

Título

O impacto do ativismo judicial na alocação de recursos públicos para a saúde e seus efeitos sobre a separação de poderes

Autor

Polyana Fiorati
Celso Barberato

Ano de publicação

2025

Referência

FIORATI, Polyana; BARBERATO, Celso. O impacto do ativismo judicial na alocação de recursos públicos para a saúde e seus efeitos sobre a separação de poderes. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 6, n. 2, 2025.

O IMPACTO DO ATIVISMO JUDICIAL NA ALOCAÇÃO DE RECURSOS PÚBLICOS PARA A SAÚDE E SEUS EFEITOS SOBRE A SEPARAÇÃO DE PODERES

THE IMPACT OF JUDICIAL ACTIVISM ON THE ALLOCATION OF PUBLIC RESOURCES FOR HEALTH AND ITS EFFECTS ON THE SEPARATION OF POWERS

Polyana Fiorati*
Celso Barberato**

Resumo: O presente artigo analisa o fenômeno do ativismo judicial no Brasil, com foco na saúde pública diante da crescente intervenção do Judiciário em questões orçamentárias que levanta preocupações sobre a separação de poderes e a autonomia legislativa diante da Constituição Federal de 1988 (CRFB/1988). O objetivo principal é investigar como o ativismo judicial impacta a alocação de recursos públicos para a saúde e como isso afeta a separação de poderes no Brasil, considerando os limites constitucionais e o papel institucional de cada poder. O estudo utiliza uma abordagem dedutiva, analisando decisões judiciais e suas consequências orçamentárias, além de revisão bibliográfica de produções científicas da última década, partindo da hipótese de que o ativismo judicial pode comprometer a autonomia dos poderes Legislativo e Executivo ao invadir suas competências tradicionais e alterar o equilíbrio institucional. Os resultados indicam que essa intervenção judicial pode gerar um desbalanceamento na separação de poderes, exigindo um reexame das funções do Judiciário para garantir tanto a proteção dos direitos fundamentais quanto o respeito à autonomia legislativa e à efetividade das políticas públicas de saúde. Nesse cenário, examinam-se ainda parâmetros de deferência institucional, critérios de proporcionalidade e reserva do possível, buscando delimitar quando decisões judiciais, embora voltadas à efetivação do direito à saúde, transbordam para escolhas distributivas típicas da formulação de políticas públicas e do planejamento orçamentário, em âmbito federativo e municipal.

Palavras-chave: Ativismo judicial, separação de poderes, sequestro de verbas.

* Graduada em Direito pelo Centro Universitário Barão de Mauá.

** Doutorado em Ciências pela USP. Docente do Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: celso.barberato@baraodemaua.br

Abstract: This article analyzes the phenomenon of judicial activism in Brazil, focusing on public health in light of the judiciary's growing intervention in budgetary issues, which raises concerns about the separation of powers and legislative autonomy under the 1988 Federal Constitution (CRFB/1988). The main objective is to investigate how judicial activism impacts the allocation of public resources for health and how this affects the separation of powers in Brazil, considering the constitutional limits and the institutional role of each branch. The study uses a deductive approach, analyzing judicial decisions and their budgetary consequences, in addition to a bibliographic review of scientific publications from the last decade, based on the hypothesis that judicial activism can compromise the autonomy of the Legislative and Executive branches by invading their traditional powers and altering the institutional balance. The results indicate that this judicial intervention can create an imbalance in the separation of powers, requiring a reexamination of the functions of the Judiciary to ensure both the protection of fundamental rights and respect for legislative autonomy and the effectiveness of public health policies. In this scenario, parameters of institutional deference, proportionality criteria, and reservation of the possible are also examined, seeking to delimit when judicial decisions, although aimed at enforcing the right to health, spill over into distributive choices typical of public policy formulation and budget planning at the federal and municipal levels.

Keywords: Judicial activism, separation of powers, sequestration of funds.

