

IX ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E
ECONÔMICA E REGULAÇÃO**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

T772

Transformações na ordem social e econômica e regulação [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Everton Das Neves Gonçalves; Jose Carlos Buzanello; Jussara Schmitt Sandri – Florianópolis: CONPEDI, 2026.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-559-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, Processo e Justiça Social: o papel da jurisdição constitucional na efetivação de direitos

2. Transformações na ordem social e econômica. 3. Regulação. IX Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2026: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

IX ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E ECONÔMICA E REGULAÇÃO

Apresentação

Transformações na Ordem Social e Econômica e Regulação I

Nestes dias de Copa do Mundo (estamos em 22 de junho de 2026) em que o Brasil tem suas esperanças renovadas, nós, pesquisadores em Direito, queremos também transformar o planeta em alegria por meio da Ciência do Direito. Assim, o Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI realizou mais uma edição de seu tradicional encontro acadêmico na modalidade virtual, com o tema "Constituição, Processo e Justiça Social: o papel da jurisdição constitucional na efetivação de direitos", reafirmando seu compromisso com a difusão do conhecimento científico, o fortalecimento da pesquisa jurídica e a ampliação dos espaços de diálogo entre pesquisadores de diferentes instituições e regiões do País.

O IX Encontro Virtual do CONPEDI reuniu docentes, pesquisadores, estudantes de pós-graduação e graduação em torno de debates atuais e interdisciplinares, promovendo a socialização de pesquisas voltadas à compreensão dos desafios contemporâneos enfrentados pelo Direito diante das transformações sociais, econômicas, tecnológicas, ambientais e institucionais da sociedade contemporânea. Nesse contexto, os Grupos de Trabalho constituíram importantes espaços de reflexão acadêmica, intercâmbio de experiências e construção coletiva do conhecimento, fortalecendo a produção científica nacional e contribuindo para o aprimoramento das discussões jurídicas em suas múltiplas dimensões.

No GT 10 - Transformações na Ordem Social e Econômica e Regulação I apresentamos

sociedade moderna; O BANCO CENTRAL DO BRASIL E O DESENVOLVIMENTO DO PIX: UMA ABORDAGEM A PARTIR DA ESTRUTURA REGULATÓRIA DESTE MEIO DE PAGAMENTO, apresentado por Pierre Oliveira Batista Saidler, identificando problemas inerentes à estrutura regulatória do PIX; A (IN)EXISTÊNCIA DE UMA POLÍTICA PÚBLICA DE INOVAÇÃO – ANÁLISE EM COMPARAÇÃO COM A NORMA SETORIAL DE PD&I INSTITUÍDA PELA ANP, apresentado por Sarita de Oliveira Moura da Silva, examinando a política pública de inovação no Brasil a partir da tensão entre o desenho constitucional introduzido pela Emenda Constitucional nº 85/2015 e sua limitada efetivação institucional à luz do referencial teórico do Direito e Políticas Públicas; A EFETIVIDADE DAS PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS EM MUNICÍPIOS DE PEQUENO PORTE: ANÁLISE CRÍTICA E PERSPECTIVAS DO NOVO MARCO REGULATÓRIO, escrito por Geilsa Katia Sant'ana, investigando os óbices estruturais e a efetividade das Parcerias Público-Privadas (PPPs) em Municípios de Pequeno Porte (MPP); a INFLAÇÃO LEGISLATIVA E LIBERDADE ECONÔMICA: A TEORIA DA ESCOLHA PÚBLICA APLICADA AO MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL NO BRASIL, escrito por Fabiano Ferreira Lopes e Ana Maria De Melo e Alvim Aguiar, investigando a relação entre a inflação legislativa brasileira e o comprometimento da liberdade econômica do Microempendedor Individual (MEI), sob o referencial teórico da Teoria da Escolha Pública (Public Choice); INOVAÇÕES DA LEI 14.112/2020: RECUPERAÇÃO JUDICIAL RURAL E REFLEXOS NO MERCADO DE CRÉDITO, escrito por Fabiano Ferreira Lopes e João Marcelo Freitas de Araújo, analisando o instituto da recuperação judicial no Direito Brasileiro, com enfoque nas modificações introduzidas pela Lei nº 14.112/2020 à Lei nº 11.101/2005 e seus reflexos sobre o setor do agronegócio; O LÍDER DO FUTURO NA ERA DA TRANSFORMAÇÃO DIGITAL: UMA ANÁLISE CRÍTICA E INOVADORA SOB A PERSPECTIVA DA GESTÃO ESTRATÉGICA, escrito por Laís Müller Pereira Sanches, analisando criticamente a liderança na era da transformação digital, considerando os impactos das transformações tecnológicas sobre os modelos contemporâneos de gestão, os processos decisórios e as relações organizacionais; O ECA DIGITAL COMO INSTRUMENTO DE REGULAÇÃO ECONÔMICA: CAPTURA REGULATÓRIA POR

brasileira de 1988 e afetar diretamente a concretização dos direitos humanos sociais; GOVERNANÇA GERENCIAL E REGULAÇÃO DIFUSA: O MODELO SIGMA-PPP NA GESTÃO DAS PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS, escrito por Geilsa Katia Sant'ana, tratando da transição do modelo de Estado Provedor para o Estado Subsidiário e Regulador, fundamentado na eficiência da Administração Pública Gerencial; MERCADO DE GÁS NATURAL NO BRASIL: ASSIMETRIA REGULATÓRIA, INFRAESTRUTURA E POLÍTICAS PÚBLICAS PARA MODICIDADE TARIFÁRIA, escrito por Jose Carlos Buzanello e Amanda Santos de Oliveira, verificando a assimetria regulatória no mercado brasileiro de gás natural consolidada após o Termo de Compromisso de Cessação (TCC) firmado junto ao CADE em 2019 e a promulgação da Lei nº 14.134/2021; ERROS NA PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA: HEURÍSTICAS E VIESES NOS FUNDOS DE PENSÃO E REGULAÇÃO DA PREVIC, escrito por Wilk Barbosa Pepler, objetivando analisar as contribuições da Ciência Comportamental para a análise da necessidade de efetiva regulação da previdência privada fechada, atividade econômica exercida pelas Entidades de Previdência Complementar Fechadas (EFPC) sob fiscalização e supervisão da Superintendência Nacional de Previdência Complementar (PREVIC); GOVERNANÇA EXTRAJUDICIAL EM TRANSFORMAÇÃO: COMPLIANCE, PROTEÇÃO DE DADOS E ACCOUNTABILITY NAS SERVENTIAS BRASILEIRAS, apresentado por Danilo Rinaldi dos Santos Jr., pesquisando a integração entre compliance, proteção de dados e gestão de riscos no fortalecimento da accountability nas serventias extrajudiciais brasileiras; MICROEMPRESAS, EMPRESAS DE PEQUENO PORTE E A INTERVENÇÃO ESTATAL SOBRE AS ATIVIDADES ECONÔMICAS PELA ANÁLISE DE FLUXO NORMATIVO, escrito por Leticia Lobato Anicet Lisboa, analisando a intervenção Estatal indireta mediante a regulação e fomento de microempresas e empresas de pequeno porte, por meio da análise das leis editadas entre os anos de 2006 a março de 2025; SUPERANDO A “FUGA PARA FRENTE” NA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: FUNDAMENTOS PARA DECISÕES JUDICIAIS DISTRIBUTIVAMENTE ESTRUTURADAS, apresentado por Yago De Santana Silva, analisando criticamente a judicialização da saúde no Brasil, com ênfase nas demandas por medicamentos, identificando o padrão decisório denominado “fuga

PROFIT SHIFTING (BEPS); apresentado por Clayton Santos Desidério e Cecília Marília Moreira da Costa Viana; analisando os desafios da economia digital ao Sistema Tributário Internacional tradicional, historicamente estruturado na presença física e na produção industrial; PLANEJAMENTO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS REGULATÓRIAS, escrito por Jose Carlos Buzanello, analisando o planejamento e suas políticas públicas desde sua elaboração até a execução em diferentes instituições regulatórias.

