não se ajustam perfeitamente à letra da lei e exigem uma abordagem mais flexível, muitas vezes mais subjetiva, do que objetiva (Mafra, 2024).

Dessa forma, não se pode dizer que as decisões judiciais devem se basear exclusivamente no raciocínio de um magistrado, elas também devem considerar o contexto social em certos casos. Em algumas situações, a legislação pode estabelecer um caminho claro, ou seja, a lei determina uma ação específica a ser seguida, mas a realidade demanda uma abordagem diferente, que foge à rigidez da norma (Mafra, 2024).

Novamente a autora Mafra (2024) alude que:

O óbvio que continua sendo necessário reafirmar é: a interpretação deve estar sempre vinculada à lei. O problema surge quando a expansão resulta em “decisionismos”, em que as decisões judiciais se baseiam mais na vontade individual dos magistrados do que em princípios jurídicos sólidos. Essa abordagem, embora pretenda corrigir falhas representativas, corre o risco de se distanciar de uma interpretação estritamente legal em favor de considerações morais ou pessoais. (Mafra, 2024)

Em resumo, as questões pessoais e morais sempre influenciarão as ações humanas, mesmo que seja necessário tomar decisões racionais e dentro da legalidade. Como a autora Mafra (2024) destacou, as decisões judiciais deveriam ser fundamentadas em uma interpretação das leis, alinhadas aos princípios constitucionais. No entanto, frequentemente, elas são tomadas com base em critérios subjetivos ou individuais.

Ainda assim, o Poder Judiciário intervém diretamente em questões sociais, como, por exemplo, na área da saúde pública. A saúde é uma questão que impacta toda a sociedade e em várias situações é imprescindível uma decisão judicial para formalizar uma ação diante de uma falha ou ineficiência.

A saúde pública é um tópico sensível a ser analisado pelo judiciário, principalmente em questões sobre a falta do poder público no âmbito de investimentos financeiros.

Em razão disso, os direitos fundamentais são direitos que devem ser realizados através dos atos do Estado e seus servidores, de modo que a ausência dos governantes é uma afronta aos princípios presentes na Constituição Federal.

No entanto, pela carência em setores da saúde pública, as pessoas que necessitam de um auxílio específico recorrem às ações judiciais para cobrar que o Estado realize certos serviços públicos que deveriam ser disponibilizados aos cidadãos. Estas necessidades podem ser o fornecimento de medicamentos, cirurgias, consultas, ou vacinas, que devem ser ofertadas pelo Poder Público (Freitas Filho, 2023).

Diante dos fatos o autor Freitas Filho (2023) contempla que

No caso dos processos em que se pede medicamentos e tratamentos que não estão previstos, o que ocorre é uma intervenção judicial, com criação de regra. Ou seja, não se trata de buscar eficácia de uma regra existente, mas de criação de hipóteses normativas que vão acrescentando sentido às normas constitucionais gerais sobre a saúde. Trata-se de criar e validar hipóteses regradas não existentes ao tempo da formulação das políticas públicas de saúde. Nesse caso, ao incluir regras novas na política pública, o

jugador atua como um protolegislador, alterando o sentido do conjunto das normas sobre o tema. Produz-se, assim, uma alteração sistêmica de sentido do campo normativo e o problema se situa no plano da existência das normas.

O Poder Judiciário desempenha um papel fundamental ao intervir para garantir o cumprimento dos direitos fundamentais pelo Estado. Como destaca Freitas Filho (2023), em determinadas ações judiciais, são solicitadas políticas de saúde específicas que ainda não estão formalmente previstas na legislação. Isso significa que, por meio da intervenção judicial, há uma ampliação das normas constitucionais gerais, resultando na criação de novas diretrizes dentro de políticas públicas já existentes.

A maneira que ocorre essa alteração do campo de atuação do Poder Judiciário é a grande questão a ser observada. Nesse contexto, o juiz é frequentemente denominado "protolegislador", pois possui o poder de expandir o alcance de uma norma, autorizando situações que não estavam previstas no momento da elaboração da lei e das políticas públicas. É amplamente reconhecido que a função de legislar não pertence ao Judiciário, o que pode levantar preocupações sobre o limite da separação dos poderes (Freitas Filho, 2023).

No entanto, em situações não previstas pela legislação, o juiz não pode deixar de proferir uma decisão, pois, além do já mencionado dever do Estado de garantir a saúde, há também o princípio da dignidade da pessoa humana, que está assegurado pela Constituição Federal e reforça o direito dos indivíduos de terem suas necessidades básicas relacionadas à vida atendidas.

É importante destacar que, o grande volume de ações judiciais relacionadas à saúde realmente gera custos públicos, que poderiam ser aplicados em políticas de outras áreas ou mesmo na própria saúde. Contudo, essas demandas tendem a aumentar, especialmente devido às crises resultantes da desigualdade social no país, que se intensificam com o crescimento populacional e o fenômeno da "favelização" (Freitas Filho, 2023).

Portanto, a atuação do Poder Judiciário nas políticas públicas de saúde, ao confirmar obrigações retroativas relacionadas à implementação dessas políticas, gera custos inesperados para a administração pública (Freitas Filho, 2023). Com essa afirmação, o autor destaca que o elevado número de ações relacionadas ao direito à saúde pública acarreta um aumento financeiro significativo, que provavelmente não

estava previsto, já que o sistema de saúde deveria ser capaz de funcionar adequadamente e atender a população sem a necessidade de intervenções judiciais.

Portanto, conclui-se que a intervenção do Poder Judiciário na saúde coletiva é imprescindível e justificada diante da ineficiência do Estado em assegurar uma saúde pública de qualidade, capaz de atender adequadamente à população. A falta de ações concretas e eficazes por parte dos órgãos responsáveis, aliada à insuficiência de recursos e políticas públicas voltadas para a universalização do acesso à saúde, torna a judicialização uma ferramenta crucial para garantir que os direitos à saúde sejam efetivamente cumpridos (Freitas Filho, 2023). Nesse contexto, o Judiciário assume um papel fundamental ao suprir lacunas deixadas pelo Executivo e pelo Legislativo, assegurando que os cidadãos recebam o atendimento necessário, especialmente aqueles em situações de vulnerabilidade.

### **3.3. Das atribuições dos três poderes em matéria de saúde: A judicialização da saúde como alternativa para garantia de Direitos Sociais**

Diante do exposto, ficou claro que, embora o Poder Judiciário não tenha a função de legislar, em muitas ocasiões ele se vê obrigado a intervir na saúde pública devido à ausência de políticas públicas eficazes e à falha na prestação de serviços essenciais à população. Quando o Estado não cumpre adequadamente seu dever de garantir o acesso universal e igualitário à saúde, o Judiciário acaba assumindo um papel crucial para assegurar que os direitos dos cidadãos sejam respeitados, especialmente em situações que envolvem o fornecimento de tratamentos básicos e indispensáveis. Assim, a judicialização da saúde se torna, em alguns casos, a única alternativa para a efetivação desses direitos fundamentais.

A violação de um direito fundamental social pode ocorrer de duas maneiras: i) quando há desatenção total do Estado em garantir, de forma ativa, os direitos constitucionais previstos no artigo 6º da Constituição Federal; ii) quando o Estado adota ações, seja por meio de omissões ou atitudes ativas, que resultem em desigualdade social no acesso aos serviços destinados a assegurar os direitos estabelecidos por essa norma constitucional (Brasil, 1988).

No entanto, em diversos casos concretos, observa-se que o Poder Judiciário, ao justificar sua atuação com o objetivo de garantir os direitos fundamentais previstos na Constituição, acaba por ultrapassar sua função jurisdicional, invadindo as competências legislativa e administrativa, que são prerrogativas dos demais Poderes (Carmona; Borba, 2023).

Ocorre que, no contexto do neoconstitucionalismo, o princípio da separação dos poderes, que antes impunha limites estritos à atuação do Poder Judiciário, passa a ser aplicado de forma mais flexível, permitindo o avanço do ativismo judicial sob a justificativa de proteger os valores constitucionais. Além disso, o Poder Judiciário ocupa um papel central nas teorias neoconstitucionalistas, sendo o juiz visto como o guardião das promessas civilizatórias presentes nos preceitos da Constituição (Sarmiento, 2009, p. 113-146).

Patente a isso, o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), segue uma linha tênue onde o direito à saúde não se questiona, visto se tratar de um direito fundamental jurisdicionalmente tutelado, na qual deve ser resguardado de forma universal e plena. Desse modo, o Poder Judiciário atua quando houver qualquer descaso ou arbitrariedade por parte do Poder Público.