INTRODUÇÃO

O ativismo judicial no Brasil está além de uma mera resposta à omissão legislativa em face de demandas com relevância social, trata-se de um movimento derivado do neoconstitucionalismo, sendo resultado de diversos fatores como o pós-positivismo, a força normativa da Constituição, a expansão da jurisdição constitucional e a construção de uma nova abordagem hermenêutica. Nesse sentido, ensina Luís Roberto Barroso que:

Em suma: o neoconstitucionalismo ou novo direito constitucional, na acepção aqui desenvolvida, identifica um conjunto amplo de transformações ocorridas no Estado e no direito constitucional, em meio às quais podem ser assinalados, (i) como marco histórico, a formação do Estado constitucional de

direito, cuja consolidação se deu ao longo das décadas finais do século XX; (ii) como marco filosófico, o pós-positivismo, com a centralidade dos direitos fundamentais e a reaproximação entre Direito e ética; e (iii) como marco teórico, o conjunto de mudanças que incluem a força normativa da Constituição, a expansão da jurisdição constitucional e o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional. Desse conjunto de fenômenos resultou um processo extenso e profundo de constitucionalização do Direito. (BARROSO, 2015, p. 15)

Desde a promulgação da CRFB/1988, que instituiu uma série de direitos sociais e garantias fundamentais, o Judiciário começou a assumir um papel mais proativo na proteção desses direitos. Essa mudança foi impulsionada pelos fatores já mencionados, assim como pela percepção de que o Poder Legislativo, em várias ocasiões, falhou em legislar adequadamente sobre questões cruciais, deixando lacunas a serem preenchidas. Além disso, com o advento do neoconstitucionalismo, houve o surgimento da vontade do Judiciário de proteger a Constituição, resultando no fortalecimento e na consequente judicialização das demandas. Fomentando o judiciário a adotar uma atitude mais ativa para que conseguisse atender as diversas demandas sociais.

Com o passar do tempo, o Supremo Tribunal Federal (STF) se tornou a principal face nesse processo, frequentemente tomando decisões que impactam diretamente em diversos âmbitos, sendo um exemplo, o sequestro de verbas para a saúde. O fenômeno da judicialização da política, que se refere à crescente influência do Judiciário em questões tradicionalmente reservadas ao Legislativo e ao Executivo, tem gerado diversos debates sobre os limites da atuação judicial e sua conformidade com o princípio da separação dos poderes.

Conforme já estabelecido pelo art. 60 § 4º da CRFB/1988, não será objeto de deliberação, a proposta de emenda tendente a abolir a separação dos poderes (BRASIL, 1988), sendo classificada como cláusula

pétrea, o que significa que não pode ser abolida por emenda constitucional. No entanto, a prática do ativismo judicial pode ser vista como uma ameaça a essa separação, uma vez que o Judiciário, ao intervir em questões orçamentárias e administrativas, pode ultrapassar suas funções típicas e invadir a esfera de atuação dos Poderes Executivo e Legislativo.

Além disso, a divergência jurisprudencial e doutrinária sobre o ativismo judicial reflete a tensão existente entre a necessidade de proteção dos direitos fundamentais e o respeito às competências dos diferentes poderes. A discussão sobre até que ponto o Judiciário deve agir em situações de violações aos direitos fundamentais é central para entender os desafios enfrentados pela democracia brasileira e a integridade do Estado de Direito.

NEOCONSTITUCIONALISMO E ATIVISMO JUDICIAL

O ativismo judicial é um fenômeno complexo que se desenvolveu ao longo do tempo, refletindo mudanças significativas no papel do Judiciário dentro do sistema democrático. Essa evolução não ocorreu de forma isolada; ela foi influenciada por diversos fatores sociais, políticos e jurídicos que moldaram a atuação do Judiciário e sua relação com os demais poderes. Para compreender essa trajetória, é imprescindível analisar o contexto histórico que deu origem a essa nova dinâmica, bem como os institutos que contribuíram para a sua ascensão, como o neoconstitucionalismo. Além disso, é fundamental considerar as implicações que essa prática tem sobre a separação dos poderes, uma cláusula pétrea da CRFB/1988, que visa garantir a autonomia e a independência de cada esfera de governo.

O Neoconstitucionalismo

O desenvolvimento do ativismo judicial se deu como fruto do neoconstitucionalismo, que representa uma transformação significativa na forma como as normas constitucionais são entendidas e aplicadas, enfatizando a importância de garantir a efetividade dos direitos fundamentais em um contexto democrático, fenômeno que emerge do pós-positivismo, tendo como base a supremacia da Constituição com uma nova perspectiva no tocante à interpretação e aplicação das normas constitucionais, com foco direcionado aos direitos fundamentais.