Ao que se percebe, então, são inúmeros trabalhos que se interrelacionam e buscam analisar com a devida expertise a interação entre a Ordem Econômica e a Social segundo a reinvenção do espaço jurídico-econômico-social. Convidamos o atento leitor para compartilhar conosco as impressões que os trabalhos do GT nos remetem. Uma profícua leitura, então.

Junho de 2026.

Everton das Neves Gonçalves

José Carlos Buzanello

Jussara Schmitt Sandri

**SUPERANDO A “FUGA PARA FRENTE” NA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE:
FUNDAMENTOS PARA DECISÕES JUDICIAIS DISTRIBUTIVAMENTE
ESTRUTURADAS**

**OVERCOMING THE “FORWARD ESCAPE” IN HEALTHCARE
JUDICIALIZATION: FOUNDATIONS FOR STRUCTURALLY DISTRIBUTIVE
JUDICIAL DECISIONS**

**Yago De Santana Silva ¹
Viviane Coêlho de Séllos Knoerr ²**

Resumo

O artigo analisa criticamente a judicialização da saúde no Brasil, com ênfase nas demandas por medicamentos, identificando o padrão decisório denominado “fuga para frente”. Reconhece a legitimidade da atuação judicial na concretização do direito fundamental à saúde, mas sustenta que a predominância de decisões individualizadas e imediatistas tende a ocultar impactos distributivos relevantes em contextos de escassez e escolhas alocativas. Examina o debate entre posturas maximalistas e a autocontenção judicial, demonstrando que ambas são insuficientes isoladamente para lidar com a complexidade estrutural do fenômeno. Destaca o caráter ambivalente da judicialização, simultaneamente ampliando o acesso a tratamentos e produzindo distorções distributivas que afetam a equidade e a sustentabilidade das políticas públicas de saúde. A partir da análise do Tema 1.234 do STF (RE 1.366.243), identifica avanços na racionalização institucional, embora ainda limitados na transformação da lógica decisória predominante. Propõe um modelo normativo de fundamentação distributiva estruturada, que exige a consideração de quatro eixos: consistência clínico-científica da demanda, adequação às políticas públicas existentes, impactos orçamentários e distributivos, e justificativa explícita para eventual superação de escolhas administrativas. A metodologia é qualitativa, teórico-dogmática e crítico-reflexiva, baseada em análise normativa, jurisprudencial e bibliográfica. Conclui que a efetividade do direito à saúde depende da superação da lógica imediatista e da construção de uma racionalidade decisória distributivamente estruturada, capaz de compatibilizar proteção individual, responsabilidade

access to medicines and identifying a recurring decisional pattern termed the “forward escape.” While recognizing judicial intervention as a legitimate mechanism for enforcing the right to health, it argues that prevailing case-by-case, immediate solutions often obscure distributive consequences in contexts of scarcity and resource constraints. It examines the debate between maximalist judicial approaches and self-restraint, showing that neither adequately addresses the structural complexity of healthcare litigation. Judicialization is portrayed as ambivalent: it expands access to treatment while also generating distributive distortions that may undermine equity and the sustainability of public health policies. Based on Brazilian Supreme Federal Court Theme 1,234 (RE 1.366.243), the study identifies partial advances in rationalizing judicial decisions, though insufficient to alter their underlying logic. It proposes a normative model of structurally distributive reasoning with four axes: clinical-scientific validity, alignment with public policies, budgetary and distributive impacts, and explicit justification for overriding administrative choices. The methodology is qualitative, doctrinal, and critical-reflective. The article concludes that ensuring the effectiveness of the right to health requires moving beyond immediacy-driven reasoning toward a structured distributive rationality capable of balancing individual claims, collective responsibilities, and resource scarcity within the Brazilian health system.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Healthcare judicialization, Right to health, Medication litigation, Distributive justice, Public health policy, Judicial decision-making

01. INTRODUÇÃO

A judicialização da Saúde, especialmente no que se refere ao fornecimento de medicamentos, consolidou-se como um dos fenômenos mais expressivos da expansão contemporânea da jurisdição constitucional brasileira.

Longe de constituir uma anomalia institucional, trata-se de manifestação direta da força normativa do direito à saúde e da abertura do sistema jurídico à concretização de direitos fundamentais em contextos de vulnerabilidade.

Nesse cenário, o Poder Judiciário passou a ocupar posição estratégica na mediação entre demandas individuais urgentes e a capacidade estatal de organizar respostas sanitárias equitativas e sustentáveis. Essa centralidade, contudo, não se desenvolve sem fricções relevantes e de ampla repercussão institucional.

A prática decisória revela um padrão recorrente que pode ser descrito como uma lógica de “fuga para frente”, na qual, diante da dramaticidade do caso concreto, privilegiam-se soluções imediatistas que, embora eficazes no plano individual, frequentemente deixam de enfrentar os condicionantes estruturais das políticas públicas de saúde.

Em regra, a decisão judicial resolve o conflito visível, mas tende a obscurecer os dilemas subjacentes relacionados à escassez de recursos, à definição de prioridades e à sustentabilidade do sistema. Nesse contexto, consolida-se a controvérsia central do debate contemporâneo. De um lado, uma leitura maximalista do direito à saúde compreende a intervenção judicial como resposta necessária sempre que demonstrada a necessidade individual, sob pena de esvaziamento da normatividade constitucional.

De outro, uma perspectiva de autocontenção institucional enfatiza os limites orçamentários, técnicos e democráticos da atuação judicial, advertindo para os riscos de desorganização das políticas públicas e de produção de desigualdades regressivas.

Ambas as posições, embora relevantes, mostram-se insuficientes quando tomadas isoladamente. A primeira tende a ignorar a dimensão distributiva das decisões, tratando como universalizável aquilo que depende, na prática, de escolhas alocativas inevitáveis. A segunda, ao enfatizar a escassez, corre o risco de naturalizar insuficiências estruturais e esvaziar a eficácia concreta do direito à saúde.

O resultado é um impasse teórico que se reproduz na prática decisória, no qual o sistema oscila entre expansão irrefletida e contenção acrítica, sem a construção de critérios estáveis de racionalidade.

A literatura empírica nacional evidencia essa ambivalência. A judicialização tem sido capaz de corrigir omissões estatais, ampliar o acesso a tratamentos e revelar lacunas relevantes

das políticas públicas, funcionando como mecanismo de responsabilização institucional, inclusive em favor de populações vulneráveis (Biehl et al., 2016; Salha et al., 2022; Diniz; De Persilva e Carvalho, 2024).

Ao mesmo tempo, a concessão indiscriminada de demandas, especialmente aquelas envolvendo medicamentos de alto custo, não incorporados ou sem evidência científica robusta, tem produzido efeitos distributivos regressivos, comprometendo a sustentabilidade de políticas farmacêuticas e tensionando o planejamento sanitário (Vieira, 2023; Paixão, 2019; Chieffi et al., 2017; Costa et al., 2020; Da Silva et al., 2024).