De outro giro, o Superior Tribunal de Justiça, cuja competência é de uniformizar a interpretação da Lei Federal em âmbito nacional, tem adotado um entendimento que caminha sob o mesmo sentido da Suprema Corte brasileira. Em pesquisas de jurisprudências no site do STJ, é possível localizar julgados do Egrégio Tribunal tratando que não há afronta à discricionariedade do Executivo, ou da reserva do possível, em casos que o judiciário intervenha para garantir políticas públicas sociais, que visem resguardar a dignidade humana e o mínimo existencial, ante omissões do Poder Público. vejamos um exemplo de julgado que trata da matéria relativa a controle jurisdicional de políticas públicas e omissão do Poder Público:

**CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS. OMISSÃO ESTATAL. DIREITOS ESSENCIAIS INCLUSOS NO DIREITO DE MÍNIMO EXISTENCIAL. 1. O STJ tem decidido que, ante a demora do Poder competente, o Poder Judiciário poderá determinar, em caráter excepcional, a implementação de políticas públicas de interesse social– principalmente nos casos em que visem resguardar a supremacia da dignidade humana sem que isso configure**

**invasão da discricionariedade ou afronta à reserva do possível. 2. O controle jurisdicional de políticas públicas se legitima sempre que a inescusável omissão estatal na sua efetivação atinja direitos essenciais inclusos no conceito de mínimo existencial. 3. O Pretório Excelso consolidou o posicionamento de ser lícito ao Poder Judiciário “determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação dos Poderes” (AI 739.151 AgR, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe 11/6/2014, e AI 708.667 AgR, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJe10/4/2012). 4. Agravo interno a que se nega provimento (Brasil, 2017, grifo nosso).**

Diante da explanação, observa-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça (STJ) quanto o Supremo Tribunal Federal (STF) possuem entendimento consolidado de que o Poder Judiciário pode intervir na garantia de políticas públicas para efetivar direitos constitucionais, como o direito à saúde e conseqüentemente à vida. Entretanto, deve ser observado pelo órgão julgador os limites do mínimo existencial ao cidadão, a razoabilidade pretendida, bem como a reserva do possível e seus reflexos nos recursos orçamentários do Estado (Carlos Neto, 2018).

Todavia, acerca dos direitos fundamentais, acaba ocorrendo uma colisão entre o exercício das liberdades públicas e o respeito às normas restritivas, diante do objetivo de delinear limites entre a construção de normas administrativas, jurisprudências de proteção e garantia do acesso à saúde, além da possibilidade do exercício da autonomia da vontade dos indivíduos. Dessa forma, não se pode olvidar que para manutenção da vida é fundamental uma boa saúde, que se trata de um direito indisponível (Carlos Neto, 2018).

Nesse contexto, após a explicação sobre as funções do Poder Judiciário no tópico anterior, é importante abordar, neste ponto, as atribuições do Poder Legislativo e do Poder Executivo.

De forma resumida, o Poder Legislativo é responsável por elaborar as leis que organizam e regulam o funcionamento do país, enquanto o Poder Executivo tem o papel de implementar e aplicar essas leis criadas pelo Legislativo, assegurando sua execução na prática.

No que diz respeito ao Poder Executivo, este é responsável por implementar as leis, direitos e garantias da população, atuando em três níveis: federal, estadual e municipal. No nível federal, é representado pelo Presidente e Vice-

presidente; no nível estadual, pelo Governador e Vice-governador; e no nível municipal, pelo Prefeito e Vice-prefeito. Vale destacar que, embora esses três níveis de governo tenham autonomia, suas competências são definidas pelos limites estabelecidos pela Constituição Federal de 1988 (Rêgo; Araújo, 2021).

Diante disso, o Poder Executivo, como fonte de legitimidade popular, submetido à responsabilidade política e administrativa em razão de suas ações, representa a atuação em políticas sanitárias, tendo em vista que as consequências de suas opções estão submetidas a constante fiscalização da oposição, no caso o Poder Legislativo, o Tribunal de Contas, do Ministério Público, dos cidadãos e, em última instância, do próprio Poder Judiciário. Dessa maneira, a autocontenção judicial, é a conduta a qual justifica a forma como o Judiciário procura reduzir sua interferência nas ações de outros poderes. Assim, juízes e tribunais, abstêm-se de interferir na definição das políticas públicas (Rêgo; Araújo, 2021).

Os representantes do Poder Executivo são escolhidos pelos cidadãos brasileiros por meio do voto direto. Dessa forma, esses líderes têm a responsabilidade de implementar ações e políticas que atendam às necessidades da população em diversas áreas, sendo a saúde uma das mais importantes. Portanto, é fundamental que os eleitos se comprometam a promover o desenvolvimento e a melhoria contínua do sistema de saúde (Rêgo; Araújo, 2021).

Além disso, o Poder Legislativo, conforme o artigo 44 da Constituição Federal de 1988, "é exercido pelo Congresso Nacional, composto pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal." Esse poder tem um papel crucial também na área da saúde, pois é responsável por elaborar as leis que assegurarão que os outros poderes cumpram e garantam o direito à saúde da população (Rêgo; Araújo, 2021).

Neste contexto, antes de discutir a situação atual, é importante fazer uma breve retrospectiva sobre o cenário de alguns anos atrás. A Constituição de 1988 estabeleceu um plano de reforma para a saúde, contando com a colaboração dos três poderes, por meio de políticas públicas, incluindo a criação da Seguridade Social e do Sistema Único de Saúde (SUS). Dessa forma, a saúde pública no Brasil sempre enfrentou períodos de fragilidade, especialmente em tempos de crises, epidemias e pandemias (Baptista; Machado; Lima, 2009, p. 3).

Após a década de 1990, a atuação dos tribunais na área da saúde se intensificou de forma notável, especialmente em relação à solicitação de medicamentos, com ou sem a aprovação da ANVISA, bem como em procedimentos e diagnósticos. Nesse período, o campo jurídico ampliou sua presença no setor da saúde, buscando assegurar o direito da população ao acesso aos cuidados necessários, marcando o início de um movimento que se tornaria um dos principais meios para garantir esse direito fundamental (Baptista; Machado; Lima, 2009).

Dessa forma, Baptista; Machado; Lima (2009, p. 9) relata que:

O uso do mandato judicial remete também a uma discussão mais abrangente da origem das ações e da diversidade de interesses em jogo que, na grande maioria das vezes, extrapolam a situação individual que ali se apresenta. Assim, a justiça foi a via preferencial utilizada pelo movimento dos portadores do vírus HIV/aids no Brasil, ainda na década de oitenta, tendo sido um canal importante para a garantia de medicamentos e exames para o tratamento e controle da doença nos programas conduzidos nacionalmente pelo Executivo federal no período de implantação do SUS. (Baptista; Machado; Lima, 2009, p. 9).

A judicialização é, de fato, essencial para assegurar o direito social à saúde. Não há como negar que esse fenômeno está presente no sistema público brasileiro há muitos anos. A população recorre ao sistema de saúde pública devido à necessidade e à garantia constitucional desse direito, e, na maioria das vezes, é necessário recorrer a uma ordem judicial para que esse direito seja efetivamente cumprido (Baptista; Machado; Lima, 2009).

A judicialização é um mecanismo que obriga tanto o setor público quanto o privado a cumprir com suas responsabilidades, garantindo a oferta de serviços ou bens necessários. Ela se faz presente de maneira contínua, uma vez que há uma constante necessidade de intervenção em diversos conflitos. A saúde, assim como outras áreas, também revela essa demanda por intervenção judicial para assegurar os direitos da população (Baptista; Machado; Lima, 2009).

Além disso, é responsabilidade compartilhada entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios garantir e investir na oferta de serviços de saúde. Uma das principais razões para as demandas judiciais na área da saúde é a falha desses entes federativos em fornecer um atendimento adequado e digno, sendo evidente que

os serviços públicos de saúde, em muitos casos, não atendem a essa expectativa (Baptista; Machado; Lima, 2009).

Por fim, a judicialização tem se tornado uma ferramenta cada vez mais presente para garantir o direito à saúde. O Poder Judiciário, nesse contexto, exerce sua função de assegurar o acesso da população aos benefícios previstos. No entanto, surge a questão: essa intervenção do Judiciário é realmente vantajosa? E será que ela é, de fato, necessária? Essas questões serão abordadas no próximo capítulo deste trabalho.

## **4 O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA APLICAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS NO COMBATE A PANDEMIA DE COVID-19 EM SEDE DA ADPF 672.**

O Supremo Tribunal Federal (STF) desempenhou um papel crucial durante a pandemia de COVID-19, não apenas como guardião da Constituição, mas também como protagonista em questões que envolvem a implementação e o controle de políticas públicas.

No contexto da ADPF 672, o STF foi instado a se pronunciar sobre a atuação dos entes federativos no combate à pandemia, especialmente quando se tratava da coordenação e execução de medidas restritivas de circulação e saúde pública. Dessa forma, o Tribunal, ao decidir sobre a competência e as responsabilidades de estados e municípios, consolidou sua posição como um árbitro essencial na judicialização da política e na aplicação de políticas públicas em tempos de crise.

Neste capítulo, buscaremos compreender o papel do STF no enfrentamento da pandemia, analisando a ADPF 672 sob diferentes prismas. O primeiro tópico abordará os aspectos da judicialização da política e do ativismo judicial, buscando esclarecer como o STF, ao atuar diretamente em temas sensíveis como a pandemia, pode ser visto como protagonista ou como um interventor necessário em temas de interesse público.

O segundo tópico examinará o controle de constitucionalidade exercido pelo STF, com foco na interpretação dos dispositivos normativos à luz da Constituição, garantindo que as decisões do Tribunal estejam sempre em consonância com os princípios e valores constitucionais.

Por fim, o terceiro tópico discutirá a importância do STF no fortalecimento do pacto federativo, particularmente no julgamento da ADPF 672, analisando a relação entre União, estados e municípios durante a crise sanitária.

### **4.1 A judicialização da política e o Supremo Tribunal Federal**

A Constituição Federal de 1988 atribui ao Supremo Tribunal Federal (STF) o papel de órgão máximo do Poder Judiciário. Sua função principal é a defesa da Constituição, e, além dessa responsabilidade essencial, o STF recebeu uma ampla

gama de competências, que se dividem em competências originárias e recursais (Brasil, 1988).

