

## **O Direito à Saúde no Brasil: Entre a Promessa Constitucional e a Realidade das Políticas Públicas**

**Resumo:** Este tratado oferece uma análise exaustiva do complexo ecossistema de acesso a tratamentos e políticas públicas de saúde no Brasil. Partindo da premissa constitucional da saúde como um direito de todos e dever do Estado, o artigo dissecou a arquitetura e os princípios do Sistema Único de Saúde (SUS) e a responsabilidade solidária dos entes federativos. A investigação aprofunda-se no fenômeno da judicialização da saúde, tratando-o não como causa, mas como sintoma das tensões entre o mínimo existencial e a reserva do possível. O cerne do estudo reside na análise detalhada da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, que estabeleceram parâmetros objetivos para a concessão de medicamentos não incorporados (Tema 106/STJ e 500/STF) e sem registro na ANVISA (Tema 990/STJ). Abordam-se, ainda, os mecanismos de desjudicialização, como a CONITEC e os NAT-JUS, e casos emblemáticos envolvendo doenças raras e o acesso à cannabis medicinal. Conclui-se que o caminho para a sustentabilidade do direito à saúde reside no fortalecimento da gestão do SUS e no equilíbrio entre a garantia individual e a responsabilidade coletiva.

**Palavras-chave:** Direito à Saúde; Sistema Único de Saúde (SUS); Judicialização da Saúde; Reserva do Possível; Mínimo Existencial; Medicamentos de Alto Custo; Políticas Públicas; STF; CONITEC.

---

### **Introdução: A Utopia Concreta da Constituição de 1988**

A Constituição Federal de 1988 é, em sua essência, um documento de aspirações. Ao inscrever em seu artigo 196 que a saúde é "direito de todos e dever do Estado", o Brasil abraçou uma das mais ambiciosas e humanistas políticas públicas do mundo: a criação de um sistema de saúde universal, integral e equitativo. Nascia ali a promessa do Sistema Único de Saúde (SUS), um pacto social que visava romper com a lógica excludente que historicamente marcara o acesso aos cuidados médicos no país.

Contudo, entre a nobreza da norma constitucional e a realidade de um país de dimensões continentais, com recursos finitos e profundas desigualdades, existe um abismo. É nesse

espaço que floresce a "judicialização da saúde" – um fenômeno complexo que reflete a busca individual por direitos que, por vezes, a coletividade, através de suas políticas públicas, não consegue suprir. Este artigo se propõe a navegar por este cenário, analisando não apenas o direito em si, mas as engrenagens institucionais, os conflitos de princípios e as balizas jurisprudenciais que tentam dar concretude à utopia de 1988.

## 1. O Alicerce Constitucional e os Princípios Fundamentais do SUS

A efetivação do direito à saúde depende de uma arquitetura jurídica e administrativa robusta.

### 1.1. O Art. 196 da Constituição Federal: A Norma-Matriz

Este artigo não é uma mera carta de intenções. O STF já consolidou o entendimento de que se trata de uma norma de aplicabilidade imediata e eficácia plena. Ela garante o direito a políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças, bem como o acesso a ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde.

### 1.2. A Arquitetura Trina do SUS

O sistema é regido por três princípios cardiais:

- **Universalidade:** O acesso aos serviços de saúde é um direito de toda e qualquer pessoa em território brasileiro, sem qualquer tipo de discriminação.
- **Integralidade:** O cuidado deve ser completo, abrangendo desde a prevenção (vacinação, saneamento) e a atenção primária (postos de saúde) até os procedimentos de alta complexidade (transplantes, cirurgias cardíacas), incluindo a assistência farmacêutica.
- **Equidade:** Este princípio visa diminuir as desigualdades. Significa tratar os desiguais de forma desigual, na medida de suas desigualdades, investindo mais onde a carência é maior.

### 1.3. A Responsabilidade Solidária dos Entes Federativos

Uma das questões práticas mais importantes é contra quem o cidadão deve demandar. O STF, no julgamento do Tema 793 da Repercussão Geral, firmou a tese da responsabilidade solidária da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Isso significa que

o paciente pode acionar qualquer um deles, isolada ou conjuntamente, para obter um tratamento, cabendo às autoridades administrativas resolverem internamente as questões de repartição de custos e competências.

## **2. A Judicialização da Saúde: Sintoma de um Sistema Sob Tensão**

A judicialização é o recurso ao Poder Judiciário para obter tratamentos, medicamentos ou procedimentos que foram negados na esfera administrativa.

### **2.1. O Conflito de Princípios: Mínimo Existencial vs. Reserva do Possível**

Este é o embate filosófico-jurídico central:

- **Mínimo Existencial:** Argumento do cidadão. Baseado no princípio da dignidade da pessoa humana, defende que existe um núcleo de direitos fundamentais (como a vida e a saúde) que não pode ser negado pelo Estado sob nenhuma hipótese, pois constitui o mínimo para uma existência digna.
- **Reserva do Possível:** Argumento do gestor público. Sustenta que os direitos sociais só podem ser efetivados na medida da disponibilidade de recursos orçamentários. O Estado não pode ser obrigado a fornecer tudo a todos, pois isso levaria ao colapso financeiro do sistema.