O pós-positivismo busca ir além da legalidade estrita, mas não despreza o direito posto. Procura empreender uma leitura moral do Direito, mas sem recorrer a categorias metafísicas. (LENZA, 2024, p. 13)

Essa abordagem enfatiza a importância de não mais haver um constitucionalismo vinculado às limitações escritas, mas que busca a eficácia jurídica da Constituição, sendo um instrumento de realização de valores e direitos fundamentais, o que torna essencial o desenvolvimento da hermenêutica jurídica para que possa haver uma melhor compreensão das normas, a fim de conferir a maior efetividade possível aos preceitos constitucionais. Nesse sentido disciplina Martins (2024, p.30):

O neoconstitucionalismo é um movimento social, político e jurídico surgido após a Segunda Guerra Mundial, tendo origem nas constituições italiana (1947) e alemã (1949), fruto do pós-positivismo, tendo como marco teórico o princípio da “força normativa da Constituição” e como principal objetivo garantir a eficácia das normas constitucionais, principalmente dos direitos fundamentais.

No Brasil, esse movimento se consolidou com a promulgação da CRFB/1988, que não apenas estabeleceu um rol abrangente de direitos

fundamentais, mas também instituiu mecanismos que possibilitaram ao Judiciário atuar de forma mais incisiva na proteção desses direitos. A redemocratização do país, após um período de ditadura militar, criou um ambiente propício para a concretização de um Estado de direito que reconhece a força normativa da Constituição. Desta forma, possibilitou com que o Judiciário se tornasse um agente ativo na promoção e defesa dos direitos sociais, exigindo uma interpretação mais ampla e inclusiva das normas constitucionais.

Princípio da Separação dos Poderes

O princípio da separação dos poderes é fundamental para a estruturação dos Estados democráticos atuais, tendo como uma de suas principais referências Montesquieu em sua obra, *O Espírito das Leis*, demonstrando a ideia de que não há liberdade quando os poderes se encontram em fusão ao mesmo homem ou mesmo grupo.

Também não haverá liberdade se o Poder de Julgar não estiver separado do Legislativo e do Executivo. Se estivesse junto com o Legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário: pois o Juiz seria Legislador. Se estivesse junto com o Executivo, o Juiz poderia ter a força de um opressor. Estaria tudo perdido se um mesmo homem, ou um mesmo corpo de principais ou de nobres, ou do Povo, exercesse estes três poderes: o de fazer as leis; o de executar as resoluções públicas; e o de julgar os crimes ou as demandas dos particulares. (MONTESQUIEU, 2008, p. 170)

Este princípio visa evitar a concentração do poder em um único órgão, sendo resguardado pelo sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*), sistema que foi adotado pelos Estados Unidos na Constituição de 1787 inspirado por James Madison. Esse sistema assegura a autonomia e a independência dos poderes, separação indispensável

para prevenir abusos, como os que ocorreram durante o Estado Absolutista. Nesse sentido, dispõe Barroso (2024, p.625):

Para Madison, não bastava demarcar as esferas de competência de cada poder para evitar que algum deles se tornasse tirânico. Era necessário dar a cada um os instrumentos constitucionais necessários para resistir à invasão perpetrada pelos demais.

No Brasil, a CRFB/1988 introduziu expressamente a separação dos poderes como cláusula pétrea. Essa proteção é determinante para manutenção do Estado democrático de Direito.

No tocante aos instrumentos de freios e contrapesos utilizados, estão dispostos na Constituição Federal de 1988, o poder de veto do Presidente da República no art. 66, § 1º, o controle de constitucionalidade no art. 97 e art.102, I, a, e a competência do Senado Federal para julgar crime de responsabilidade do Presidente da República no art. 52, I, entre outros.

Função e Estrutura dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário

A função e a estrutura dos Poderes são fundamentais para a compreensão do funcionamento do Estado brasileiro e para a manutenção da democracia. Cada poder desempenha funções típicas, mas também exerce funções atípicas que, embora não sejam exatamente as funções para as quais foram criados, são igualmente importantes. Essas funções devem ser exercidas sem que haja invasão à esfera de atuação dos demais poderes. Desta forma, Lenza (2024, p.515) esclarece que:

Importante esclarecer que, mesmo no exercício da função atípica, o órgão exercerá uma função sua, não havendo aí ferimento ao princípio da separação de Poderes, porque tal competência foi

constitucionalmente assegurada pelo poder constituinte originário.