Entre as principais atribuições desse órgão, destacam-se a capacidade de julgar ações diretas de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos de esferas federal ou estadual; a apreciação de ações declaratórias de constitucionalidade de leis ou atos normativos federais; a análise de arguições de descumprimento de preceito fundamental previstas na própria Constituição; e a análise de pedidos de extradição provenientes de países estrangeiros (Souza; Lemos; Maia, 2023).

Diante disso, a Constituição Federal determina que quanto às infrações penais comuns, o Supremo Tribunal Federal possui competência para julgar os casos envolvendo o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República, conforme disposto no art. 102, inciso I, alíneas 'a' e 'b', da CF/88 (Brasil, 1988).

Já em sede de recurso, o STF tem competência para julgar recurso ordinário, *habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança e mandado de injunção, quando decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, caso a decisão seja denegatória (Souza; Lemos; Maia, 2023).

Também cabe ao STF o julgamento de recurso extraordinário quando a decisão recorrida contrariar algum dispositivo da Constituição, na qual o Supremo Tribunal Federal tem a competência de, por iniciativa própria ou por provocação, aprovar, com a decisão de dois terços de seus membros, uma súmula que terá efeito vinculante sobre os demais órgãos do Poder Judiciário, bem como sobre a administração pública em todas as esferas (federal, estadual e municipal), desde que existam decisões reiteradas sobre a mesma matéria (Souza; Lemos; Maia, 2023).

Portanto, é notável que o STF tem passado por transformações importantes e adotado diversas abordagens em resposta às demandas sociais. O principal objetivo dessas mudanças é promover e assegurar os direitos previstos na Constituição, com foco na dignidade da pessoa humana, igualdade, educação e saúde. Isso se deve à constatação da inércia, ineficiência e lentidão nas ações dos Poderes Legislativo e Executivo, o que demanda interpretações e ações rápidas para garantir e ampliar a proteção desses direitos (Souza; Lemos; Maia, 2023).

Em razão da lacuna deixada pela inércia dos Poderes Legislativo e Executivo, pode-se afirmar que surge um espaço para o fortalecimento do ativismo

judicial ou para um papel mais destacado do Supremo, o que, por sua vez, gera uma tensão entre os Poderes.

A compreensão do conceito de ativismo judicial pode ser complexa e para esclarecê-lo de forma precisa, é fundamental, em primeiro lugar, estabelecer uma diferença clara em relação ao fenômeno da judicialização da política. Em relação a essas diferenças, Barroso (2009), ressalta o seguinte:

A judicialização e o ativismo judicial são primos. Vêm, portanto, da mesma família, frequentam os mesmos lugares, mas não têm as mesmas origens. Não são gerados, a rigor, pelas mesmas causas imediatas. A judicialização, no contexto brasileiro, é um fato, uma circunstância que decorre do modelo constitucional que se adotou, e não um exercício deliberado de vontade política. Em todos os casos referidos acima, o Judiciário decidiu porque era o que lhe cabia fazer, sem alternativa. Se uma norma constitucional permite que dela se deduza uma pretensão, subjetiva ou objetiva, ao juiz cabe dela conhecer, decidindo a matéria. Já o ativismo judicial é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente ele se instala em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva (Barroso, 2009, p. 5)

As razões desse protagonismo não se restringem apenas à constatação empírica do número de demandas judiciais, mas também envolvem aspectos institucionais, fundamentados na decisão política que deu origem à ordem constitucional vigente, os quais ajudam a explicar a atual e notória judicialização política e social.

A judicialização diz respeito ao processo pelo qual questões de grande relevância social e política são absorvidas pelos órgãos judiciários, em vez de serem tratadas pelos poderes legislativo e executivo, como seria usualmente o caso (Barroso, 2012). Nesse aspecto, o Ministro do Supremo Tribunal Federal brasileiro admite que:

Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade. O fenômeno tem causas múltiplas. Algumas delas expressam uma tendência mundial; outras estão diretamente relacionadas ao modelo institucional brasileiro (Barroso, 2012, p. 24)

Com base nessa visão, Luís Roberto Barroso (2012) aponta três causas principais para a judicialização no Brasil. A primeira delas está relacionada ao processo recente de redemocratização, culminando com a promulgação da Constituição de 1988. Segundo Barroso, com a reestruturação do poder judiciário e o

ambiente democrático proporcionado pela nova Constituição, surgiu a possibilidade de uma atuação mais destacada da jurisdição.

Isso ocorreu à medida que o poder judiciário deixou de ser visto apenas como técnico e especializado, passando a assumir uma posição mais próxima de um poder político, responsável por garantir a efetividade da Constituição e das leis a ela derivadas, o que também pode gerar conflitos com os demais poderes (Barroso, 2012).

O segundo motivo apontado por Barroso (2012), refere-se à "constitucionalização abrangente", que consiste na inclusão, na Constituição, de questões que antes eram de competência exclusiva dos poderes legislativo e executivo. Essa característica está alinhada com a classificação doutrinária das constituições em relação à sua abrangência, sendo designada como "constituição analítica", conforme exposto por Nathalia Masson (2015, p. 41-42), vejamos:

Igualmente apresentada como "prolixa" [...] sua confecção se dá de maneira extensa, ampla, detalhada, já que regulamenta todos os assuntos considerados relevantes para a organização e funcionamento do Estado [...] descreve os pormenores da vida no Estado, através de uma infinidade de normas de conteúdo dispensável à estruturação estatal.

Nesse contexto, a Constituição Federal de 1988 se encaixa nessa classificação, pois em seu texto contempla normas que tratam de temas que ultrapassam a mera organização do Estado, abordando questões como trabalho, saúde, meio ambiente, educação, previdência social, entre outras (Barroso, 2012).

Sob esse viés, o terceiro motivo elencado por Barroso (2012), é destinado ao sistema de controle de constitucionalidade adotado no Brasil. Desse modo, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, esse sistema é classificado pela doutrina como "híbrido" ou "misto", e adotou os modelos de controle de constitucionalidade dos sistemas americano e europeu. Conforme a explicação de José Afonso da Silva (2005), o sistema misto é aquele em que a fiscalização da constitucionalidade ocorre por meio de um controle político, exercido pelo poder legislativo, e também por um controle jurisdicional, realizado pelos tribunais nacionais (Vieira, 2024, p. 17).

No poder judiciário, esse controle pode ser exercido de duas maneiras: por meio do controle concentrado (via direta) e do controle difuso (via indireta, ou por exceção). No controle concentrado, a questão é levada diretamente ao Supremo

Tribunal Federal (STF), que tem competência para julgar matérias constitucionais conforme o art. 102 da CF/88 (Brasil, 1988).

Já no controle difuso, inspirado no sistema americano, outros tribunais e juízes têm a prerrogativa de declarar a inconstitucionalidade de uma norma ao analisar um caso concreto, conforme o art. 97 da CF/88 (Brasil, 1988). Em demais apontamentos o Ministro Barroso (2012, p. 25), afirma que:

Não se pode imputar aos Ministros do STF a ambição ou a pretensão, em face dos precedentes referidos, de criar um modelo juriscêntrico, de hegemonia judicial. A judicialização, que de fato existe, não decorreu de uma opção ideológica, filosófica ou metodológica da Corte. Limitou-se ela a cumprir, de modo estrito, o seu papel constitucional, em conformidade com o desenho institucional vigente.

Dessa forma, a judicialização se configura como um fenômeno jurídico decorrente do modelo constitucional adotado no Brasil, pois a Constituição, ao incluir normas vinculantes sobre questões sociais que exigem uma ação positiva do Estado, oferece uma ampla margem para o Judiciário se envolver nessas temáticas. Esse fenômeno acaba afastando o direito de uma abordagem meramente técnica e aproximando-o, progressivamente, dos aspectos morais (conjunto de costumes e valores da sociedade) e políticos (Vieira, 2024). Portanto, com a aproximação entre os conceitos, é comum que as características da judicialização sejam confundidas com o ativismo judicial.

#### **4.2 O controle de constitucionalidade para garantir interpretação adequada de dispositivos normativos conforme a Constituição Federal de 1988**

A Constituição, a fim de salvaguardar sua supremacia contra normas que possam ser inconstitucionais, estabelece um mecanismo para verificar a compatibilidade entre os atos normativos e seus princípios: o controle de constitucionalidade. Esse instituto possui grande importância, pois é o instrumento utilizado para garantir a integridade da Constituição, avaliando a conformidade de todas as situações jurídicas com seus preceitos, com o propósito de impedir a inserção e permanência de normas que contrariem a Constituição no ordenamento jurídico.

O Controle de Constitucionalidade tem como fundamento a supremacia e a rigidez da Constituição. Seu principal propósito é proteger os princípios

fundamentais do Estado de Direito e assegurar a coesão do sistema, excluindo normas infraconstitucionais que se mostrem incompatíveis com as disposições e princípios da Constituição. A supremacia da Constituição implica reconhecer a Carta Magna como a Lei Fundamental do Estado, elaborada pelo Poder Constituinte Originário, refletindo a vontade social e sendo a base da ordem jurídica, ocupando uma posição hierárquica superior às demais normas do ordenamento jurídico (Corrêa, 2023).

Nesse cenário, existe um sistema normativo hierarquizado, o que implica na organização das leis de forma escalonada, com a adoção de uma Constituição escrita e rígida, além da presença de, no mínimo, um órgão encarregado de realizar esse controle. A rigidez da Constituição funciona como uma maneira de afirmar a supremacia dessa norma dentro da estrutura jurídica, o que impede que o texto constitucional seja alterado por normas ordinárias. Para modificar a Constituição, é necessário um procedimento mais complexo, que só pode ser realizado por meio de um processo legislativo especial, qualificado, limitado e regulado pela própria Constituição (Pinheiro, 2023).

