




Mateus Magalhães da SILVA\*

 <https://orcid.org/0000-0003-2653-4361>


Isael José SANTANA\*\*

 <https://orcid.org/0000-0002-5161-2985>

Elisabeth Maria de M. SILVA\*\*\*

 <https://orcid.org/0009-0009-2425-9133>

Kelvi Faria PEREIRA\*\*\*\*

 <https://orcid.org/0009-0004-7989-2722>

Recebido em: 13 de agosto de 2024.

Aprovado em: 19 de maio de 2025.

## ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS E LIMITAÇÕES ESTATAIS: O DESAFIO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

### RESUMO

O direito à saúde no Brasil é garantido pela Constituição Federal de 1988, mas sua efetivação enfrenta desafios significativos, resultando em injustiças sociais, especialmente para aqueles que dependem exclusivamente do Estado para acessar serviços essenciais de saúde. Este artigo explora a importância do direito à saúde como um direito fundamental, analisando os mecanismos constitucionais e as responsabilidades dos poderes do Estado na sua promoção e proteção. A judicialização da saúde, frequentemente usada para assegurar esses direitos, provoca debates sobre a separação dos poderes e a interferência judicial em questões orçamentárias. Apesar da necessidade de proteger os direitos dos cidadãos, essa prática expõe as limitações do Estado na alocação de recursos e implementação de políticas públicas de saúde. O artigo discute o conflito entre a efetividade dos direitos à saúde e os limites financeiros impostos pela "reserva do possível", destacando a tensão entre a obrigação do Estado de garantir esses direitos e as restrições econômicas. Isso ocorreu por meio de revisão bibliográfica nas principais plataformas de: periódicos; artigos científicos; teses; dissertações; e monografias. A análise de especialistas sugere a necessidade de uma abordagem equilibrada que considere tanto a justiça social quanto a viabilidade econômica. Em conclusão, garantir o direito à saúde de maneira justa e equitativa exige colaboração eficaz entre os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, além de um compromisso contínuo com a dignidade humana. Este estudo contribui para uma compreensão mais profunda das dinâmicas envolvidas na judicialização da saúde e aponta para a necessidade de soluções inovadoras e sustentáveis para efetivar esse direito para todos os cidadãos brasileiros.

**Palavras-chave:** direito à saúde; constituição federal; judicialização; justiça social.

### FUNDAMENTAL RIGHTS IN TENSION WITH STATE LIMITATIONS: THE CHALLENGE OF PUBLIC HEALTHCARE IN BRAZIL

#### ABSTRACT

The right to health in Brazil is enshrined in the 1988 Federal Constitution; however, its effective realization continues to face significant challenges, resulting in systemic social injustices particularly for individuals who rely solely on the State to access essential healthcare services. This article examines the right to health as a fundamental constitutional guarantee, analyzing the legal mechanisms and institutional responsibilities of the legislative, executive, and judicial branches in its promotion and protection. The judicialization of healthcare often invoked to secure such rights has triggered complex debates surrounding the separation of powers and judicial intervention in budgetary decision-making. While safeguarding citizens' rights remains paramount, such judicial actions also reveal the structural limitations of the State in resource allocation and the implementation of public health policies. This study explores the tension between the enforceability of healthcare rights and the fiscal constraints imposed by the doctrine of the *reserve of the possible*, emphasizing the delicate balance between the State's constitutional obligations and economic feasibility. Methodologically, this work is grounded in a literature review encompassing peer-reviewed journals, academic articles, theses, dissertations, and monographs. Expert analyses underscore the urgent need for a balanced and sustainable legal approach that upholds both social justice and economic viability. In conclusion, ensuring equitable access to healthcare requires coordinated action among all branches of government, guided by a continuous commitment to human dignity. This article contributes to the legal discourse on healthcare rights by illuminating the dynamics of judicial intervention and advocating for innovative, rights-based public policy solutions.