O Poder Legislativo é composto pelo Congresso Nacional em âmbito Federal, sendo um órgão bicameral, constituído pela Câmara dos Deputados e pelo Senado, exercendo a função típica de elaborar as leis e fiscalizar as ações do Poder Executivo. Nos demais entes o Poder Legislativo é exercido por órgãos unicamerais. Em âmbito municipal é representado pelas Câmaras dos Vereadores, na esfera estadual pelas Assembleias Legislativas e no Distrito Federal pela Câmara Legislativa. A democracia torna-se ativa através desse poder, sendo suas casas indispensáveis para atender aos reclamos sociais.

O Poder Executivo, chefiado pelo Presidente da República, é responsável pela administração do Estado e pela execução das leis. A estrutura do Executivo é composta por ministros e secretários que auxiliam na implementação de políticas públicas. Nos Estados e Distrito Federal, o Poder Executivo é representado pelos governadores, e nos municípios, pelos prefeitos. Os chefes do Executivo contam com secretários e ministros para a gestão de suas respectivas unidades federativas.

Por fim, o Poder Judiciário é responsável por garantir a justiça e a proteção dos direitos fundamentais. É composto pelos juízes de primeira instância, tribunais de justiça e tribunais superiores. Sendo composto em âmbito federal pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), responsável por assegurar a consistência na interpretação das leis federais e garantir a aplicação do direito em todo o território brasileiro e pelo STF, que atua como guardião da Constituição.

A interação e o equilíbrio entre os três poderes são essenciais para o funcionamento eficiente do Estado brasileiro e para a preservação da democracia. Cada um deles exerce funções específicas, mas todos trabalham em conjunto para garantir a governabilidade e o bem-estar da sociedade.

Ressaltamos serem os “Poderes” (órgãos) independentes entre si, cada qual atuando dentro de sua parcela de competência constitucionalmente estabelecida quando da manifestação do poder constituinte originário.

Nesse sentido, as atribuições asseguradas não poderão ser delegadas de um Poder (órgão) a outro. Trata-se do princípio da indelegabilidade de atribuições. Um órgão só poderá exercer atribuições de outro, ou da natureza típica de outro, quando houver expressa previsão (e aí surgem as funções atípicas) e, diretamente, quando houver delegação por parte do poder constituinte originário, como ocorre, por exemplo, com as leis delegadas do art. 68, cuja atribuição é delegada pelo Legislativo ao Executivo. (LENZA, 2024, p. 516)

A independência e harmonia entre os poderes é essencial para o funcionamento do sistema democrático. Cada poder possui sua função e seus mecanismos de controle, como o veto do executivo, a fiscalização pelo Legislativo e o controle de constitucionalidade pelo judiciário, sendo estes os mecanismos essenciais para a eficácia dos direitos fundamentais. A indelegabilidade de atribuições protege essa estrutura, assegurando que não haja confusão entre as funções dos diferentes órgãos. No entanto, o Brasil tem enfrentado desafios que colocam em risco a separação dos poderes, levando, conseqüentemente a falhas que comprometem diversos setores, principalmente a efetividade das políticas públicas.

Ativismo Judicial

O ativismo judicial é um fenômeno jurídico originado do neoconstitucionalismo, fortalecido por diversos fatores, incluindo o pós-positivismo e a força normativa da Constituição. Esse ativismo também surge da necessidade de responder à omissão legislativa, permitindo que

o Judiciário atue de forma ativa na defesa dos direitos fundamentais e na promoção da justiça social.

Ativismo judicial é uma expressão cunhada nos Estados Unidos e que foi empregada, sobretudo, como rótulo para qualificar a atuação da Suprema Corte durante os anos em que foi presidida por Earl Warren, entre 1954 e 1969. Ao longo desse período, ocorreu uma revolução profunda e silenciosa em relação a inúmeras práticas políticas nos Estados Unidos, conduzida por uma jurisprudência progressista em matéria de direitos fundamentais. Todas essas transformações foram efetivadas sem qualquer ato do Congresso ou decreto presidencial. A partir daí, por força de uma intensa reação conservadora, a expressão ativismo judicial assumiu, nos Estados Unidos, uma conotação negativa, depreciativa, equiparada ao exercício impróprio do poder judicial. Todavia, depurada dessa crítica ideológica – até porque pode ser progressista ou conservadora –, a ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. Em muitas situações, nem sequer há confronto, mas mera ocupação de espaços vazios. (BARROSO, 2024, p. 352)

Como explanado acima, pelo Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal extrai-se que o Ativismo Judicial está associado a acontecimentos do Judiciário Estadunidense. Como no caso *Marbury v. Madison* (1803), reconhecido como um marco histórico do direito americano. Neste caso, a Suprema Corte dos Estados Unidos decidiu que tinha autoridade para revisar e anular atos do Congresso que fossem considerados inconstitucionais. Isso significa que, se uma lei aprovada pelo Congresso violasse a Constituição, o Judiciário poderia declarar essa lei inconstitucional.