Desse modo, Kelsen (2001):

[...] Classificou as normas de acordo com sua importância, estabelecendo um sistema hierárquico de normas, onde a Constituição ocupa o mais alto nível da pirâmide. Dessa forma, a ordem jurídica de um Estado é entendida como um sistema hierárquico de normas legais. De maneira simplificada, esse sistema se apresenta da seguinte forma: no nível mais baixo estão as normas individuais criadas pelos órgãos responsáveis pela aplicação do direito, especialmente os tribunais (Kelsen, 2001).

Essas normas individuais estão subordinadas aos estatutos, que são normas gerais criadas pelo legislador, e às normas do Direito ordinário, que formam o próximo nível superior da estrutura jurídica. Esses estatutos e as normas consuetudinárias, por sua vez, estão sujeitos à Constituição, que ocupa a posição mais alta dentro da ordem jurídica, sendo vista como o conjunto das normas fundamentais. Esse modelo estabeleceu o conceito de validade jurídica, determinando que as normas de níveis inferiores devem estar em conformidade com as de níveis superiores, respeitando uma hierarquia vertical (Bernardo; Sílvio, 2024).

Dessa forma, a Constituição passou a ser a fonte de validade para todas as normas legislativas subordinadas a ela, impondo a necessidade de um mecanismo de controle que assegure a "adequação" das normas inferiores. Em outras palavras,

criou-se um sistema capaz de verificar se as normas infraconstitucionais estão em conformidade com os preceitos da Constituição. Nesse viés, alude Parra (2021) que:

[...] O controle de constitucionalidade é justificado pela necessidade de garantir a compatibilidade da legislação de nível inferior com as normas constitucionais, que atuam como normas superiores para garantir que a vontade do Poder Constituinte Originário não seja modificada pela vontade do legislador ordinário. Isso assegura a preservação dos valores e princípios fundamentais adotados pelo Estado, promovendo estabilidade e segurança jurídica (Parra, 2021).

Embora a Constituição tenha supremacia, ela não está imune a abusos e violações, seja por parte do legislador ordinário ou de autoridades públicas em geral. Por essa razão, é essencial o controle de constitucionalidade, com o objetivo de proteger a Carta Magna. Não basta que as normas constitucionais sejam superiores, tanto formal quanto hierarquicamente, às demais leis. É necessário um mecanismo que possa ser acionado em casos de descumprimento da ordem constitucional, e esse mecanismo é o controle de constitucionalidade (Bernardo; Sílvio, 2024).

Sob esse viés, questiona-se qual o verdadeiro papel da Constituição na vida do cidadão dentro desse conflito entre direitos individuais baseados no respeito à vontade humana e uma concepção comum e solidária de justiça?

As decisões contramajoritárias dos magistrados, especialmente em sede de controle de constitucionalidade, afronta, em muitos dos casos, a vontade das maiorias parlamentares que expressam, por sua vez, os objetivos traçados pelos grupos mais fortes da sociedade. Como equilibrar dois instrumentos essencialmente contra-majoritários o controle judicial da constitucionalidade das leis e a existência de um núcleo rígido nas Constituições contemporânea e uma concepção da democracia tradicionalmente vinculada com a representação popular, logo, como inibir o arbítrio nas decisões judiciais, uma vez que a interpretação constitucional está fundada na concepção de um homem: o juiz (Canotilho, 2000).

Como hipótese, argumenta-se que não se pode considerar o Supremo Tribunal Federal como o único responsável pela interpretação da Constituição, sob a justificativa de que ele seria, supostamente, o legítimo para definir o que é constitucional ou inconstitucional, com base no papel de "guarda da Constituição". Não é legítimo limitar o número de intérpretes da Constituição. Todos os indivíduos que estão dentro do alcance da norma têm o potencial de ser intérpretes, uma vez que são afetados por seus efeitos jurídicos. Vale ressaltar que o Supremo Tribunal

Federal não é o único inserido no contexto de aplicação da norma e não possui o monopólio da interpretação constitucional (Pinheiro, 2015).

Nesse sentido, importante apresentar a seguinte lição:

No processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição. (...) Todo aquele que vive no contexto regulado por uma norma e que vive com este contexto é, indireta ou, até mesmo diretamente, um intérprete dessa norma. O destinatário da norma é participante ativo, muito mais ativo do que se pode supor tradicionalmente, do processo hermenêutico. Como não são apenas os intérpretes jurídicos da Constituição que vivem a norma, não detêm eles o monopólio da interpretação da Constituição (Häberle, 1997, p. 12-15).

Portanto, as decisões do Supremo Tribunal Federal, especialmente aquelas relacionadas ao controle de constitucionalidade (como a interpretação conforme a Constituição, a declaração de nulidade parcial sem redução de texto, e as sentenças modificativas — aditivas ou substitutivas), devem ser, de fato, consideradas pelos participantes do processo, mas não de forma automática ou sem reflexão crítica (Pinheiro, 2015).

É importante observar que, embora a jurisprudência e seus precedentes, no contexto atual de confluência entre o *civil law* e o *common law*, tenham adquirido relevância significativa na aplicação do Direito, isso não implica que a adoção sistemática e hierárquica do *stare decisis* do *common law* seja constitucionalmente adequada. Isso porque, caso fosse aceito, significaria que os tribunais de instâncias inferiores teriam que seguir os entendimentos estabelecidos pelos tribunais superiores, o que não se alinha com o nosso sistema jurídico (Pinheiro, 2015).

Caso fosse assim, no Brasil, os juízes de primeira instância teriam que decidir de acordo com as orientações de seus respectivos tribunais (sejam eles estaduais ou federais), e estes, por sua vez, deveriam seguir as decisões dos tribunais superiores (Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça ou Tribunal Superior do Trabalho), com estes últimos alinhados entre si. Isso indicaria que o sistema jurídico brasileiro se basearia em uma espécie de "teologia jurídico-decisória", fundamentada na obediência à interpretação das normas legais, especialmente a Constituição, sendo a interpretação final atribuída ao Supremo Tribunal Federal (Pinheiro, 2015), assim:

A caracterização desta barbárie teológica ganha escopo ainda maior quando alguns únicos especialistas/peritos reivindicam a exclusividade da

competência para revelar a vontade divina nos textos religiosos, ou, a norma, nos textos jurídicos; decidindo quanto ao bem e ao mal, ao justo e ao injusto, ao verdadeiro e ao falso, ao permitido e ao proibido, ao possível e ao impossível, sem nenhum critério contextualizado autêntico, que no caso específico do Judiciário brasileiro seria o projeto constitucional vindo a cabo com a Constituição de 1988 (Copetti Neto; Machado, 2009, p. 190)

Ou seja, a interpretação será sempre necessária, tanto das decisões quanto dos textos legais. Na verdade, frequentemente é imprescindível que os participantes do processo se dediquem a um esforço argumentativo considerável, a fim de chegar a uma resposta que esteja em conformidade com a Constituição e seja adequada ao problema trazido pela ação judicial (Pinheiro, 2015).

Nesse viés, o controle de constitucionalidade é um instrumento fundamental para assegurar que os atos normativos e as leis sejam compatíveis com os preceitos estabelecidos na Constituição. Ele visa garantir que a interpretação das normas esteja alinhada com os princípios e valores constitucionais, evitando que normas infraconstitucionais contrariem direitos fundamentais e a estrutura do Estado (Brasil, 1988).

Esse controle pode ser realizado de forma abstrata ou concreta, por meio de órgãos especializados como o Supremo Tribunal Federal (STF), no Brasil e serve como um mecanismo de proteção contra excessos legislativos ou administrativos que possam comprometer a ordem constitucional. Em última análise, o controle de constitucionalidade desempenha um papel essencial na manutenção da supremacia da Constituição (Brasil, 1988), assegurando que as normas jurídicas não apenas sejam criadas de acordo com o texto constitucional, mas também interpretadas e aplicadas de maneira a promover a justiça e a proteção dos direitos fundamentais. Portanto, ele é uma garantia para a efetividade da Constituição enquanto fundamento do ordenamento jurídico (Pinheiro, 2015).

Nesse viés, extrai-se que a interferência do Poder Judiciário para efetivar direitos constitucionais como direito à saúde na esfera dos poderes Legislativo e Executivo pode ser realizada. Portanto, o Poder judiciário está autorizado a exercer o controle das políticas públicas em conformidade e compatibilização com a Constituição Federal seja na sua promoção ou efetivação, garantindo o pleno exercício do direito à saúde, bem como, conseqüentemente, o direito à vida, de modo que tal atuação não fere o princípio da separação dos poderes, pois, preenche a lacuna deixada por inércia dos demais poderes, garantindo o mínimo existencial para

a coletividade, observando os princípios da razoabilidade e da pretensão e a reserva do possível.

### **4.3 A relevância do Supremo Tribunal Federal no fortalecimento do pacto federativo no julgamento da ADPF 672**

O federalismo constitui uma forma de organização de um estado formado por entes federados que possuem autonomia de governo própria, em que há uma descentralização do poder administrativo e político. Assim, o sistema federativo é composto por diferentes entes federativos que fazem parte de um mesmo Estado, sendo que as suas relações e competências são determinadas pelas normas constitucionais (Torquato Filho; Reis, 2022).