**Keywords:** right to health; brazilian federal constitution; judicialization; social justice.

\* Advogado, Mestrando em Educação pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul – PGEDU/UEMS, magalhaesmateus3@gmail.com

\*\* Doutor, Docente da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul -UEMS, Coordenador do laboratório de Direitos humanos do Centros de Ensino, Pesquisa e Extensão(CEPEED), professorisael@uems.br

\*\*\* Doutora, Docente da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, unidade de Paranaíba/MS, elizabethpba@uems.br

\*\*\*\* Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, Unidade Universitária de Paranaíba (UEMS-UUPBA), keelviifaria@gmail.com



## 1 INTRODUÇÃO

A efetivação do direito à saúde no Brasil envolve uma complexa interação entre princípios constitucionais e sociais, especialmente, quando se consideram os direitos fundamentais de segunda dimensão e os princípios sociais de terceira dimensão. A Constituição Federal de 1988 garante esse direito de forma explícita nos artigos 196 a 200, estabelecendo a saúde como um direito de todos e um dever do Estado. No entanto, a realidade mostra que a não efetivação desse direito, principalmente para as pessoas que mais dependem do Estado, gera uma injustiça social significativa. Este artigo discute a importância do direito à saúde como um direito fundamental, analisando os mecanismos constitucionais e a responsabilidade dos diferentes poderes do Estado na sua promoção e proteção.

Os direitos à saúde e à dignidade da pessoa humana estão intrinsecamente ligados e a não realização desses direitos afeta diretamente a justiça social. A garantia de saúde pública e acessível é uma das finalidades do Estado Democrático de Direito e a falta de efetivação desse direito resulta em graves consequências sociais. A Constituição Federal estabelece que as ações e serviços de saúde são de relevância pública, devendo ser regulados, fiscalizados e controlados pelo Poder Público. No entanto, quando os poderes Legislativo e Executivo não cumprem adequadamente essa função, o Poder Judiciário é frequentemente acionado para assegurar o cumprimento desses direitos.

A judicialização do direito à saúde tem sido uma prática comum, não apenas no Brasil, mas em várias partes do mundo, como uma maneira de garantir que os direitos fundamentais dos cidadãos sejam respeitados. Essa prática, porém, gera debates acalorados sobre a separação dos poderes e a interferência do Judiciário em questões orçamentárias e administrativas que tradicionalmente caberiam ao Legislativo e ao Executivo. Este artigo examina essas questões, abordando os conflitos entre a efetividade dos direitos à saúde e os limites impostos pela "reserva do possível", e discute até que ponto o Estado pode ser obrigado a fornecer recursos e serviços de saúde, mesmo diante de restrições financeiras.

Ao longo do artigo, são analisadas as implicações dessa judicialização e os desafios enfrentados para garantir que o direito à saúde seja efetivado de maneira justa e equitativa. A discussão inclui uma revisão das abordagens teóricas e práticas sobre a justiça social, a dignidade da pessoa humana e a responsabilidade do Estado na promoção do bem-estar da população, com referências a diversos autores e especialistas no tema. Assim, busca-se contribuir para uma compreensão mais profunda das dinâmicas envolvidas na efetivação do

direito à saúde e das medidas necessárias para assegurar que esse direito seja realmente acessível a todos os cidadãos brasileiros.

## 2 METODOLOGIA

Este artigo foi elaborado mediante a metodologia e procedimento de pesquisa bibliográfica. O estudo aborda a complexa interação entre princípios constitucionais e sociais relacionados à efetivação do direito à saúde no Brasil, especialmente, destacando a lacuna entre a legislação e sua aplicação prática, que resulta em injustiças sociais significativas, principalmente para aqueles que dependem exclusivamente do Estado para acessar serviços de saúde essenciais.

A análise apresentada se baseia em uma revisão detalhada da literatura existente sobre o assunto, explorando os mecanismos constitucionais relacionados ao direito à saúde, bem como as responsabilidades dos diferentes poderes do Estado na sua promoção e proteção. Ao discutir a judicialização da saúde, o artigo examina os debates em torno da separação dos poderes e a interferência judicial em questões orçamentárias, ressaltando a tensão entre a efetividade dos direitos à saúde e os limites financeiros impostos pela "reserva do possível".

A pesquisa bibliográfica também inclui uma análise das implicações da judicialização da saúde e dos desafios enfrentados para garantir que o direito à saúde seja efetivado de maneira justa e equitativa. A discussão é embasada por uma ampla gama de referências teóricas e práticas, fornecendo uma compreensão mais profunda das dinâmicas envolvidas na efetivação do direito à saúde no contexto brasileiro.