A mais importante declaração de autoridade da Corte Marshall foi sua decisão de 1803, *Marbury v. Madison*, em que o voto de Marshall afirmou o poder da Corte para julgar inconstitucional e deixar de aplicar uma lei federal incompatível face à Constituição. Essa decisão é reconhecida como a primeira afirmação da Suprema Corte de seu poder de judicial review, que é a essência de seu papel no sistema de governo norte-americano. (CAMPOS, 2016, p. 69)

Dentre outros fatores, após a Segunda Guerra Mundial, o ativismo judicial começou a se expandir na Europa, especialmente com a criação da Corte Europeia de Direitos Humanos. Essas instituições desempenharam um papel essencial na promoção dos direitos humanos e na justiça social, influenciando legislações nacionais e fortalecendo a proteção dos direitos e garantias individuais.

Com isso, no decorrer do século XX, o ativismo judicial se globalizou, impulsionado por movimentos sociais e pela crescente demanda por direitos humanos. Durante esse período, especialmente nos anos 1960, o Judiciário nos Estados Unidos tomou decisões significativas que abordaram questões de direitos civis, como a dessegregação racial e o direito ao aborto. Essas decisões refletiram uma resposta do Judiciário às exigências sociais urgentes, mostrando que os tribunais estavam dispostos a intervir em questões sociais críticas. Na América Latina, o ativismo judicial também se destacou em contextos de transição democrática. Após períodos de ditadura, tribunais constitucionais em países como Argentina e Chile tornaram-se protagonistas na defesa dos direitos fundamentais. Essa atuação foi essencial para a construção de sociedades democráticas e para a luta contra a impunidade, ajudando a garantir que os direitos humanos fossem respeitados e promovidos.

A segunda metade do século XX foi um período crucial para a ascensão do ativismo judicial, em que os tribunais passaram a

desempenhar um papel ativo na proteção dos direitos individuais e na promoção da justiça social em várias partes do mundo.

Ativismo Judicial no Contexto Brasileiro

Com o advento da CRFB/1988, o Poder Judiciário conquistou um papel central na proteção dos direitos fundamentais, aumentando, desta forma, a judicialização de políticas públicas.

A constitucionalização, o aumento da demanda por justiça por parte da sociedade brasileira e a ascensão institucional do Poder Judiciário provocaram, no Brasil, uma intensa judicialização das relações políticas e sociais. (BARROSO, 2006, p. 92)

A judicialização como apontada pelo ministro Luís Roberto Barroso, retrata a busca crescente da população pelo judiciário para garantir direitos que antes eram tratados exclusivamente por meio de processos políticos ou administrativos. Essa mudança gerou uma expectativa maior da sociedade em relação ao Judiciário, em busca por soluções legais para questões sociais, como saúde, educação e direitos humanos. No entanto, há uma tensão acerca do ativismo judicial e da judicialização das relações políticas e sociais, assim como disciplina Julio Grostein em seu livro *Ativismo Judicial*:

Discutir ativismo judicial implica, em última análise, discutir a tensão entre democracia e constitucionalismo. E, por via reflexa, as convicções que alguém pode ter sobre o ativismo moldarão, certamente, a sua compreensão sobre o arranjo entre os poderes do Estado. (GROSTEIN, 2019, p. 96)

Essa busca crescente pelo Judiciário passa a classificá-lo como protagonista na resolução dos mais diversos dilemas sociais. Resultando nessas tensões, na medida em que o Judiciário, por vezes, ultrapassa

limites e afeta a esfera de competência dos demais poderes. Diversas são as opiniões acerca dos pontos positivos ou negativos do ativismo judicial no Brasil, especialmente das decisões emanadas do STF, ainda mais quando envolvem questões orçamentárias e administrativas, pois essa conduta pode levar à invasão das competências de outros órgãos.