Neste modelo de Estado, os Estados-Membros detêm autonomia política, o que significa que têm o direito de se auto-organizar por meio de um poder capaz de elaborar e executar leis próprias, além de possuir um poder constituinte próprio que deve observar as normas estabelecidas na Constituição Federal. Além disso, não existe hierarquia entre os Estados-Membros e a União, pois todos os entes federativos possuem autonomia de governo nas competências que lhes são atribuídas pela Constituição Federal (Torquato Filho; Reis, 2022).

No Brasil o modelo federativo sofreu com o intenso processo de centralização de competências políticas e administrativas da União em detrimento dos estados, municípios e Distrito Federal. Porém com o processo de redemocratização e promulgação da Constituição de 1988, o texto constitucional buscou garantir mais autonomia aos estados membros, além de estabelecer o município como um dos entes federativos (Torquato Filho; Reis, 2022).

Assim, a autonomia dos entes federativos, quais sejam os municípios, Distrito Federal, Estados e União, é concretizada a partir de 4 pilares: 1) auto-organização; 2) auto-administração, 3) autogoverno; e 4) autolegislação. Tais atribuições são protagonizadas por seus gestores e legisladores, que atuam dentro de sua esfera de competência (Rêgo; Araújo, 2021).

O art. 1º da Constituição Federal estabelece que “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito” (Brasil, 1988). Portanto, ao

estabelecer tal redação, o constituinte de 1988 estabeleceu o Federalismo como uma cláusula pétrea da Carta Constitucional.

A Constituição Federal (Brasil, 1988) desenvolve em seu art. 1º a soberania, que se trata de uma característica relativa ao Estado Federal perante as demais nações, portanto, é necessário se diferenciar que há uma soberania do Estado Brasileiro e também uma autonomia de seus entes federados (Rêgo; Araújo, 2021). É nesse sentido, que o artigo 18 da constituição estabelece que “a organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição” (Brasil, 1988).

Assim, ao longo do corpo normativo há uma repartição de competências entre seus entes federativos, que servem de base para cada um na realização de suas funções político-administrativas, além de ser primordial para que um ente não se sobreponha ao outro (Rêgo; Araújo, 2021).

A partir dessa análise é importante pontuar, que apesar da União ser detentora de competências exclusivas, conforme estabelecido no corpo normativo constitucional, há também uma descentralização de competências com Estados, Distrito Federal e Municípios em razão da competência comum administrativa, e da competência concorrente legislativa, cuja previsão está assegurada no próprio texto constitucional.

Entretanto, no contexto da crise sanitária global provocada pela pandemia da Covid-19, os atritos acerca da competência em matéria de saúde entre os entes federativos ficaram em evidência diante da gravidade política, econômica e social que se instalou, a partir do embate entre a União e os Estados, Distrito Federal e Municípios no que tange a adoção de medidas sanitárias de enfrentamento a pandemia.

O Poder Executivo Federal incentiva políticas públicas sem respaldo científico das autoridades internacionais e nacionais de saúde, além de ter editado dispositivos normativos, como a Medida Provisória nº 926 (Brasil, 2020), que estabelecia competência ao Presidente da República para dispor sobre serviços públicos e atividades considerados essenciais, bem como promoveu alterações na Lei nº 13.979/2020 (Rosa; Basan, 2022).

A Lei nº 13.979/2020 (Brasil, 2020) foi o ato normativo que dispôs sobre as medidas de enfrentamento para lidar com emergência de saúde pública global

causada pela propagação do coronavírus. Contudo, o referido dispositivo normativo apresentou um caráter centralizador em torno da União, o que ocasionou uma forte divergência entre os gestores públicos dos 3 níveis do federalismo, gerando fortes instabilidades em uma sociedade que atravessa uma pandemia responsável por milhares de mortes.

De forma geral, haviam divergências quanto à aplicação de quais políticas públicas deveriam ser adotadas no momento, na qual o chefe do Executivo se mostrava contrário à adesão de determinadas políticas de isolamento recomendadas pelas autoridades sanitárias.

Foi diante desse cenário de grave crise, e a partir dos atos omissivos e comissivos do Poder Executivo Federal que o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil impetrou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 672, na qual o impetrante requereu em sede de medida cautelar que o presidente se abstinhasse de adotar ações contrárias às políticas de isolamento social implementadas pelos estados e municípios, além de adotar medidas econômicas de apoio aos setores mais afetados com a crise (Brasil, 2020).

A ADPF nº 672 ainda teve como objetivo, que o Executivo Federal levasse em consideração e respeitasse as determinações dos chefes do Executivo estadual e municipal quanto ao funcionamento das atividades econômicas e as regras de aglomeração de pessoas.

Isso se deve ao fato da crise de saúde pública ter sido uma grande questão a ser discutida a nível nacional e internacional, na qual no Brasil era uma preocupação em todos os estados da nação. Assim, a ADPF nº 672/DF visou garantir a aplicação de medidas urgentes e eficientes, com critérios científicos, protocolos aprovados por autoridades sanitárias e políticas públicas na área da saúde e economia (Brasil, 2020).

Em decisão monocrática, o ministro Alexandre de Moraes (Brasil, 2020), relator da ação, destacou que o chefe do Executivo está assegurado quanto ao juízo de conveniência e oportunidade, cabendo ao administrador, dentre as hipóteses legais e morais, adotar as políticas que julgar de interesse público no âmbito da saúde, razão pela qual não cabe ao Judiciário, em sede de Medida Cautelar, substituir o poder discricionário reservado ao administrador público, e determinar que este adote medidas administrativas específicas.

Por outro lado, Moraes (Brasil, 2020) destacou que o caráter discricionário das medidas já realizadas, bem como suas eventuais omissões, não deixam de serem passíveis do controle jurisdicional, uma vez que as medidas administrativas do Poder Público estão vinculadas ao império constitucional, que exigem de todas as autoridades à observância do texto legal, sobretudo se tratando de direitos fundamentais.

Vale ressaltar que a pandemia causada pelo novo coronavírus (Covid-19) teve uma rápida propagação em caráter global. Dessa maneira, por ter uma rápida transmissão e por ser fatal havia uma necessidade de serem tomadas e aplicadas rápidas decisões para diminuir o seu contágio, pois as decisões políticas sobre como diminuir o contágio eram imprescindíveis para que os índices de mortalidade não aumentassem.

Nesse contexto, por conta da surpresa que foi esse cenário de calamidade pública para o mundo, os chefes de Estado tiveram que tomar decisões que melhor atendessem sua realidade. Cada país, após o avanço do vírus, adotou medidas políticas e sanitárias com o objetivo de conter a rápida propagação da doença, na qual o distanciamento social foi adotado por unanimidade como medida sanitária eficaz para diminuir os altos índices de contágio.

Diante dessas afirmações, o Ministro Alexandre de Moraes (Brasil, 2020) destacou o relato abrangente realizado pelo Conselho Federal da OAB, que destacou a necessidade de adoção de medidas urgentes e eficazes fundamentadas em estudos científicos e autorizadas por autoridades sanitárias, bem como salientou que:

O Requerente afirma que o “governo nem sempre tem feito uso adequado das prerrogativas que detém para enfrentar a emergência de saúde pública, atuando constantemente de forma insuficiente e precária”, mas, ao contrário, praticado “ações irresponsáveis e contrárias aos protocolos de saúde aprovados pela comunidade científica e aplicados pelos Chefes de Estado em todo mundo”. Afirma que o Presidente da República, em especial, tornou-se um “agente agravador da crise” (BRASIL, 2020).

Passando a análise para o Mérito, foi destacado que em momentos de crise, como no caso da pandemia de Covid-19, é fundamental que o Executivo, Legislativo e Judiciário atuem em conjunto, observando o equilíbrio e os princípios constitucionais que fundamentam essa relação, de modo a deixar de lado a exacerbação de convicções pessoais e políticas prejudiciais à condução de políticas

públicas de combate a pandemia. Assim, a Corte Superior analisou a ação sob a ótica da efetiva aplicação dos princípios e regras da Separação dos Poderes e do Federalismo no que tange a correta interpretação da Lei nº 13.979/2020 (Brasil, 2020).

Assim, em uma análise sob o prisma do princípio do Federalismo, a ADPF reconheceu a competência dos entes subnacionais para delimitar as políticas sanitárias mais adequadas à saúde da população local. Para tanto, fundamentou sua decisão, não só a partir do citado princípio, mas decidiu a partir da própria divisão de competências estabelecidas no diploma constitucional, que disciplina em seu artigo 23, incisos II e IX, que a saúde e assistência pública é de competência administrativa comum entre todos os entes da federação (Brasil, 2020).