Ao adotar uma abordagem equilibrada que considera tanto a justiça social quanto a viabilidade econômica, o artigo destaca a necessidade de uma colaboração eficaz entre os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário para garantir o direito à saúde para todos os cidadãos brasileiros. Assim, o estudo contribui significativamente para o entendimento e a busca por soluções inovadoras e sustentáveis nesse importante campo da política pública e dos direitos humanos.

## 3 DESENVOLVIMENTO

Vários princípios constitucionais entram em ação quando se fala em princípios fundamentais de segunda dimensão e princípios sociais de terceira dimensão no tocante à efetivação do direito à saúde, que será aqui discutida (Costa; Siqueira, 2013). Nesse sentido, a

não efetivação da garantia do direito à saúde às pessoas que mais precisam do Estado para sobreviver, quando seu estado de saúde é irregular e necessita de remédios de alto custo, cirurgia, entre outras coisas ligadas à saúde humana, muitas vezes negado, acaba gerando uma injustiça social. A finalidade do Estado Democrático de Direito é, entre outras, garantir os direitos básicos e essenciais para uma vida digna de todas as pessoas (Diniz; Guimarães, 2012). Assim, quando isso não acontece, efetiva-se uma injustiça social contra a população, não garantindo o bem comum a todas as pessoas. Segundo Montoro (1997, p. 213), a justiça social é “[...] a virtude pela qual os membros da sociedade dão a esta sua contribuição para o bem comum, observada uma igualdade proporcional”. O autor parece nos dizer que, quando uma pessoa necessita de um bem essencial, como a saúde, deve-se pensar no bem comum. Ou seja, quando uma pessoa necessita do direito à saúde, o Estado deve garantir.

Conforme Costa e Siqueira (2013), o Estado Brasileiro, por muitas reivindicações sociais, garantiu o direito fundamental previsto no artigo 5º e, também, os direitos sociais, previstos no artigo 6º da Constituição Federal de 1988. Especificamente, do artigo 196 ao 200 da Constituição, há expressamente o direito à saúde. Vejamos a seguir o texto expresso da Constituição Federal (1988) no artigo 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).

Tal direito é amplamente discutido por profissionais do Direito, políticos, especialistas em saúde, entre outros, tendo visões divergentes que veremos adiante. O direito à saúde previsto especificamente no artigo 196 da Constituição Federal (1988) diz que a saúde “é direito de todos e dever do Estado”. Entretanto, menciona que será promovido através de políticas sociais e econômicas, especificando que será realizado pelo Poder Legislativo e Executivo. No entanto, quando não é efetivado pelo poder ao qual cabe tal função, acaba sendo observado por outros dispositivos legais constitucionais, como veremos a seguir:

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado (Brasil, 1988).

Como previsto expressamente no texto constitucional (Brasil, 1988), o serviço de saúde deve ser de relevância pública. Para isso, os Poderes Legislativo e Executivo regularão as ações e atenderão as demandas ou anseios da sociedade para tal efetivação. Quando isso não acontece,

muitas vezes o Poder Fiscalizador (artigo 197) acaba sendo o Poder Judiciário, por ser provocado a garantir o acesso à saúde, o que, por sua vez, garante também um rol de princípios como: a dignidade da pessoa humana, a uma sociedade justa e solidária (artigo 3º, I) para os brasileiros que o invocam em prol de garantir seus direitos tratados no contrato social de 1988, como pontua Rousseau (1999), para garantir o bem comum da maioria senão de todos.

Como dito acima, o direito à saúde é um direito fundamental do indivíduo, devendo o legislador se preocupar com as necessidades da população, criando leis para toda a sociedade que carece de remédios, serviços médicos de alto custo, etc., para a consumação de seus direitos constitucionais. Para tanto, também é visto que a Constituição Cidadã busca meios para a efetividade desse direito individual e coletivo, tentando aproximar-se do que a Organização Mundial da Saúde (OMS) define como saúde, vista como o máximo de bem-estar físico, psíquico e social de toda a população, não apenas quando os cidadãos estão com doenças em risco de vida e morte (Costa e Siqueira, 2013).