Desafios do Ativismo Judicial

O ativismo judicial no Brasil enfrenta diversos desafios que refletem a complexidade da relação entre a proteção dos direitos fundamentais e a separação de poderes. Um dos principais desafios é a tensão entre a necessidade de o Judiciário intervir em casos de omissão política ou legislativa. Essa crítica é presente em casos mais polêmicos, como o direito ao aborto, a defesa dos direitos da comunidade LGBTQIA+, saúde pública e alocação de recursos, onde o Judiciário na busca de preservar a defesa de direitos, acaba, por vezes, desrespeitando ao princípio da legalidade e a autonomia dos demais poderes. Diante disso, disciplina Lenza (2024, p. 37):

Não obstante, se por um lado esse maior protagonismo do Poder Judiciário provoca elogios (já que contribui para uma maior efetividade das normas constitucionais definidoras dos direitos sociais), também recebe muitas críticas, sobretudo duas: a) tal postura do Judiciário acaba por prestigiar as classes mais abastadas da sociedade. Isso porque os mais instruídos poderão acionar o Judiciário por meio de remédios constitucionais e outras ações com o escopo de concretizar seus direitos, que a maioria inculta sequer sabe ser titular; b) tal postura do Poder Judiciário viola a separação dos Poderes e o regime democrático, já que a implantação das políticas públicas é de responsabilidade principal do Poder Executivo, eleito diretamente pelo povo, e não do juiz, escolhido sem a participação popular.

Outra crítica enfrentada abrange a resistência política e social, caso em que as decisões judiciais acabam sendo vistas como uma ameaça às normas e valores estabelecidos, dando ensejo a reações contrárias, advindas dos demais poderes ou da própria sociedade, como por exemplo o efeito “*backlash*”, que nas palavras de Lenza (2024, p.39) nada mais é que:

A palavra *backlash* pode ser traduzida como uma forte reação por um grande número de pessoas a uma mudança ou evento recente, no âmbito social, político ou jurídico. Assim, o “efeito *backlash*” nada mais é do que uma forte reação, exercida pela sociedade ou por outro Poder a um ato (lei, decisão judicial, ato administrativo etc.) do poder público. (LENZA, 2024, p. 39)

Em suma o efeito “*backlash*” é um efeito colateral contra as decisões judiciais advindas dos tribunais superiores em questões de relevante controvérsia judicial, refletindo uma reação da sociedade contra o controle do poder judiciário, podendo ser classificada como uma rejeição pública à decisão debatida.

Diante disso, é possível concluir que o ativismo judicial apresenta uma série de riscos, dentre os quais se destacam aqueles relacionados à judicialização das políticas públicas, especialmente na área da saúde, onde as decisões judiciais impactam diretamente a alocação de recursos públicos. Tal dinâmica suscita questões acerca da eficácia e da legitimidade do Judiciário para intervir em assuntos que, tradicionalmente, pertencem ao âmbito do Executivo.

SAÚDE PÚBLICA E A ALOCAÇÃO DE RECURSOS

A saúde pública é um direito social assegurado pela CRFB/1988 que determina que o Estado é responsável por garantir o acesso universal e igualitário aos serviços de saúde. No entanto, a escassez de recursos

públicos e o subfinanciamento crônico do Sistema Único de Saúde (SUS) têm levado ao aumento da judicialização das políticas públicas de saúde. Desse modo, disciplina Barroso (2024, p. 224):

Um exemplo que se tornou corriqueiro é a condenação do Estado ao fornecimento de medicamentos ou aparelhos terapêuticos, ainda quando não estejam incluídos nas listagens do Sistema Único de Saúde. O STF chegou a realizar uma audiência pública sobre o tema, em maio de 2009, na qual se confirmou a complexidade das questões técnicas envolvidas e as possíveis implicações sistêmicas das decisões tomadas em casos individuais. Em decisão de 2010, o STF confirmou a orientação dominante na jurisprudência, no sentido de se atribuir a todos os entes federativos a responsabilidade solidária pelo fornecimento de medicamentos e terapias de eficácia reconhecida no país. Foram excluídos apenas, em linha de princípio, os tratamentos em fase experimental. A Corte destacou, ainda, a possibilidade de que o exame acerca da utilização da terapia seja feito caso a caso, sem prejuízo de assinalar a tendência de se privilegiar o juízo dos profissionais de saúde sobre a necessidade/utilidade dos tratamentos prescritos.