Ignorar esse cenário de escassez e custos de oportunidade não elimina o problema distributivo, apenas o torna invisível. Por outro lado, a naturalização da escassez como limite absoluto e a invocação genérica da “reserva do possível” como justificativa para a inação estatal esvaziam o conteúdo normativo do direito à saúde (Paixão, 2019; Costa et al., 2020; Diniz; De Persilva e Carvalho, 2024).

A literatura sobre racionamento em saúde é consistente ao afirmar que escolhas trágicas são inevitáveis, mas sua legitimidade depende de critérios transparentes e de procedimentos justificáveis (Newdick et al., 2020; Mannelli, 2020; Gunn; McDonald, 2020; Syrett, 2025).

Nesse contexto, o problema central não é mais se o Judiciário deve intervir, questão já superada nos planos constitucional e empírico, mas como essa intervenção pode se tornar juridicamente mais responsável e democraticamente mais justificável.

A forma predominante de judicialização, marcada por decisões individualizadas, baixo suporte técnico e limitada integração com estruturas como os NATJUS, tende a reproduzir assimetrias e fragilizar a coerência das políticas públicas (Chagas et al., 2019; Salha et al., 2022; Da Silva et al., 2024; Vieira, 2023).

É nesse ponto que se insere a contribuição central deste artigo, porque aqui sustenta-se que a superação da lógica da “fuga para frente” não depende da retração da atuação judicial, mas da sua reconstrução a partir de um modelo normativo de responsabilidade decisória, aqui denominado fundamentação distributiva estruturada.

Tal modelo parte da premissa de que decisões judiciais em matéria de saúde, especialmente aquelas que determinam o fornecimento de medicamentos fora das políticas públicas, não podem se limitar à afirmação do direito individual, devendo incorporar, de forma explícita e racionalmente controlável, seus efeitos distributivos.

Propõe-se, assim, que a decisão judicial seja estruturada a partir de quatro eixos analíticos interdependentes: (i) a consistência clínico-científica da pretensão; (ii) sua inserção ou exclusão nas políticas públicas existentes; (iii) seus impactos distributivos e orçamentários

sobre o sistema de saúde; e (iv) a justificativa explícita para eventual superação das escolhas administrativas previamente estabelecidas.

Ao deslocar o foco da resposta imediata para a justificação pública da decisão, esse modelo permite transformar o processo judicial em espaço de deliberação racional sobre escolhas trágicas, sem abdicar da proteção do indivíduo.

Trata-se de superar o falso dilema entre ativismo e autocontenção, substituindo-o por um paradigma de deferência qualificada, no qual o Judiciário atua de forma interventiva, mas consciente de seus limites epistêmicos e institucionais.

A recente decisão do Supremo Tribunal Federal no Tema 1.234 (RE 1.366.243) insere-se nesse movimento de racionalização, ao introduzir critérios de competência, custeio e exigência de fundamentação técnica.

Todavia, sustenta-se que tal decisão representa apenas um ponto de partida, cuja efetividade depende da internalização de uma racionalidade decisória mais robusta, ainda em construção.

No plano metodológico, adota-se abordagem qualitativa, de natureza teórico-dogmática e crítico-reflexiva, com abertura ao diálogo interdisciplinar. Parte-se da análise normativa da Constituição e da legislação infraconstitucional, articulada ao exame crítico da jurisprudência constitucional, com especial atenção ao Tema 1.234, em perspectiva reconstrutiva, voltada à identificação de pressupostos, limites e potencialidades normativas.

O desenvolvimento argumentativo mobiliza referenciais da teoria da justiça, da economia da saúde e da bioética, especialmente no que se refere à escassez, custos de oportunidade e escolhas trágicas.

A pesquisa ancora-se em bibliografia nacional e estrangeira consolidada sobre judicialização da saúde, alocação de recursos e racionamento sanitário, além de evidências empíricas sobre os efeitos distributivos das decisões judiciais.

A estrutura do artigo desenvolve-se em três movimentos. Primeiro, analisa-se a judicialização da saúde como fenômeno ambivalente. Em seguida, examina-se o impacto da escassez e das escolhas trágicas na racionalidade decisória. Por fim, a partir da análise do Tema 1.234 do STF, propõe-se um modelo de decisão judicial baseado na deferência qualificada e na responsabilidade institucional.

Ao final, sustenta-se que a efetividade do direito à saúde não depende da intensificação indiscriminada da intervenção judicial, mas da construção de decisões tecnicamente informadas, distributivamente conscientes e institucionalmente responsáveis, capazes de superar a lógica da fuga para frente sem abdicar da proteção do indivíduo.

02. A EXPANSÃO DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE E SUAS AMBIVALÊNCIAS ESTRUTURAIS

A judicialização da saúde no Brasil deve ser compreendida como um fenômeno estrutural, diretamente vinculado ao processo de constitucionalização dos direitos sociais e à ampliação do papel do Poder Judiciário na concretização de direitos fundamentais.

Longe de configurar um desvio institucional, a atuação judicial nesse campo emerge como resposta à insuficiência real ou percebida das políticas públicas em assegurar, de forma universal e equitativa, o acesso às ações e serviços de saúde.

Esse movimento insere-se na transição do paradigma da legalidade estrita para a juridicidade administrativa, na qual a Administração Pública deixa de atuar como mera executora da lei para se vincular a um complexo normativo orientado por princípios constitucionais, como dignidade da pessoa humana, eficiência e equidade.

No campo da saúde, essa transformação revela-se particularmente sensível, pois as decisões administrativas passam a envolver não apenas a aplicação de normas, mas escolhas técnicas e distributivas marcadas pela escassez de recursos.

A centralidade do direito à saúde nesse contexto decorre de sua íntima vinculação com a dignidade da pessoa humana. Como sustenta Sarlet (2010), a dignidade não se limita à proteção contra violações, mas exige a garantia de condições materiais mínimas para uma existência digna. O direito à saúde, portanto, assume função estruturante, pois condiciona a própria possibilidade de exercício dos demais direitos fundamentais.

A evolução histórica desse direito no Brasil confirma essa centralidade. Conforme observa Asensi (2013), a saúde transitou de uma lógica assistencial, concebida como favor estatal, para a condição de direito social plenamente exigível.

Essa transformação institucionalizou-se com a criação do Sistema Único de Saúde (SUS), estruturado a partir dos princípios da universalidade, integralidade e descentralização, conforme previsto no art. 198 da Constituição Federal e regulamentado pelas Leis nº 8.080/90 e nº 8.142/90.

No plano internacional, essa configuração normativa dialoga com compromissos assumidos pelo Brasil, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948) e a Declaração de Alma-Ata (1978), que consolidaram a saúde como direito fundamental e objetivo global. A incorporação desses referenciais reforça a legitimidade da exigibilidade judicial do direito à saúde.

Nesse cenário, a judicialização emerge como instrumento de concretização de direitos, especialmente em contextos de vulnerabilidade, nos quais a via judicial se apresenta como o único meio eficaz de acesso a tratamentos essenciais. Essa dimensão garantidora explica, em grande medida, a expansão do fenômeno nas últimas décadas e seu reconhecimento como expressão da força normativa da Constituição.