Todos os entes da Administração Pública, seja União, estados, Distrito Federal e municípios, devem garantir a toda a população o direito à saúde. Mesmo sabendo que o direito à saúde é complexo, devem realizar o mais próximo possível do que é garantido constitucionalmente (Costa e Siqueira, 2013). Assim, para Montoro (1997), no que tange à justiça distributiva, esta é vista como a repartição de um bem comum entre todas as pessoas. Nesse sentido, o próprio nome é autoexplicativo, pois é o papel de distribuir o bem comum de tudo aquilo que a sociedade constrói junta. No Brasil, o Estado é dividido em esfera federal, distrital, estadual e municipal. Assim, cada esfera tem a responsabilidade de ficar com alguns impostos e pegar o dinheiro, que é um bem comum de toda a população, e distribuí-lo para a sociedade de maneira equitativa. Esse bem comum pode ser visualizado pelo funcionamento de escolas públicas, hospitais públicos, remédios gratuitos, entre outros. Portanto, a não efetivação da justiça distributiva de forma que atenda às necessidades da população faz com que o Judiciário seja provocado para que possa realizar tal justiça. O que faz com que muitos sejam a favor de tal provocação do Judiciário e muitos contra.

Na discussão acerca do direito constitucional, como o direito à saúde que aqui está sendo tratado, há uma divergência entre os que acham favorável o princípio da efetividade do direito à saúde por meio dos representantes do povo e a separação dos três poderes, em que cada poder faça o que lhe compete. No caso, como o Legislativo e Executivo têm a função de representar o povo na sociedade democrática, devem, por meio dos anseios da sociedade, elaborar leis de acordo com as suas necessidades e criar orçamentos adequados para atendê-los com efetividade.

No entanto, muitas vezes isso não acontece por muitos motivos, e acaba desviando tal função, provocando o Poder Judiciário a ter que dar uma resposta mediante os direitos da população, o que, muitas vezes, garante os direitos e mexe em todo o orçamento do governo (Rios, 2013).

Um dos debates mais intensos no direito constitucional é a tensão entre a máxima efetividade do direito à saúde e os princípios da separação dos poderes e da democracia representativa. Esta última requer que as decisões políticas sejam feitas por representantes eleitos e não por juízes. Se o direito à saúde não for garantido judicialmente, há o risco de se tornar apenas uma retórica política, sujeita à ineficiência governamental. No entanto, se esse direito for reivindicado judicialmente, pode ocorrer um deslocamento das decisões políticas do Legislativo e do Executivo para o Judiciário (Rios, 2013).

O direito à saúde deve ser sempre observado para o mais próximo do direito integral à saúde garantido constitucionalmente. Assim, o controle judicial da saúde deve ter sempre o objetivo de proteger, respeitar, valorizar e ordenar a garantia de tal direito, pois a justiça é colocar a dignidade da pessoa humana acima de qualquer coisa. Não se pode, sempre, o poder público, seja Legislativo ou Executivo, alegar que não tem orçamento adequado para garantir o direito à saúde da população que paga os impostos para efetivar o bem comum acordado no pacto social que é a Constituição Federal (Brasil, 1988), garantindo um rol de princípios e artigos a esse respeito. Por essa razão, toda vez que o poder público justifica não ter recursos para o direito à saúde no Brasil, implica efetivamente e necessariamente nos direitos humanos, na dignidade da pessoa humana, haja vista que o direito à saúde está vinculado à vida e à integridade física e moral de todas as pessoas humanas.

O Estado deve operar dentro de suas limitações financeiras e pode ter outras áreas prioritárias para aplicar recursos públicos, que são limitados. No entanto, a disponibilidade de recursos financeiros não deve ser vista como decisiva em todos os casos, já que algumas questões não dependem principalmente de dinheiro. Além disso, essa limitação de recursos também pode ocorrer em casos de direitos civis e políticos. Assim, é necessário avaliar cuidadosamente a extensão do direito à saúde e a dependência de recursos públicos. Existem obrigações estatais que promovem o direito à saúde sem demandar grandes quantidades de recursos, como a regulação de setores econômicos, que pode ser uma medida relativamente barata (Freitas, 2004).

Entretanto, no que tange à reserva do possível, tem-se observado que ela é utilizada, na maioria das vezes, no Estado Democrático de Direito brasileiro para restringir direitos essenciais à vida e direitos fundamentais, não respeitando a dignidade da pessoa humana.

Assim, fere muitos princípios e artigos garantidos nos ordenamentos jurídicos brasileiros, sendo necessária uma maior observação pelo Poder Judiciário dessas atitudes (Oliveira; Calil, 2008).