De igual modo, salientou-se a respeito da competência concorrente entre União, Estados e Distrito Federal para legislar sobre matéria afeta a proteção e defesa da saúde, cuja fundamentação encontra respaldo no artigo 24, inciso XII do texto constitucional (Brasil, 2020). Ademais, ao município cabe a competência de suplementar a legislação federal ou estadual no que couber, em observância ao artigo 30, inciso II da Carta Constitucional (Brasil, 1988). Vejamos a ementa do julgado:

CONSTITUCIONAL. PANDEMIA DO CORONAVÍRUS (COVID-19). RESPEITO AO FEDERALISMO. LEI FEDERAL 13.979/2020. MEDIDAS SANITÁRIAS DE CONTENÇÃO À DISSEMINAÇÃO DO VÍRUS. ISOLAMENTO SOCIAL. PROTEÇÃO À SAÚDE, SEGURANÇA SANITÁRIA E EPIDEMIOLÓGICA. COMPETÊNCIAS COMUNS E CONCORRENTES E RESPEITO AO PRINCÍPIO DA PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE (ARTS. 23, II, 24, XII, E 25, § 1º, DA CF). COMPETÊNCIAS DOS ESTADOS PARA IMPLEMENTAÇÃO DAS MEDIDAS PREVISTAS EM LEI FEDERAL. ARGUIÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. Proposta de conversão de referendo de medida cautelar em julgamento definitivo de mérito, considerando a existência de precedentes da CORTE quanto à matéria de fundo e a instrução dos autos, nos termos do art. 12 da Lei 9.868/1999. 2. **A gravidade da emergência causada pela pandemia do coronavírus (COVID-19) exige das autoridades brasileiras, em todos os níveis de governo, a efetivação concreta da proteção à saúde pública, com a adoção de todas as medidas possíveis e tecnicamente sustentáveis para o apoio e manutenção das atividades do Sistema Único de Saúde, sempre com o absoluto respeito aos mecanismos constitucionais de equilíbrio institucional e manutenção da harmonia e independência entre os poderes, que devem ser cada vez mais valorizados, evitando-se o exacerbamento de quaisquer personalismos prejudiciais à condução das políticas públicas essenciais ao combate da pandemia de COVID-19.** 3. **Em relação à saúde e assistência pública, a Constituição Federal consagra a existência de competência administrativa comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23, II e IX, da CF), bem como prevê competência concorrente entre União e Estados/Distrito Federal para legislar sobre proteção e defesa da saúde (art. 24, XII, da CF), permitindo aos Municípios suplementar a legislação**

**federal e a estadual no que couber, desde que haja interesse local (art. 30, II, da CF); e prescrevendo ainda a descentralização político-administrativa do Sistema de Saúde (art. 198, CF, e art. 7º da Lei 8.080/1990), com a consequente descentralização da execução de serviços, inclusive no que diz respeito às atividades de vigilância sanitária e epidemiológica (art. 6º, I, da Lei 8.080/1990). 4. O Poder Executivo federal exerce o papel de ente central no planejamento e coordenação das ações governamentais em prol da saúde pública, mas nem por isso pode afastar, unilateralmente, as decisões dos governos estaduais, distrital e municipais que, no exercício de suas competências constitucionais, adotem medidas sanitárias previstas na Lei 13.979/2020 no âmbito de seus respectivos territórios, como a imposição de distanciamento ou isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades culturais e à circulação de pessoas, entre outros mecanismos reconhecidamente eficazes para a redução do número de infectados e de óbitos, sem prejuízo do exame da validade formal e material de cada ato normativo específico estadual, distrital ou municipal editado nesse contexto pela autoridade jurisdicional competente. 5. Arguição julgada parcialmente procedente. (Brasil, 2020, grifo nosso).**

Dessa forma, a corte superior também tratou a respeito da descentralização político-administrativa do Sistema Único de Saúde, o qual deve contar com direção única em cada esfera de governo (art. 198, da CRFB/1988), e atuar de forma descentralizada na execução de políticas de vigilância sanitária e epidemiológica, haja vista a competência do SUS prevista no art. 6º, inciso I da Lei nº 8.080/1990 – Lei Orgânica da Saúde (Brasil, 1990).

Vale ressaltar que foi com a criação do SUS que houve a consolidação do federalismo cooperativo na área da saúde, de modo a organizar a assistência sanitária brasileira de forma integrada e descentralizada. Com a edição da Lei Orgânica de Saúde, houve também a regulamentação do art. 198 da CRFB/1988 e a distribuição de competências e alocação de recursos no SUS, cabendo a cada ente uma função: I) à União compete estabelecer diretrizes gerais de coordenação relativa à saúde; II) aos estados e ao Distrito Federal cabe atuar de forma complementar; e III) aos municípios cabe executar e gerir as políticas adotadas (Torquato Filho; Reis, 2022).

O fortalecimento do pacto federativo ganha maior evidência quando o Tribunal adota o entendimento de que as regras de competências administrativas e legislativas presentes no corpo constitucional deverão observadas quando da aplicação e interpretação da Lei nº 13.979/2020 (que trata do enfrentamento da pandemia de Covid-19), de modo que o Poder Executivo não possui competência para afastar, unilateralmente, as decisões dos gestores estaduais, distritais e municipais

no tocante a adoção de políticas públicas de distanciamento ou isolamento social (Brasil, 2020).

Em complemento, apesar da corte reconhecer e assegurar a competência comum administrativa e concorrente legislativa dos entes federativos, foi destacado que tal não reconhecimento não prejudica a competência geral da União para estabelecer medidas gerais em todo o território nacional (Brasil, 2020). Vale destacar, que tal decisão pauta, inclusive, seu posicionamento a partir de uma visão geográfica da nação, na qual o país possui grandes dimensões territoriais e com demandas sociais diversas dependendo de cada região, razão pela qual não há como mensurar uma política geral que atendesse todas as regiões.

Portanto, o Supremo Tribunal Federal desempenhou um importante papel na resolução de um cenário de grave crise sanitária e econômica, onde a aplicação de políticas públicas adequadas de saúde era crucial para diminuir os agravamentos provocados pelo cenário pandêmico. Logo, ao exercer o controle de constitucionalidade concentrado, por meio do julgamento da ADPF 672, a Corte superior reafirmou o federalismo brasileiro, além de resguardar o respeito a esta cláusula pétrea do dispositivo normativo máximo que norteiam as relações jurídicas e políticas da nação.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho buscou analisar de que forma a via judiciária estaria atuando como intercessora na determinação de medidas concretas e políticas públicas na garantia do direito à saúde no contexto da ADPF 672. Com base nos argumentos expostos, pode-se concluir que os direitos sociais fundamentais têm como objetivo assegurar o mínimo necessário para a existência digna do cidadão, preservando, assim, o princípio maior da dignidade da pessoa humana.

A proteção dos direitos sociais fundamentais, especialmente no que se refere à saúde, tornou-se ainda mais crucial diante da pandemia de COVID-19, considerando a super lotação dos serviços oferecidos pelo sistema público de saúde gerada pelo elevado número de infectados e óbitos causados pelo vírus. Por hipótese principal, foi encontrada uma resposta afirmativa, uma vez que foi orientada pela questão que investigava se a judicialização da saúde, no contexto da pandemia, poderia ter impactos negativos e ferir princípios constitucionais como, por exemplo, a separação dos poderes.

Ocorre que, observou-se que diante do cenário pandêmico, entende-se válido o comportamento ativo do poder judiciário ao julgar matérias omissas de políticas públicas, desde que não seja ferida a tripartição dos poderes, ou retirada a autonomia dos demais poderes. Ou seja, o judiciário pode e deve agir conjuntamente com o Executivo e Legislativo.

Deve-se ressaltar que o primeiro capítulo se dedicou a compreensão da saúde como direito fundamental de todos e dever do Estado, analisando os enfrentamentos dos desafios complexos em sua efetivação, especialmente no que tange à implementação de políticas públicas. Destacando-se a judicialização, como mecanismo de busca para essa efetivação, apresentando-se como instrumento importante para garantir o acesso à saúde, em especial em situações de omissão ou arbitrariedade do Poder Público. Contudo, uma intervenção judicial deve observar limites, sob pena de comprometer a separação dos poderes e a própria eficácia das políticas públicas.

Já no segundo capítulo, foi tratada a responsabilidade do Poder Legislativo e do Poder Executivo em criar e implementar programas governamentais, que são os meios para a efetivação dos direitos sociais, além de demonstrar o papel do Poder Judiciário na proteção desses direitos fundamentais e no monitoramento das políticas

públicas. Isso inclui, especialmente, o combate à COVID-19, quando houve omissões por parte do Poder Público em implementar políticas pautadas em dados científicos de autoridades sanitárias, resultando em embates nas três esferas de governo.

Nesse cenário, destacou-se o ativismo judicial, quando fundamentado em princípios como razoabilidade, proporcionalidade, garantia do mínimo existencial, respeito à viabilidade financeira, e ainda resguardando na decisão a competência dos demais Poderes e observância das diretrizes das decisões estruturais.

Por último, buscou-se discutir o julgamento da ADPF 672/DF em que o STF reconheceu a autonomia dos entes federados para adotar as medidas necessárias ao enfrentamento da pandemia, o que consolidou a ideia de federalismo cooperativo no campo da saúde pública. A análise da ADPF 672, que questiona a condução de políticas públicas na pandemia de COVID-19, demonstra a complexidade da atuação do Supremo Tribunal Federal nesse contexto. A decisão de solicitar informações ao Poder Executivo antes de conceder uma medida liminar demonstra a busca por um equilíbrio entre a necessidade de respostas urgentes e o respeito à discricionariedade administrativa.

O principal objetivo então foi demonstrar a necessidade do judiciário observar os limites nas decisões relativas à saúde, de modo baseado nos princípios da separação dos poderes, a importância das decisões judiciais e demais dispositivos necessários para a garantia do Estado Democrático de Direito, e da garantia da efetividade de demais Direitos Constitucionais.

Após as considerações expostas, pode-se afirmar que todas as questões levantadas no início do estudo foram adequadamente respondidas. O principal resultado obtido é que o controle judicial das políticas públicas, especialmente no contexto da garantia do direito à saúde, pode desempenhar um papel fundamental, funcionando como uma via intercessora na definição de medidas concretas, tanto em cenários ordinários quanto excepcionais, como o da pandemia.