Contudo, essa mesma dinâmica revela efeitos sistêmicos que tensionam a organização das políticas públicas. A multiplicação de decisões judiciais determinando o fornecimento de medicamentos, muitas vezes fora das listas oficiais e sem validação pelas instâncias técnicas competentes, introduz critérios casuísticos de alocação de recursos, fragmentando a racionalidade administrativa e comprometendo a equidade do sistema.

Essa ambivalência não é acidental, mas estrutural. A judicialização opera simultaneamente como instrumento de justiça e como fator potencial de desorganização institucional. Ao transformar o acesso à jurisdição em mecanismo de priorização fática, o sistema passa a beneficiar aqueles que conseguem mobilizar o aparato judicial, produzindo desigualdades indiretas. A igualdade formal, nesse cenário, cede espaço a uma desigualdade material gerada pela própria dinâmica decisória.

A experiência brasileira, nesse ponto, tem atraído a atenção da doutrina estrangeira, vide as lições de Paulo Ferreira da Cunha (2014), ao destacar o protagonismo do Judiciário brasileiro em matéria de direitos sociais, mencionando decisões que determinam diretamente a prestação de serviços de saúde. Para o autor, tais práticas inserem o Brasil no centro do debate contemporâneo sobre neoconstitucionalismo e ativismo judicial, evidenciando um modelo de intervenção jurisdicional mais intenso do que aquele observado em contextos europeus.

Entretanto, esse protagonismo não se traduz, necessariamente, em melhoria estrutural do sistema de saúde. Dados orçamentários e análises empíricas indicam a persistência de problemas relacionados ao financiamento, à organização e à qualidade dos serviços públicos de saúde (Brasil, 2015). A percepção social de insuficiência do sistema permanece elevada, sugerindo que a judicialização, embora eficaz no plano individual, não resolve os déficits estruturais da política pública.

A análise comparada reforça essa conclusão. No contexto português, por exemplo, a judicialização da saúde apresenta incidência significativamente reduzida. Como observam Santos, Marques e Pedroso (1995), sociedades complexas dispõem de múltiplos mecanismos de resolução de conflitos, sendo o Judiciário apenas um dentre vários, geralmente o mais formal, especializado e menos acessível. Em regra, os conflitos tendem a ser resolvidos em instâncias extrajudiciais mais próximas da realidade social.

Nesse sentido, Asensi (2013) identifica o desenvolvimento, em Portugal, de uma lógica de “sociedade-providência”, na qual a resolução de conflitos ocorre predominantemente fora do sistema judicial. O contraste com o Brasil é evidente: enquanto no contexto português a litigiosidade assume caráter subsidiário, no Brasil ela se apresenta como via principal de resolução de conflitos, especialmente em matéria de saúde.

Essa centralidade do Judiciário no Brasil revela não apenas uma opção institucional, mas também uma deficiência estrutural de outros mecanismos de resolução de demandas. A judicialização deixa de ser excepcional e passa a constituir o eixo dominante de concretização de direitos sociais, configurando um modelo de forte estatização da conflitualidade.

A análise empírica recente confirma essa tendência, já que dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) indicam que, até março de 2026, o Judiciário brasileiro contabilizava mais de 416 mil processos pendentes relacionados à saúde, com mais de 80 mil novas ações apenas no ano. O tempo médio de tramitação supera 600 dias, revelando não apenas o volume expressivo de demandas, mas também a sobrecarga estrutural do sistema judicial. Além disso, aproximadamente 33,5% das decisões apresentam procedência, o que demonstra a elevada taxa de acolhimento de pretensões individuais.

Esses números não constituem meros indicadores quantitativos, mas evidenciam uma transformação qualitativa no papel do Judiciário. A jurisdição deixa de atuar apenas como instância de controle e passa a exercer função redistributiva concreta, interferindo diretamente na alocação de recursos públicos. Nesse sentido, a judicialização da saúde não apenas reflete falhas das políticas públicas, mas também passa a integrá-las, ainda que de forma fragmentada e reativa.

A literatura comparada permite compreender melhor essa especificidade brasileira. Cunha (2014), ao analisar o contexto europeu, observa com perplexidade a intensidade da intervenção judicial no Brasil, especialmente em decisões que determinam prestações materiais imediatas com base no direito à saúde.

Em contraste, experiências como a portuguesa revelam baixa judicialização, associada a uma cultura de resolução extrajudicial de conflitos e a uma maior internalização institucional das demandas sociais (SANTOS et al., 1996; ASENSI, 2013).

Essa diferença não indica necessariamente maior efetividade do modelo brasileiro. Ao contrário, a evidência empírica sugere que a intensa judicialização não se traduz, de forma linear, em melhoria dos indicadores de saúde pública. Dados orçamentários e avaliações qualitativas apontam persistência de problemas estruturais, como subfinanciamento,

desigualdade regional e baixa eficiência na gestão (BRASIL, 2015). A judicialização, nesse contexto, atua mais como mecanismo compensatório do que como solução sistêmica.

Forma-se, assim, uma ambivalência estrutural. De um lado, a judicialização desempenha papel garantidor essencial, permitindo o acesso a tratamentos e medicamentos em situações críticas, especialmente para populações vulneráveis. De outro, a multiplicação de decisões individuais, muitas vezes desvinculadas das diretrizes técnicas e das políticas públicas, introduz distorções relevantes na organização do sistema de saúde.

Essa dinâmica produz efeitos distributivos silenciosos. O acesso à jurisdição converte-se em critério fático de priorização, beneficiando aqueles que conseguem mobilizar o aparato judicial. Como resultado, a igualdade formal cede espaço a uma desigualdade material produzida pela própria lógica do sistema. A judicialização, nesse sentido, pode simultaneamente promover inclusão e reproduzir exclusão.

A partir dessa constatação, torna-se insuficiente analisar o fenômeno sob a chave simplificadora de “ativismo versus autocontenção”. A questão central não reside na legitimidade da intervenção judicial, mas na forma como ela se realiza. O problema desloca-se, portanto, do plano da existência da judicialização para o plano da qualidade da decisão judicial.

É precisamente nesse ponto que se insere a necessidade de superação da lógica reativa que tem marcado a atuação jurisdicional. A incorporação de dados empíricos, como aqueles fornecidos pelo CNJ, revela que o modelo atual atingiu um grau significativo de saturação, tanto do ponto de vista institucional quanto distributivo. A persistência desse padrão decisório tende a aprofundar tensões já existentes, comprometendo a coerência das políticas públicas e a sustentabilidade do sistema de saúde.

Dessa forma, a judicialização da saúde deve ser compreendida não apenas como expressão da normatividade constitucional, mas como campo de disputa distributiva que exige critérios mais sofisticados de decisão. A transição de um modelo centrado na resposta imediata para um modelo orientado pela racionalidade decisória constitui, assim, não apenas uma possibilidade teórica, mas uma necessidade institucional.

03. A FUGA PARA FRENTE E O PARADOXO DA DECISÃO JUDICIAL EM CONTEXTOS DE ESCASSEZ

A expansão da judicialização da saúde no Brasil não se limita a um fenômeno quantitativo, isto é, ao aumento do número de demandas, mas revela uma transformação qualitativa na dinâmica institucional entre os Poderes do Estado brasileiro.

Esse processo tem produzido uma lógica de atuação que pode ser descrita como a já citada “fuga para frente”, isso porque, diante da persistência de falhas estruturais na formulação

e implementação das políticas públicas de saúde, a resposta institucional predominante desloca-se para o plano judicial, por meio de intervenções reativas e fragmentadas.