A alocação inadequada de recursos é um dos principais desafios enfrentados pelo SUS. O sistema já opera com um orçamento limitado e frequentemente enfrenta dificuldades para atender à demanda crescente por serviços e medicamentos. Quando os recursos são desviados para atender a decisões judiciais específicas, outras áreas essenciais da saúde podem ser severamente afetadas. Isso resulta em um ciclo vicioso onde as necessidades coletivas são negligenciadas em favor de soluções pontuais determinadas judicialmente.

Decisões judiciais que envolvem o sequestro de verbas públicas para cumprimento de demandas específicas como fornecimento de medicamentos ou tratamentos médicos, têm gerado impactos

significativos na sociedade e na esfera pública, devido aos efeitos que produz no orçamento público e na separação de poderes.

Sequestro de Verba Pública pelo Judiciário

O sequestro de verbas públicas, enquanto prática judicial, ocorre quando tribunais determinam o bloqueio de recursos orçamentários de entes federativos para garantir a efetivação de direitos fundamentais, como o direito à saúde. Este mecanismo é acionado em situações em que o Estado, em qualquer uma de suas esferas, falha em fornecer acesso a tratamentos médicos, cirurgias ou medicamentos, levando cidadãos a recorrerem ao Judiciário. Um exemplo pode ser encontrado no AgRg em Recurso Especial nº 1.291.883 julgado em 2013:

EMENTA ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. AÇÃO JUDICIAL PARA O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRESSUPOSTOS DO ART. 273 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS PELO FUNCIONAMENTO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. 1. É possível a concessão de antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública para obrigá-la a fornecer medicamento a cidadão que não consegue ter acesso, com dignidade, a tratamento que lhe assegure o direito à vida, podendo, inclusive, ser fixada multa cominatória para tal fim, ou até mesmo proceder-se a bloqueio de verbas públicas. Precedentes. 2. A apreciação dos requisitos de que trata o art. 273 do Código de Processo Civil para a concessão da tutela antecipada enseja o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. O funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um desses entes tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a

garantia do acesso a medicamentos para tratamento de problema de saúde. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg em Recurso Especial nº 1.291.883, 2013)

A judicialização do direito à saúde tem sido utilizada como solução emergencial para a falta de acesso a serviços essenciais, mas seu uso levanta preocupações em relação à autonomia dos poderes. O Judiciário, ao determinar o uso de recursos públicos de forma compulsória, ultrapassa sua função típica de intérprete das leis e entra na esfera de decisões administrativas, tradicionalmente reservadas ao Executivo. Além disso, o sequestro de verbas pode gerar desequilíbrios orçamentários, especialmente em municípios e estados com menos recursos, dificultando o planejamento financeiro e a gestão pública eficaz:

Ocorre que esse levante ativista, no caso do direito à saúde, tem se revelado um tanto exacerbado. Diversas decisões judiciais têm determinado ao Poder Executivo, nos diferentes níveis de governo, o fornecimento de medicamentos e o tratamento de doenças, sem considerar os impactos dessas decisões nos orçamentos da seguridade social dos entes federativos. (PEREIRA, 2015, p. 306)

A principal crítica a essa prática é que, embora o Judiciário atue para garantir direitos previstos constitucionalmente, como o direito à saúde, sua intervenção acaba por interferir na organização e execução das políticas públicas, muitas vezes sem considerar o impacto mais amplo sobre o orçamento público e a distribuição de recursos em outras áreas fundamentais.

Impactos Diretos e Indiretos sobre o Orçamento Público

As decisões judiciais que envolvem o sequestro de verbas públicas para saúde têm consequências significativas, tanto diretas quanto indiretas, sobre o orçamento público. O impacto direto mais evidente é o redirecionamento de verbas que, muitas vezes, já estavam destinadas a outras áreas essenciais, como educação, segurança pública, infraestrutura ou até mesmo para políticas públicas da saúde já estabelecidas. Essa realocação forçada de recursos cria desajustes no orçamento previamente aprovado pelo poder Legislativo e planejado pelo poder Executivo, comprometendo o equilíbrio fiscal e a capacidade de o governo executar políticas públicas de forma eficiente e integrada.