No entanto, é crucial que essa intervenção judicial seja bem estruturada, contando com operadores do direito capacitados e com entendimento a respeito dos limites legais de suas decisões. Além disso, é fundamental a presença de representantes do Poder Público, especialmente aqueles com conhecimento sobre a disponibilidade, a existência e a alocação dos recursos necessários para a implementação das políticas públicas. Mais ainda, é relevante que o Judiciário tenha clareza sobre a possibilidade de oferecer alternativas quando recursos específicos

não estiverem disponíveis. Por exemplo, caso um medicamento solicitado não esteja acessível, deve-se buscar a viabilidade de outros tratamentos similares, com a finalidade de aguardar, caso possível, a disponibilidade do tratamento que se pretende, ou até mesmo buscar uma operação conjunta das esferas de governo, com vistas a dar efetividade aos direitos fundamentais.

Por outra perspectiva, uma proposta de aprimoramento para enriquecer o trabalho, seria realizar uma análise dos pontos já discutidos, sobre como os seguimentos da judicialização da saúde tem se moldado no Brasil após o período da pandemia de COVID-19. A partir de uma análise que observe as mudanças nas demandas judiciais, o aumento da atuação do Judiciário no planejamento de políticas públicas e os desafios enfrentados na coordenação das ações entre os diferentes níveis de governo.

Além disso, seria importante incluir uma reflexão sobre o modelo de federalismo cooperativo que se consolidou no país após o período de pandemia, e quais as contribuições, positivas ou negativas, o Poder Judiciário exerceu para que este novo cenário se consolidasse.

## REFERÊNCIAS

APPIO, Eduardo Fernando. **O controle Judicial das Políticas Públicas no Brasil. 2004.** Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/30368437.pdf>. Acesso em 04 nov. de 2024.

ARAÚJO, Dariane Morgana Perini. **O direito à saúde e a sua (des) necessária judicialização.** Universidade Regional Do Noroeste Do Estado Do Rio Grande Do Sul. 2021. Disponível em: <https://bibliodigital.unijui.edu.br:8443/server/api/core/bitstreams/0de29466-5b33-4d77-8eda-5256fce6370/content>. Acesso em: 10 outubro. 2024

ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. Revista de Processo, São Paulo, ano 38, v. 225, 2013.

BARCELOS, Ana Paula de. **Neoconstitucionalismo, Direitos fundamentais e controle das políticas públicas.** Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 240, p. 83-105, abr. 2005.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo.** 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática.** [Syn] Thesis, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012a. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433/5388>. Acesso em: 20 de out. 2024.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo e Legitimidade democrática.** Suffragium – Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará. V.05. ano 2009. Disponível em: <https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/5498>. Acesso em: 21 out. de 2024.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência.** 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012 b.

BAPTISTA, Tatiana Wargas de Faria; MACHADO, Cristiani Vieira; LIMA, Luciana Dias de. **Responsabilidade do Estado e direito à saúde no Brasil: um balanço da atuação dos Poderes.** Ciência & Saúde Coletiva, v. 14, p. 829-839, 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1413-81232009000300018>. Acesso em: 07 out. 2024.

BRASIL. Constituição, 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 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 01 out. 2024.

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.**

Brasília/DF: 2020. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8080.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm). Acesso em: 01 nov. 2024.

BRASIL. Lei Nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. **Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019**. Brasília/DF: 2020. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm). Acesso em: 01 nov. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1.304.269/MG (2012/0032015-6), 2ª Turma, Rel. Min Og Fernandes, j. 17.10.2017, Dje 20/10/2017**. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=REsp%201304269>. Acesso em 28 out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 672**. Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Requerido: Presidente da República. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 01 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 648.612**. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Sessão de 03/07/2023. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 07 ago. 2023. Disponível em: [https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22RE%20684612%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=\\_score&sortBy=desc&isAdvanced=true](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22RE%20684612%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true). Acesso em: 28 out. 2024.

BERNARDO, Davan Rodrigues; SÍLVIO, Solange Almeida Holanda. **Controle de Constitucionalidade: a busca da uniformidade e coerência nas decisões entre o Tribunal de Contas e o Supremo Tribunal Federal (STF)**. Disponível em: <https://doi.org/10.54751/revistafoco.v17n10-147>. Acesso em 05 nov. de 2024.

CADEMARTORI, Luiz Henrique Urquhart; REGO, Eduardo de Carvalho. **A Constituição Federal de 1988 e a cultura do inconstitucionalismo**. In: Carlos Bolonha, Fábio Corrêa Souza de Oliveira, Máira Almeida, Elpídio Paiva Luz Segundo (Coords.). 30 anos da Constituição de 1988: uma jornada democrática inacabada. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

CANELA JUNIOR, Osvaldo. **Controle judicial de políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2011.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **A Principialização da jurisprudência através da Constituição**. Estudos em homenagem ao Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Revista de Processo, São Paulo, n. 98, p. 83-89, abr./jun. 2000. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/112796>. Acesso em: 29 out. 2024.

CARLOS NETO, Daniel. **Judicialização da Saúde Pública: uma análise contextualizada**. Porto Velho: Motres, 2018.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; BORBA, João Paulo Santos. **A Intervenção do Poder Judiciário nas Políticas Públicas Relacionadas à Pandemia do Covid-19**. Revista Argumentum – RA, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 24, N. 3, p. 589-609, Set.-Dez. 2023. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/article/view/1579/1076>. Acesso em 10 out. de 2024.

COPETTI NETO, Alfredo; MACHADO, Felipe. Daniel. Amorim. **A hermenêutica jurídica em defesa da civilização: uma contraposição à barbárie teleológica dos tribunais**. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; MACHADO, Felipe. Daniel Amorim (Org.) Constituição e Processo: a contribuição do Processo ao Constitucionalismo Democrático brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

CRONEMBERGER, Izabel Herika Gomes Matias; TEIXEIRA, Solange Maria. **O sistema de proteção social brasileiro, política de assistência social e a atenção à família**. Pensando Famílias, v. 19, n.2, 2015. Disponível em: [https://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1679-494X2015000200011&lnpt&nrm=iso](https://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1679-494X2015000200011&lnpt&nrm=iso). Acesso em: 10 nov. 2024.

CORRÊA, Luiz Antônio Santiago. **Análise da Súmula 347 do STF à luz da CF/1988: atuação dos Tribunais de Contas no controle de constitucionalidade**. São Paulo: Editora Dialética, 2023.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro**. Revista de Processo, São Paulo, v. 303, 2020.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Notas sobre as decisões estruturantes**. Civil Procedure Review, v. 8, n. 1, p. 46-64, jan./abr. 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 30ª ed. Revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Judicialização de políticas públicas pode opor interesses individuais e coletivos**. Consultor Jurídico (CONJUR). 28 mai. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-mai-28/interesse-publico-judicializacao-politicas-publicas-opoeinteresses-individuais-coletivos>. Acesso em: 03 nov. de 2024.

FREITAS FILHO, Roberto. **Judicialização da saúde e a distinção entre o controle e a intervenção**. 2023. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2023/judicializacao-da-saude-e-a-distincao-entre-o-controle-e-a-intervencao>. Acesso em: 14 out. 2024.

FORTUNATO, Beatriz Casagrande; BOTELHO, Marcos César. **Descompasso na saúde pública: o acesso à justiça e a judicialização versos o direito à saúde na Constituição de 1988**. Prisma Jur. São Paulo, V. 20. N 1, p. 153-171, jan/jun. 2021.

FONTELES, Samuel Sales. **Hermenêutica constitucional**. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

GONÇALVES, Augusto Pellatieri Belluzzo. **A reafirmação do federalismo brasileiro pelo Supremo Tribunal Federal durante a pandemia do Covid-19**. 2022.

GONCALVES, Cláudia Maria da Costa. **Direitos Fundamentais Sociais: releitura de uma Constituição dirigente**. 2ª ed., 1ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2011.

GRAU, Eros. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 10. ed. São Paulo: Editora RT, 2009, p. 283.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário**. Revista do Curso de Direito da Faculdade de Humanidades e Direito, v. 7, n. 7, 2010.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional: a sociedade aberta aos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes.

KELSEN, Hans. **O que é justiça? A justiça, o direito e a política no espelho da ciência**. Tradução de Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2009. Tradução de João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, [1960]/2009.

LEAL, Ana Karla; ALEXANDRE, Ana Carla Silva; DO NASCIMENTO, Tiago Gonçalves. **Judicialização da Saúde: O Impacto no Funcionamento do Sistema Único de Saúde**. Revista De Ciências Da Saúde, 2021. Disponível em: <https://periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/rcisaude/article/view/9211>. Acesso em: 01 nov. 2024.

LEAL, Roger Stiefelmann. **A Judicialização da política**. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política. São Paulo, RT, v. 7, n. 29, p. 231-237, out./dez. 1999.

LEITE, Carlos Malta. **A municipalização do Sistema Único de Saúde e a democracia participativa**. 2015. 206f. Tese (Doutorado em Direito) – Instituição Toledo de Ensino, Centro Universitário de Bauru, Bauru, 2015.

LIMA, Ritiéli Aparecida Tavares. **A discricionariedade dos atos administrativos: correlação entre poder discricionário e a supremacia do interesse público**. 2018. Disponível em:

<http://dspace.nead.ufsj.edu.br/trabalhospublicos/handle/123456789/91>. Acesso em 15 out. 2024.

LOPES, Gilliard Manassés Silva. **O papel do poder judiciário na garantia do acesso à saúde: uma análise da judicialização da saúde como instrumento de efetivação do direito à saúde no Brasil**. Disponível em: <https://www.revistaacademicaonline.com/index.php/rao/article/view/149/298>. Acesso em 04 nov. de 2024.