Em vez de uma reorganização sistêmica, observa-se a multiplicação de decisões pontuais, que operam como mecanismos compensatórios imediatos, mas que, paradoxalmente, tendem a reproduzir, e por vezes intensificar, os próprios problemas que buscam resolver.

Nesse contexto, ganha centralidade a reflexão desenvolvida por Henrique Ribeiro Cardoso (2017), ao identificar a existência de um paradoxo estrutural inerente à judicialização da saúde: o mesmo instrumento que viabiliza a concretização de direitos fundamentais pode, simultaneamente, produzir efeitos socialmente regressivos.

Trata-se de uma tensão entre a racionalidade da proteção individual e a lógica da justiça distributiva. Decisões orientadas pela máxima efetividade do direito à saúde, quando analisadas em perspectiva agregada, podem comprometer a equidade, a eficiência e a sustentabilidade do sistema (Cardoso, 2017).

Esse paradoxo torna-se particularmente evidente quando se examina a estrutura argumentativa típica das demandas judiciais em saúde. O caso concreto, tomado isoladamente, apresenta uma força persuasiva quase irresistível: um paciente em situação de vulnerabilidade, frequentemente acometido por doença grave, munido de prescrição médica, pleiteia o acesso a tratamento ou medicamento indispensável à sua sobrevivência ou à preservação de sua dignidade (Cardoso, 2017).

Nesse cenário, a negativa judicial tende a colidir frontalmente com os fundamentos da hermenêutica constitucional contemporânea, especialmente os princípios da dignidade da pessoa humana e do direito à vida (Cardoso, 2017).

Entretanto, como nos adverte o Professor Henrique Cardoso (2017), essa racionalidade decisória individualizada revela uma limitação estrutural do direito: sua dificuldade de incorporar, de maneira adequada, os efeitos sistêmicos das decisões. O processo judicial tradicional, estruturado sob uma lógica adversarial e bilateral, não dispõe de instrumentos suficientes para considerar os impactos distributivos que recaem sobre terceiros invisíveis, aqueles que não participam da lide, mas que serão diretamente afetados pela redistribuição de recursos públicos.

Essa limitação conecta-se à teoria do “ponto cego do direito”, desenvolvida por Martins (2013), segundo a qual todo sistema decisório baseado na evidência empírica está sujeito a zonas de invisibilidade.

No campo da saúde, esse ponto cego manifesta-se na supervalorização da urgência clínica individual, altamente visível e emocionalmente mobilizadora, em detrimento de

variáveis estruturais menos perceptíveis, como restrições orçamentárias, filas de espera e critérios técnicos de priorização estabelecidos pela Administração Pública (Cardoso, 2017).

Forma-se, assim, o que se pode denominar de uma estética da evidência, na qual a dramaticidade do caso concreto, frequentemente marcada por risco de morte, sofrimento e vulnerabilidade, produz um efeito de intensificação perceptiva que obscurece a complexidade sistêmica. Nesse ambiente, a concessão de tutelas de urgência, muitas vezes deferidas *inaudita altera pars* e com efeitos irreversíveis, converte-se em resposta padrão, consolidando um modelo decisório orientado pela imediaticidade (Cardoso, 2017).

É precisamente nesse ponto que o paradoxo se aprofunda. Ao assegurar o acesso individual a bens e serviços de saúde, o Judiciário pode, inadvertidamente, gerar distorções relevantes na alocação de recursos públicos. A priorização judicial de demandas específicas frequentemente implica o deslocamento de recursos previamente planejados, sem que haja a correspondente criação de novas fontes de custeio. O resultado é a desorganização silenciosa das políticas públicas (Cardoso, 2017).

Exemplos empíricos ilustram esse fenômeno, como a quebra da ordem em filas de procedimentos médicos, a destinação de recursos expressivos para tratamentos de altíssimo custo em benefício de um único paciente e a concessão de medicamentos fora das listas oficiais do SUS. Embora tais decisões sejam plenamente justificáveis no plano individual, seus efeitos agregados podem comprometer a eficiência global do sistema e aprofundar desigualdades.

Nesse sentido, Cardoso (2017) destaca que a judicialização tende a instaurar uma lógica de acesso desigual, na qual o critério de priorização deixa de ser a necessidade clínica ou a política pública e passa a ser a capacidade de mobilização do sistema judicial. O acesso à justiça transforma-se, assim, em variável determinante para o acesso à saúde, produzindo uma forma indireta e sofisticada de exclusão social.

Estudos empíricos corroboram essa percepção, na medida que Nishijima, Cyrillo e Biasoto Júnior (2010) demonstram que os principais beneficiários da judicialização não são, necessariamente, os mais vulneráveis, mas aqueles que dispõem de maior acesso à informação, diagnóstico e assistência jurídica. O fenômeno, portanto, revela uma dimensão elitizante, tensionando o princípio da universalidade que estrutura o Sistema Único de Saúde.

A “fuga para frente” consolida-se, assim, como uma estratégia institucional implícita que, diante da incapacidade de enfrentar estruturalmente os problemas da saúde pública, recorre-se à judicialização como mecanismo de resposta imediata. No entanto, essa solução não ataca as causas do problema; ao contrário, tende a reproduzi-lo em escala ampliada, gerando um ciclo de dependência judicial.

Ademais, a mídia desempenha papel relevante nesse processo. Como observa Santos (2005), a chamada “justiça dramática”, caracterizada por casos de forte apelo emocional, ocupa espaço desproporcional no imaginário social, reforçando a imagem do Judiciário como instância salvadora.

Esse fenômeno amplia a pressão por decisões rápidas e individualizadas, contribuindo para a consolidação de um ambiente decisório que pode ser descrito como uma “justiça do pânico”, ou seja, decisões tomadas sob a urgência, nas quais a alternativa parece ser binária — deferir ou permitir o agravamento da condição do paciente.

Importa destacar que a crítica aqui desenvolvida não se dirige à atuação judicial em si, mas à forma como ela se estrutura. Como ressalta Cardoso (2017), o problema não reside na judicialização enquanto fenômeno, mas na ausência de mecanismos institucionais capazes de articular a dimensão individual e coletiva das decisões.

A superação desse paradoxo exige, portanto, uma reconfiguração da racionalidade decisória. Isso implica: (i) a incorporação sistemática de evidências científicas e dados empíricos; (ii) o fortalecimento de instâncias técnicas de apoio ao Judiciário, como os NAT-Jus; (iii) a valorização de instrumentos coletivos de tutela; e (iv) a construção de precedentes que promovam estabilidade e coerência.

Mais profundamente, é necessário reconhecer que decisões em matéria de saúde envolvem aquilo que Calabresi (1978) denominaram de “escolhas trágicas”, ou seja, situações em que recursos escassos devem ser alocados entre demandas igualmente legítimas. E ignorar essa dimensão não elimina o problema, apenas o desloca para zonas invisíveis do sistema.

Essa problemática se insere em um contexto institucional mais amplo, relacionado à própria conformação da Administração Pública brasileira. O regime jurídico-administrativo, conforme destacam Brauner e Furlan (2013), estabelece um conjunto de prerrogativas e sujeições que singularizam a atuação estatal. Influenciado pela tradição francesa, mas adaptado ao modelo de jurisdição *una* (Guimarães, 2012), esse regime combina poderes, como a autoexecutoriedade, e deveres, como a motivação e a licitação, estruturando a atuação administrativa (Moreira Neto, 2006).