### **2.2. As Críticas ao Fenômeno**

Os detratores da judicialização argumentam que ela gera distorções graves: a "justiça da fila", onde decisões individuais atropelam a ordem de espera coletiva; o desequilíbrio orçamentário, pois recursos previstos para a atenção básica podem ser deslocados para cumprir uma única ordem judicial de altíssimo custo; e a concessão de tratamentos sem eficácia comprovada, baseada apenas em laudos médicos parciais e sem o crivo técnico-sanitário.

## **3. A Parametrização pelo Judiciário: Os Grandes Temas do STF e STJ**

Diante do volume de ações, os tribunais superiores buscaram criar critérios mais objetivos para orientar as decisões judiciais.

### **3.1. Medicamentos de Alto Custo Não Incorporados ao SUS**

O Tema 106 do STJ estabeleceu os requisitos cumulativos para a concessão judicial de medicamentos não padronizados pelo SUS:

1. **Comprovação da imprescindibilidade do medicamento** e da ineficácia dos tratamentos fornecidos pelo SUS para o caso concreto, por meio de laudo médico fundamentado.
2. **Incapacidade financeira do paciente** e de sua família para arcar com o custo do tratamento.
3. **Existência de registro do medicamento na ANVISA.**

### 3.2. Medicamentos sem Registro na ANVISA

A regra geral é a impossibilidade de fornecimento, pois o registro é uma garantia de segurança e eficácia. Contudo, o Tema 990 do STJ abriu exceções muito restritas, como em casos de mora irrazoável da ANVISA em apreciar o pedido (superior a 365 dias) e quando há autorização de uso em agências reguladoras de renome internacional.

### 3.3. Tratamentos Experimentais

O STF (RE 657.718) já se posicionou no sentido de que o Estado não pode ser obrigado a fornecer tratamentos experimentais, ou seja, aqueles sem comprovação científica de segurança e eficácia, pois isso violaria as normas de vigilância sanitária.

## 4. As Vias da "Desjudicialização": Racionalidade e Prevenção de Litígios

Buscando frear a judicialização desenfreada, foram criados mecanismos para qualificar a análise técnica.

- **CONITEC (Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS):** Órgão responsável por avaliar, com base em evidências científicas de eficácia, segurança e custo-efetividade, quais novos medicamentos, produtos e procedimentos devem ser incorporados à lista do SUS.
- **NAT-JUS (Núcleos de Apoio Técnico do Poder Judiciário):** Equipes formadas por médicos, farmacêuticos e outros profissionais da saúde que prestam consultoria técnica a juízes e desembargadores antes que estes decidam sobre liminares e sentenças, qualificando a decisão judicial.

## 5. Casos Emblemáticos e Questões em Aberto

- **Doenças Raras:** Representam o maior desafio financeiro. Terapias gênicas e medicamentos para condições como a Atrofia Muscular Espinhal (AME) podem custar milhões de reais por paciente, gerando um intenso debate sobre o limite da solidariedade social.
- **Cannabis Medicinal:** Apesar da regulamentação da ANVISA para a venda de produtos à base de cannabis em farmácias, o acesso via SUS ainda é objeto de grande disputa judicial, com decisões variadas pelos tribunais do país.
- **Filas de Cirurgias Eletivas:** A intervenção judicial para "furar a fila" é controversa, pois fere o princípio da isonomia. Contudo, tem sido admitida quando o paciente comprova uma agravação significativa e urgente de seu quadro de saúde que o diferencia dos demais na lista de espera.

### **Conclusão: Em Busca de um Equilíbrio Sustentável e Republicano**

A judicialização da saúde no Brasil não é a doença, mas um sintoma agudo de uma enfermidade mais profunda: a distância entre a promessa de um direito universal e a capacidade de entrega de um sistema público cronicamente subfinanciado e com desafios de gestão. As balizas criadas pelo STF e STJ foram um passo importante para trazer racionalidade às decisões, mas não resolvem a questão de fundo.

A solução sustentável não virá do Judiciário, mas do fortalecimento das instâncias administrativas do SUS. Isso passa por maior financiamento, pela otimização da gestão, pela transparência nos processos de incorporação tecnológica da CONITEC e pela valorização da atenção primária como porta de entrada do sistema. O papel do Direito, nesse contexto, deve ser o de um catalisador desse equilíbrio, garantindo direitos individuais sem minar a viabilidade do sistema coletivo, para que a promessa de 1988 seja, cada vez mais, uma realidade concreta para todos os brasileiros.

Advocacia Especializada

OAB/MG 227.345