É evidente que as sociedades e a humanidade têm mudado ao longo do tempo, avançando em seus pensamentos e modos de vida, o que faz com que o Estado Democrático de Direito garanta cada vez mais os direitos humanos vistos como direitos fundamentais. Dessa forma, não importando por meio de qual poder serão garantidos, ao menos que sejam garantidos. No entanto, a divisão dos poderes é nítida e os anseios da sociedade por parte dos representantes do povo parecem não ser atendidos com efetividade, gerando atritos. Sabe-se que a judicialização acontece em todo o mundo para a garantia dos direitos fundamentais dos seres humanos. “Afinal, o poder deve ser entendido como um meio e não um fim” (Diniz; Guimarães, 2012, p. 220).

#### 4 RESULTADOS

A análise apresentada neste artigo destaca a complexidade envolvida na efetivação do direito à saúde no Brasil, especialmente à luz dos princípios constitucionais e sociais que sustentam esse direito fundamental. A Constituição Federal de 1988 consagra a saúde como um direito de todos e um dever do Estado, estabelecendo um quadro legal robusto que visa garantir a promoção, proteção e recuperação da saúde através de políticas sociais e econômicas. No entanto, a persistente lacuna entre o que é garantido pela lei e a realidade prática evidencia um cenário de injustiça social, especialmente para aqueles que dependem do Estado para acessar serviços de saúde essenciais.

A judicialização da saúde emerge como um mecanismo necessário e frequentemente utilizado para assegurar o cumprimento dos direitos constitucionais, embora traga à tona debates significativos sobre a separação dos poderes e a interferência do Judiciário em questões orçamentárias e administrativas. Essa intervenção judicial, enquanto vital para a proteção dos direitos dos cidadãos, também expõe as limitações do Estado na alocação de recursos e na efetivação de políticas públicas de saúde.

#### 5 CONCLUSÃO

O dilema entre a efetividade dos direitos à saúde e os limites impostos pela "reserva do possível" reflete uma tensão constante entre a obrigação do Estado de garantir esses direitos e as restrições financeiras que impactam sua capacidade de fazê-lo. A análise de diversos autores

e especialistas citados ao longo do artigo reforça a necessidade de uma abordagem equilibrada, que considere tanto a justiça social quanto a viabilidade econômica na implementação de políticas de saúde.

Em última análise, garantir o direito à saúde de maneira justa e equitativa requer uma colaboração eficaz entre os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, além de um compromisso contínuo com a dignidade da pessoa humana. A discussão teórica e prática apresentada neste artigo contribui para uma compreensão mais profunda das dinâmicas envolvidas na judicialização da saúde e aponta para a necessidade de soluções inovadoras e sustentáveis que possam efetivar o direito à saúde para todos os cidadãos brasileiros.

## REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 31 maio 2024.
- COSTA, T. M.; SIQUEIRA, N. S. **Uma análise da judicialização do direito à saúde: limites para a atuação dos juízes no fornecimento de medicamentos**. 2013. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade de Fortaleza, 2013.
- DINIZ, C.; GUIMARÃES, R. **Análise da judicialização das políticas públicas em saúde: um olhar sobre a divisão do poder e a democracia**. São Paulo: Boreal, 2012.
- FREITAS, D. M. O direito à saúde: uma análise comparativa da intervenção judicial. **Revista de Direito Administrativo**, v. 237, p. 197–222, 2004. Disponível em: <https://doi.org/10.12660/rda.v237.2004.44372>.
- MONTORO, A. F. **Introdução à ciência do direito**. 24. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- OLIVEIRA, R. S. L. de; CALIL, M. L. G. Reserva do possível, natureza jurídica e mínimo essencial: paradigmas para uma definição. *In*: CONGRESSO DO CONSELHO NACIONAL DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO (CONPEDI), 17. 2008, Brasília, DF. **Anais eletrônicos...** Brasília-DF: Fundação Boiteux, 2008. Disponível em: [http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/11\\_369.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/11_369.pdf). Acesso em: 31 maio 2024.
- RIOS, T. M. O conflito entre o princípio da separação dos poderes e a judicialização da saúde. **Âmbito Jurídico**, n. 117, 2013. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/o-conflito-entre-o-principio-da-separacao-dos-poderes-e-a-judicializacao-da-saude/>.
- ROUSSEAU, J. J. **Do contrato social**. São Paulo: Nova Cultural, 1999. (Coleção Os Pensadores).