Contudo, o Direito Administrativo contemporâneo não fixa previamente todas as escolhas do gestor. Ao contrário, como sustenta Binenbojm (2014), há uma gradação de vinculação à juridicidade, o que amplia o espaço de conformação administrativa. No setor da saúde, isso se traduz em uma multiplicidade de arranjos institucionais, envolvendo entes públicos, privados e híbridos (Gonçalves, 2008).

Essa pluralidade, embora amplie a capacidade de resposta estatal, aumenta significativamente a complexidade do sistema. No âmbito do SUS, essa complexidade atinge níveis elevados, dada a natureza descentralizada e interfederativa do sistema, que envolve milhares de entes com autonomia administrativa. A coordenação desse arranjo exige estruturas sofisticadas de regulação, como os Complexos Reguladores (Brasil, 2006).

É nesse cenário que emerge a centralidade da governança pública. Mais do que um modelo organizacional, trata-se de uma estratégia de articulação entre múltiplos atores, voltada à coordenação, ao monitoramento e à avaliação de políticas públicas (Nardes; Altounian; Vieira, 2014). Como destacam Dias e Cairo (2014), a governança pressupõe interdependência, mas também exige mecanismos robustos de coordenação.

A ausência desses mecanismos, especialmente no campo da saúde, potencializa os efeitos desorganizadores da judicialização. O Judiciário, ao decidir com base em uma visão necessariamente limitada aos autos, pode interferir em um sistema altamente complexo, gerando efeitos colaterais não previstos.

A partir da decisão na ADPF nº 45, o Supremo Tribunal Federal institucionalizou a judicialização das políticas públicas, ampliando o espaço de atuação judicial. Embora essa mudança tenha fortalecido a proteção de direitos fundamentais, também impôs novos desafios à governança do sistema de saúde.

Em síntese, o paradoxo da judicialização da saúde evidencia os limites de um modelo decisório centrado exclusivamente no caso concreto. A efetividade do direito à saúde não pode ser pensada apenas em termos individuais, sob pena de comprometer sua realização coletiva.

O desafio contemporâneo consiste, portanto, em construir uma racionalidade decisória que seja simultaneamente sensível ao indivíduo e responsável perante a coletividade, uma racionalidade que reconheça, sem evasivas, que decidir em saúde é, inevitavelmente, decidir sob escassez.

04. A RACIONALIZAÇÃO DA JUDICIALIZAÇÃO: O TEMA 1.234 DO STF E A CONSTRUÇÃO DE UM NOVO PARADIGMA DECISÓRIO

A decisão do Supremo Tribunal Federal no Tema 1.234 (RE 1.366.243) representa uma inflexão relevante no processo de reorganização da judicialização da saúde no Brasil. Ao homologar um acordo estruturante entre os entes federativos, o Tribunal não apenas solucionou uma controvérsia institucional, mas também passou a operar como agente de coordenação sistêmica, estabelecendo diretrizes normativas voltadas à racionalização, à distribuição de

competências e à maior previsibilidade das demandas judiciais envolvendo o fornecimento de medicamentos.

Entre os avanços mais significativos, destaca-se a fixação de critérios objetivos de competência e custeio, estruturados a partir do valor anual do tratamento. Essa opção não é meramente administrativa, mas possui impacto direto na lógica federativa da política de saúde, na medida em que busca reduzir o deslocamento desordenado de demandas entre União, Estados e Municípios.

Ao estabelecer parâmetros financeiros previamente definidos, o STF tenta conter a litigiosidade estratégica e evitar que a escolha do ente demandado seja determinada apenas por conveniência processual. Soma-se a isso a exigência de fundamentação em medicina baseada em evidências e a obrigatoriedade de enfrentamento do ato administrativo de não incorporação, o que desloca o debate judicial de uma lógica puramente prescritiva para uma lógica de justificação técnico-científica das decisões em saúde.

Outro aspecto central da decisão consiste na redefinição do próprio alcance do controle judicial. Ao reafirmar a centralidade da legalidade e das instâncias técnicas, o Tribunal busca conter uma prática recorrente na judicialização da saúde: a substituição da decisão administrativa especializada por uma avaliação judicial isolada, muitas vezes baseada apenas em prescrição médica individual.

É nosso dever ressaltar que isso não significa exclusão do Judiciário, mas sua reposição em um papel de controle qualificado, no qual a intervenção depende de um exame mais rigoroso da racionalidade da política pública e não de sua mera discordância. A criação de instrumentos de coordenação, como a plataforma nacional de informações, reforça essa lógica ao reduzir a assimetria informacional entre juízes e gestores, permitindo que a decisão judicial seja tomada com base em dados estruturados e não em informações fragmentadas de cada caso individual.

Apesar desses avanços institucionais, o Tema 1.234 não resolve o problema estrutural da judicialização da saúde. Isso porque ele atua predominantemente no nível organizacional e procedimental, mas não altera, de forma suficiente, o modo como a decisão judicial é construída no caso concreto.

Em outras palavras, ainda que se reorganize o sistema, persiste o risco de que decisões isoladas continuem sendo tomadas de forma intuitiva, pouco estruturada e desconectada de critérios estáveis de racionalidade pública. É precisamente essa lacuna que mantém viva a lógica da “fuga para frente”, já que o sistema melhora sua forma de administrar o conflito, mas não necessariamente qualifica a forma de decidir o conflito.

É nesse ponto que se impõe a construção de um paradigma de deferência qualificada. Trata-se de um modelo intermediário entre a deferência absoluta à Administração e o intervencionismo judicial amplo e pouco condicionado.

Parte-se do reconhecimento de que o Judiciário não pode se afastar da proteção do direito à saúde, mas também não pode ignorar os limites epistêmicos e distributivos inerentes à política pública sanitária. Assim, a deferência não significa submissão automática às decisões administrativas, mas sim uma presunção de correção que só pode ser afastada mediante justificativa qualificada e tecnicamente consistente.

Nesse novo paradigma, a decisão judicial passa a ser estruturada por quatro eixos analíticos interdependentes, que funcionam como uma espécie de “arquitetura racional mínima” da intervenção judicial em saúde.

O primeiro eixo é a consistência clínico-científica da pretensão. Aqui, o ponto central é deslocar a decisão judicial da lógica da opinião médica individual para a lógica da evidência científica validada. Isso significa que não basta a prescrição de um médico assistente, ainda que bem fundamentada no plano clínico individual.

É necessário que a tecnologia pleiteada esteja sustentada em evidências robustas, como ensaios clínicos randomizados, revisões sistemáticas ou meta-análises. Na prática, isso evita situações em que medicamentos de eficácia incerta ou experimental sejam judicialmente impostos ao sistema público apenas com base em relatos isolados de melhora, o que comprometeria tanto a segurança do paciente quanto a coerência científica da política pública.

O segundo eixo diz respeito à inserção ou exclusão da tecnologia nas políticas públicas existentes. Aqui, o foco deixa de ser apenas a eficácia abstrata do tratamento e passa a ser sua posição institucional dentro do SUS.

Isso envolve verificar se o medicamento foi avaliado e rejeitado pela Conitec, se está previsto em Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas ou se possui registro sanitário na Anvisa. Esse eixo é crucial porque impede que o Judiciário atue como instância paralela de incorporação tecnológica, ignorando os processos técnicos de avaliação de custo-efetividade, segurança e impacto orçamentário já realizados pelo sistema público.