MACHADO, Juliana Grando. **A Discricionariedade Judicial e a sua Expansão à Luz do Positivismo Jurídico e do Neoconstitucionalismo**. Revista Jurídica: Direito, Justiça, Fraternidade & Sociedade. Volume 1/nº 1/ 11-2023. Disponível em: <https://revista.sentencadozero.com/index.php/rjsdz/article/view/9/8>. Acesso em 12 de nov. de 2024.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 5. ed. São Paulo: atlas, 2003.

MASSON, Nathalia. **Manual de Direito Constitucional**. 3. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2015.

MASTRODI, Josué. **Políticas públicas: conceito**. 2024. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/561/edicao-1/politicas-publicas:-conceito>. Acesso em: 27 set. 2024.

MATIAS, João Luis Nogueira. O Poder Judiciário e a efetivação do direito à saúde. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 5, n. 1, p. 194-206, 2015.

MAFRA, Lígia Kunzendorff. **Limites do poder judicial na democracia: o óbvio que ainda precisa ser dito**. 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-jun-19/limites-do-poder-judicial-na-democracia-o-obvio-que-ainda-precisa-ser-dito/>. Acesso em: 14 out. 2024.

MATTOS, Delmo; RAMOS, Edith; CRUZ, Saile Azevedo da. A judicialização da saúde e a gestão biopolítica da vida: O Poder Judiciário e as estratégias de controle do sistema de saúde. **Revista Direito e Práxis**, v. 10, p. 1745-1768, 2019.

ORDACGI, Fernanda Nepomuceno Varejão. **Judicialização na Ocupação dos Leitos de UTI**. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/pagi%20nas/biblioteca\\_videoteca/monografia/Monografia\\_pdf/2019/FernandaNepomucemoVarejao.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/pagi%20nas/biblioteca_videoteca/monografia/Monografia_pdf/2019/FernandaNepomucemoVarejao.pdf). Acesso em: 01 out. 2024.

PARRA, Marcos Vinícius Canhedo. **O controle de constitucionalidade incidental por notários e registradores**. Revista de Direito Notarial, v. 3, n. 2, 2021.

PEREIRA, Potyara A.P. **Necessidades Humanas: subsídios à crítica dos mínimos sociais**. São Paulo: Cortez, 2000.

PINHEIRO, Guilherme César. **JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DAS DECISÕES JUDICIAIS**: Um pouco sobre as decisões do

controle de constitucionalidades das leis e sua pretensão de atribuição de eficácia vinculante no Estado Democrático de Direito. Revista Eletrônica do Curso de Direito - PUC Minas Serro – n. 11 – Jan./Agost. 2015 – ISSN 2176-977X. Disponível em: <https://periodicos.ufop.br/libertas/article/view/297>. Acesso em 13 de nov. 2024.

PINHEIRO, Hana Ferber Corezzi Ferrer. **As nuances do controle de constitucionalidade nos entes municipais com ênfase nas disposições jurisprudenciais**. Revista Científica Multidisciplinar O Saber, Brasil, v. 1, n. 1, 2024. Disponível em: <https://doi.org/10.51473/ed.al.v3i1.566>. Acesso em: 5 nov. 2024.

QUEIROZ, Cristina. **Interpretação Constitucional e Poder judicial: sobre a epistemologia da construção constitucional**. Coimbra: Coimbra, 2000. p. 345.

RÊGO, Ariel Ribeiro; ARAÚJO, Ananda Gabrielle Zacarias. **ATUAÇÃO DOS PODERES EXECUTIVOS: autonomias e competências frente à covid-19 no cenário brasileiro**. In: HIRSCH, Fábio Periandro de Almeida. ESTUDOS UNIVERSITÁRIOS DE DIREITO CONSTITUCIONAL: Federalismo e Organização dos Poderes. Volume 2. Salvador: Editora Direito Levado a Sério, 2021. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/33617/1/Livro%20Estudos%20Universit%C3%A1rios%20Constitucionais%20VOL%20II.pdf>. Acesso em: 16 out. 2024.

ROCHA, Karen Karolyna Silva. **Ativismo Judicial?: uma análise da atuação do poder judiciário frente à discricionariedade administrativa para efetivação do direito à educação**. 2017. 114 f. Dissertação (Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça) - Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2017.

ROSA, Dhâmares Moraes; BASAN, Arthur Pinheiro. **O papel do Supremo Tribunal Federal na pandemia da COVID-19: análise da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 672**. 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.29327/1244474.16-112>. Acesso em: 30 out. 2024.

ROSA, Júlia Gabriele Lima da; LIMA, Luciana Leite; AGUIAR, Rafael Barbosa de. **Políticas públicas: introdução**. Porto Alegre: Jacarta, 2021.

RUA, Maria das Graças; ROMANINI, Roberta. **Para aprender políticas públicas: Conceitos e Teorias**. v. 1. Brasília: Instituto de Gestão, Economia e Políticas Públicas (IGEPP), 2013.

SANTIAGO, Giulia Sandrine Luz. **Ativismo Judicial e Políticas Públicas de Saúde: uma análise das decisões do Tribunal de Justiça da Paraíba durante a pandemia de COVID-19**. 2023. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/28245/1/GSLS300523.pdf> . Acesso em: 10 nov. de 2024.

SANTOS, Fábio S. **Direito Fundamental à Saúde na Pandemia do Covid-19: Julgamento da ADPF 672 e o Fortalecimento do Pacto Federativo Brasileiro**. Revista Científica do Sertão Baiano, v. 5, n. III, p. 23-38, 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos sociais como direitos fundamentais: contributo para um balanço aos vinte anos da Constituição Federal de 1988.**

Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica, Porto Alegre, p. 163-206, 2008.

Disponível em

[https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaSaude/anexo/artigo\\_Ingo\\_DF\\_sociais\\_PETROPOLIS\\_final\\_01\\_09\\_08.pdf](https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaSaude/anexo/artigo_Ingo_DF_sociais_PETROPOLIS_final_01_09_08.pdf). Acesso em: 27 set. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações.**

Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n. 24, 2008. Disponível em:

[https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao024/ingo\\_mariana.html](https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao024/ingo_mariana.html). Acesso em: 28 set. de 2024.

SARMENTO, Daniel. **O mínimo existencial.** Revista de Direito da Cidade, Rio de Janeiro, v. 08, n. 4, p. 1644-1689, 2016. ISSN: 2317-7721. Disponível em:

<https://doi.org/10.12957/rdc.2016.26034>. Acesso em: 10 out. 2024.

SARMENTO, Daniel. **O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades.** In: Daniel Sarmento (Coord.). Filosofia e Teoria Constitucional Contemporânea. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SILVA, Fábio de Souza. **Tutela judicial do direito à saúde.** 2010. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Constitucional). Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <http://www.btd.uerj.br/handle/1/9405>. Acesso em: 20 out. 2024.

SOUSA, Arnaldo Vieira. **TUTELA JURISDICIONAL DO DIREITO À SAÚDE NO ÂMBITO DO SUS NO ESTADO DO MARANHÃO:** uma análise da judicialização da saúde no Estado do Maranhão nos anos de 2009 e 2010. Dissertação (mestrado). Universidade Federal do Maranhão - UFMA. 2013. Disponível em: <https://tedebc.ufma.br/jspui/handle/tede/tede/879>. Acesso em: 14 out. 2024.

SOUZA, Celina. **Políticas Públicas: uma revisão da literatura.** Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1517-45222006000200003>. Acesso em: 01 nov. 2024.

SOUZA, Noéli Zanetti Casagrande de; LEMOS, Lais Machado Porto; MAIA, Raul Lemos. **O Papel do Supremo Tribunal Federal na Pandemia de Covid-19: Entre Ativismo Judicial e Cumprimento Constitucional.** Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania, n. 11, p.672-692, out./2023 ISSN 2358-1557. 2023. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/cbpcc/article/view/3198/2311>. Acesso em 16 out. 2024.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **A justiciabilidade dos direitos sociais: críticas e parâmetros.** In: Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (Coords.). Direitos Sociais: Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. **Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

VIEIRA, Fabiola Sulpino. Judicialização e direito à saúde no Brasil: uma trajetória de encontros e desencontros. **Revista de Saúde Pública**, v. 57, p. 1, 2023.

TEIXEIRA, Elenaldo Celso. **O papel das políticas públicas no desenvolvimento local e na transformação da realidade**. Cadernos da AATR-BA, Salvador, p. 01-11, 2002. Disponível em:

[http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/aatr2/a\\_pdf/03\\_aatr\\_pp\\_papel.pdf](http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/aatr2/a_pdf/03_aatr_pp_papel.pdf). Acesso em: 15 de nov. 2024.

TORQUATO FILHO, Paulo César Rebouças; REIS, Ulisses Levy Silvério dos. **MEDIDAS SANITÁRIAS E FEDERALISMO COOPERATIVO: DECISÕES CONFLITANTES DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO NA PANDEMIA DA COVID-19**. Direito, Processo e Cidadania. Recife, v. 1, n.2, p.247-270, maio/ago.,2022.

VILELA, Leonardo Moura; MOLITERNO, Marcella Parpinelli; SANTOS, Alethele de Oliveira. **Judicialização da saúde: um fenômeno a ser compreendido**. In: SANTOS, Alethele de Oliveira; LOPES, Luciana Tolêdo (org.). Coletânea Direito à Saúde Dilemas do Fenômeno da Judicialização da Saúde. Brasília: CONASS, 2018. Disponível em: <https://www.arca.fiocruz.br/handle/icict/42007>. Acesso em: 08 abr. 2024.