O terceiro eixo refere-se aos impactos distributivos e orçamentários das decisões judiciais. Esse é um ponto frequentemente negligenciado na judicialização tradicional, mas que se torna central no novo modelo. Cada decisão judicial em saúde não afeta apenas o autor da ação, mas também a coletividade, na medida em que desloca recursos de outras políticas públicas igualmente relevantes.

Por exemplo, a concessão de um medicamento de altíssimo custo para um único paciente pode comprometer o financiamento de tratamentos básicos para centenas de outros. Por isso, o Tema 1.234 introduz a ideia de que o juiz deve considerar não apenas o direito individual em abstrato, mas também os efeitos sistêmicos da sua decisão, incluindo critérios de modicidade, impacto financeiro e sustentabilidade do sistema.

Por fim, o quarto eixo exige a justificativa explícita para a superação das escolhas administrativas previamente estabelecidas. Esse é talvez o ponto mais sensível do modelo. Ele significa que o juiz não pode simplesmente ignorar uma decisão da Conitec ou substituir sua própria convicção pela avaliação técnica do administrador.

Se houver superação da política pública, ela deve ser expressamente justificada, com demonstração de que a decisão administrativa é ilegal, tecnicamente inconsistente ou epistemicamente deficiente. Em outras palavras, o Judiciário só pode afastar a política pública quando for capaz de demonstrar, de forma argumentativamente robusta, que aquela escolha não se sustenta dentro dos próprios critérios técnicos e normativos que a legitimam.

A articulação desses quatro eixos não apenas organiza a decisão judicial, mas altera sua própria natureza. O juiz deixa de atuar como substituto da política pública e passa a atuar como controlador qualificado da racionalidade da decisão administrativa.

Isso não elimina a judicialização da saúde, mas redefine sua gramática interna, deslocando-a de uma lógica de respostas individuais e fragmentadas para uma lógica de responsabilidade sistêmica e fundamentação técnica.

Nesse sentido, o Tema 1.234 não deve ser compreendido apenas como um rearranjo institucional, mas como um ponto de inflexão na racionalidade decisória do sistema de saúde judicializado.

Sua efetividade dependerá, em última instância, da capacidade de esses quatro eixos deixarem de ser apenas categorias teóricas e passarem a estruturar efetivamente o modo como as decisões judiciais são construídas no cotidiano forense.

05. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A trajetória analítica desenvolvida neste artigo permite sustentar que a judicialização da saúde, especialmente no campo do fornecimento de medicamentos, não pode ser compreendida como um fenômeno periférico ou disfuncional do sistema jurídico brasileiro.

Ao contrário, trata-se de uma expressão estrutural da constitucionalização dos direitos sociais e da ampliação do papel do Poder Judiciário na concretização de promessas normativas

que o arranjo institucional do Estado, por si só, não tem conseguido realizar de forma plena, equitativa e tempestiva.

Essa constatação, contudo, não conduz a uma conclusão simplificadora. Se, de um lado, a judicialização opera como mecanismo relevante de correção de omissões estatais e de ampliação do acesso a tecnologias em saúde, especialmente em contextos de vulnerabilidade e urgência clínica, de outro, ela também evidencia um conjunto de tensões que se acumulam silenciosamente no interior do sistema de saúde. Essas tensões não são meramente administrativas, mas profundamente normativas e distributivas, pois dizem respeito à forma como a sociedade define quem recebe o quê, em que tempo e sob quais custos coletivos.

É nesse ponto que se consolida a noção de “fuga para frente” como chave interpretativa do fenômeno. Diante da incapacidade de resolução estrutural das insuficiências do sistema de saúde, o ordenamento jurídico desloca para o plano judicial a tarefa de responder a demandas que são, em sua essência, escolhas públicas complexas.

O problema é que essa transferência de racionalidade decisória não vem acompanhada de instrumentos adequados para lidar com os efeitos sistêmicos dessas decisões. Assim, o Judiciário decide o caso concreto com elevada densidade moral e baixa densidade institucional, produzindo soluções que, embora justificáveis individualmente, frequentemente são cegas às suas consequências agregadas.

Esse padrão decisório revela uma assimetria fundamental: o que é visível no processo judicial é a urgência do indivíduo; o que permanece invisível é o conjunto de indivíduos não atendidos em razão da reorientação silenciosa de recursos públicos.

Trata-se de uma forma sofisticada de invisibilidade institucional, na qual a justiça do caso concreto convive com uma opacidade estrutural sobre os efeitos distributivos das decisões. O resultado é um sistema que, paradoxalmente, amplia o acesso ao direito ao mesmo tempo em que fragiliza sua universalidade.

Nesse contexto, o impasse contemporâneo da judicialização da saúde não reside mais na pergunta sobre sua legitimidade, mas na qualidade de sua racionalidade interna. O problema não é mais se o Judiciário deve intervir, mas sob quais condições essa intervenção pode ser considerada institucionalmente responsável. É precisamente essa mudança de eixo que permite deslocar o debate do plano da oposição entre ativismo e autocontenção para o plano mais sofisticado da estruturação da decisão judicial.

A proposta de um paradigma de deferência qualificada emerge, nesse cenário, como tentativa de reorganização desse campo decisório. Não se trata de restringir o papel do Judiciário, nem de submeter suas decisões de forma acrítica às escolhas administrativas, mas

de reconhecer que a intervenção judicial em saúde ocorre dentro de um ambiente marcado por escassez estrutural, incerteza científica e complexidade institucional. A deferência, nesse sentido, não é abdicação decisória, mas reconhecimento de que a legitimidade da intervenção depende da qualidade dos critérios que a fundamentam.

É nesse ponto que os quatro eixos analíticos interdependentes assumem centralidade metodológica. Eles não funcionam como meros filtros formais de decisão, mas como uma tentativa de reconstrução da própria gramática da adjudicação em saúde.

O primeiro eixo — consistência clínico-científica da pretensão — introduz no processo decisório a exigência de que a prescrição individual seja traduzida em linguagem de evidência científica, deslocando a autoridade decisória da opinião clínica isolada para um horizonte de validação metodológica mais robusto. Isso não elimina o papel do médico assistente, mas o reinsere em um sistema de validação coletiva do conhecimento científico.

O segundo eixo — inserção ou exclusão nas políticas públicas existentes — recoloca a decisão judicial dentro da arquitetura institucional do SUS, obrigando o juiz a enfrentar não apenas a existência do direito em abstrato, mas a posição da tecnologia dentro de um sistema que já realizou escolhas prévias de incorporação, priorização e exclusão. Aqui, o ponto decisivo é que a judicialização deixa de ser um espaço paralelo de formulação de política pública e passa a operar como instância de controle qualificado dessas escolhas.

O terceiro eixo — impactos distributivos e orçamentários — talvez represente o deslocamento mais sensível do modelo proposto, pois introduz explicitamente no raciocínio judicial aquilo que tradicionalmente é tratado como externo ao direito: o custo. No entanto, ignorar o custo não o elimina; apenas o torna invisível. Cada decisão judicial em saúde opera uma redistribuição de recursos, ainda que não o reconheça expressamente. A diferença entre um modelo ingênuo e um modelo responsável de adjudicação está justamente na capacidade de tornar visíveis esses efeitos e incorporá-los como elemento estruturante da decisão.

Por fim, o quarto eixo — justificativa explícita para superação das escolhas administrativas — redefine o padrão de fundamentação judicial em matéria de saúde. Não basta afirmar que o direito existe; é necessário demonstrar por qual motivo, naquele caso específico, a decisão administrativa não se sustenta. Isso implica um ônus argumentativo reforçado, que desloca o controle judicial para um nível mais exigente de racionalidade, no qual a superação da política pública deixa de ser intuitiva e passa a ser justificada em termos de inconsistência técnica, inadequação normativa ou deficiência de racionalidade decisória.

A articulação desses quatro eixos não apenas organiza a decisão judicial, mas transforma sua própria natureza. O Judiciário deixa de atuar como instância de correção pontual de

injustiças individuais e passa a operar como um espaço de racionalização pública das escolhas em saúde. Isso não elimina o sofrimento do caso concreto nem relativiza sua importância, mas impede que ele seja o único vetor de determinação da decisão. O caso individual permanece central, mas deixa de ser absoluto.

Nesse sentido, o Tema 1.234 do Supremo Tribunal Federal deve ser compreendido menos como uma solução acabada e mais como uma inflexão institucional relevante em direção à racionalização da judicialização da saúde. Ao introduzir critérios de competência, custeio e exigência de fundamentação técnica, o Tribunal abre espaço para uma reorganização mais profunda da racionalidade decisória. Contudo, sua efetividade dependerá da capacidade do sistema jurídico de internalizar não apenas suas regras, mas sua lógica subjacente.

Em última análise, o desafio que se coloca não é eliminar a tensão entre indivíduo e coletividade, mas torná-la juridicamente administrável. Isso exige abandonar a ilusão de decisões neutras em contextos de escassez e assumir que decidir em saúde é sempre decidir sob conflito distributivo. A qualidade da jurisdição constitucional, nesse campo, não será medida pela intensidade de sua intervenção, mas pela sua capacidade de decidir de forma consciente, transparente e justificável os limites dessa própria intervenção.

Superar a lógica da fuga para frente, portanto, não significa recuar do direito à saúde, mas avançar em direção a uma racionalidade decisória mais madura, na qual a proteção do indivíduo não se faça à custa da opacidade sistêmica, e na qual a justiça do caso concreto possa coexistir, de forma explicitada e controlada, com a justiça do conjunto.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASENSI, F. D. **Direito à saúde: práticas sociais reivindicatórias e sua efetivação**. Curitiba: Juruá, 2013.

BINENBOJM, G. **Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

BIEHL, J.; SOCAL, M.; AMON, J. **The Judicialization of Health and the Quest for State Accountability: Evidence from 1,262 Lawsuits for Access to Medicines in Southern Brazil**. *Health and Human Rights*, v. 18, p. 209–220, 2016.

BIEHL, J. et al. **Between the court and the clinic: lawsuits for medicines and the right to health in Brazil**. *Health and Human Rights*, v. 14, n. 1, p. E36–E52, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Lex: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo, 1988.

_____. Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Lex: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo, v. 7, 1943.

_____. 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. Lex: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo, 1990.

_____. Lei nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990. Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde. Lex: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo, 1990.

_____. Ministério da Saúde. Diretrizes para a implantação de Complexos Reguladores. Brasília, DF, 2006.

_____. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Orçamento Cidadão: Projeto de Lei Orçamentária Anual – PLOA 2016. Brasília, 2015.

_____. Conselho Nacional de Justiça: Justiça em Números 2026. Brasília, 2026.

BRAUNER, M. C. C.; FURLAN, K. M. **O crescente processo de medicalização da vida: entre a judicialização e um novo modelo biomédico.** In: BRAUNER, M. C. C.; PIERRE, P. (org.). Direitos humanos, saúde e medicina: uma perspectiva internacional. Rio Grande: FURG, 2013. p. 103–132.

CALABRESI, G.; BOBBITT, P. **Tragic choices.** New York: W. W. Norton & Company, 1978.

CHAGAS, V. et al. **Institutional strategies as a mechanism to rationalize the negative effects of the judicialization of access to medicine in Brazil.** BMC Health Services Research, 2020.

CHIEFFI, A.; BARRADAS, R.; GOLBAUM, M. **Legal access to medications: a threat to Brazil's public health system?** BMC Health Services Research, 2017.

COSTA, K.; SILVA, L.; OGATA, M. **A judicialização da saúde e o Sistema Único de Saúde: revisão integrativa.** Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário, v. 9, n. 2, 2020.

CUNHA, P. F. **Neoconstitucionalismo entre práticas e teoria.** In: ANTUNES, M. J. (org.); CAVALEIRA, M. Estudos em memória do Conselheiro Artur Maurício. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.

DA SILVA, S. et al. **Litigation in access to universal health coverage for children and adolescents in Brazil.** Frontiers in Public Health, 2024.

DINIZ, B.; DE PERSILVA E CARVALHO, L. **Reflexões sobre o caráter ambivalente da judicialização na saúde.** Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário, 2024.

DIAS, T.; CAIRO, S. **Governança pública: ensaiando uma concepção.** Revista Contabilidade, Gestão e Governança. 2014.

GONÇALVES, P. A. P. C. Entidades privadas com poderes públicos: o exercício de poderes públicos por entidades privadas com funções administrativas. Coimbra: Almedina, 2008.

GUNN, M.; MCDONALD, F. **COVID-19, rationing and the right to health**. The Medical Journal of Australia, 2020.

GUIMARÃES, A. B. **O procedimento administrativo português e brasileiro: direito comparado**. Cuiabá: Janina, 2012.

MANNELLI, C. **Whose life to save? Scarce resources allocation in the COVID-19 outbreak**. Journal of Medical Ethics, 2020.

MARTINS, A. C. M. **O ponto cego do direito: teoria e crítica da racionalidade jurídica**. Atlas, 2013.

NARDES, J. A. R.; ALTUNIAN, C. S.; VIEIRA, L. A. G. **Governança pública: o desafio do Brasil**. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

NEWDICK, C.; SHEEHAN, M.; DUNN, M. **Tragic choices in intensive care during COVID-19: on fairness, consistency and community**. Journal of Medical Ethics, 2020.

NISHIJIMA, M.; CYRILLO, D. C.; BIASOTO JÚNIOR, G. **Análise econômica da judicialização da saúde no Brasil**. Revista de Economia Contemporânea, v. 14, n. 3, p. 537–560, 2010.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948.

PAIXÃO, A. **Reflections on the judicialization of the right to health and its implications in the SUS**. Ciência & Saúde Coletiva, v. 24, n. 6, 2019.

SALHA, L. et al. **Judicialization of health: profile of demands for oncological medicines in a state in the central region of Brazil**. International Journal for Equity in Health, 2022.

SANTOS, B. S. **Para uma revolução democrática da justiça**. São Paulo: Cortez, 2005.

SANTOS, B. S.; MARQUES, M. M. L.; PEDROSO, J. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**. Coimbra: Centro de Estudos Sociais, 1995.

SANTOS, B. S. et al. **Os tribunais na sociedade contemporânea: o caso português**. Porto: Afrontamento, 1996.

SARLET, I. W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SYRETT, K. Into the matrix and beyond: seeking an understanding of problem priority-setting cases in the English courts. Northern Ireland Legal Quarterly, 2025.

VIEIRA, F. Judicialization and right to health in Brazil: a trajectory of matches and mismatches. Revista de Saúde Pública, 2023.