Em 16 de junho de 2023, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou um artigo destacando o impacto da judicialização na saúde suplementar no Brasil. Em 2022, foram registrados cerca de 460 mil novos processos judiciais relacionados à saúde, dos quais 164 mil envolveram questões de saúde suplementar. Esse aumento no número de ações judiciais preocupa especialistas, pois pode comprometer o equilíbrio do setor.

Decisões que determinam a aquisição de medicamentos de alto custo ou tratamentos especializados, frequentemente solicitados por meio de demandas individuais, impõem ao Estado a obrigação de gastos não previstos na Lei Orçamentária Anual (LOA). Além disso, essas decisões afetam a previsibilidade do orçamento, uma vez que é difícil para os gestores públicos anteciparem quais serão as demandas judiciais e o volume de recursos que precisarão ser alocados para atendê-las.

O I Congresso do Fórum Nacional do Judiciário para a Saúde (Fonajus) de 2022 tratou dos desafios da judicialização da saúde pública no Brasil. Entre os temas discutidos, destacou-se o impacto econômico das decisões judiciais, que exigem tratamentos caros para doenças raras.

A necessidade de maior financiamento para o SUS também foi enfatizada, com dados mostrando que o orçamento federal para a saúde está estagnado em 1,6% do PIB há mais de duas décadas (CNJ, 2022).

No longo prazo, o efeito indireto dessa prática é o incentivo a uma cultura de dependência do Judiciário para a resolução de questões de saúde pública. Em vez de a administração pública buscar soluções preventivas e políticas de saúde mais abrangentes e eficientes, os gestores acabam reagindo a decisões judiciais, o que fragiliza o planejamento orçamentário e a execução de políticas públicas sustentáveis.

O ideal é que se façam reformas administrativas, a nível principalmente municipal e estadual, com reservas emergenciais, para que não haja necessidade de deslocar verbas de outras esferas, visto que esses sequestros de verbas públicas se tornaram uma constante. A implementação dessas reformas não apenas ajudaria a estabilizar o orçamento público frente às demandas judiciais emergentes, mas também promoveria um ambiente mais propício para a criação e execução eficaz de políticas públicas sustentáveis. A busca por soluções integradas deve ser uma prioridade para garantir que as necessidades da população sejam atendidas sem comprometer a estrutura orçamentária do Estado.

IMPACTOS DO ATIVISMO JUDICIAL NA SEPARAÇÃO DOS PODERES

O ativismo judicial, ao permitir que o Judiciário interfira em questões tradicionalmente atribuídas ao Legislativo e ao Executivo, desafia a configuração clássica da separação de poderes estabelecida pela Constituição de 1988. Essa prática surge, em grande parte, como uma resposta à ineficácia ou à omissão dos outros poderes em assegurar

direitos fundamentais, como o direito à saúde. No entanto, ao assumir funções que extrapolam sua competência típica, o Judiciário altera o equilíbrio de poder entre as esferas governamentais, gerando impactos significativos. Nas palavras de Pereira (2024):

As decisões judiciais exaradas no intuito de efetivar o direito à saúde de demandantes individuais, contemplando o fornecimento de medicamentos e o tratamento de doenças, podem ser danosas quando não são considerados os impactos que podem causar nos orçamentos e na organização dos serviços públicos de saúde podem ser danosas.

Entre os principais efeitos está a redefinição das funções atribuídas a cada poder. Ao interferir na alocação de recursos públicos, o Judiciário acaba por desempenhar papéis que pertencem ao Executivo, como a gestão de políticas públicas, e ao Legislativo, como a destinação orçamentária. Essa sobreposição pode gerar tensões e conflitos, criando um ambiente de incertezas quanto às fronteiras de atuação de cada poder, comprometendo a harmonia constitucional. Desta forma disciplina Ramos (2015, p. 123):

Com efeito, nos Estados democráticos a subversão dos limites impostos à criatividade da jurisprudência, com o esmaecimento de sua feição executória, implica a deterioração do exercício da função jurisdicional, cuja autonomia é inafastável sob a vigência de um Estado de Direito, afetando-se, inexoravelmente, as demais funções estatais, máxime a legiferante, o que, por seu turno, configura gravíssima agressão ao princípio da separação dos Poderes.

Outro impacto evidente é a judicialização crescente de questões políticas e sociais, o que, em muitos casos, substitui o debate democrático e a representação popular por decisões judiciais. Nesse cenário, o Judiciário se torna o árbitro final de disputas que deveriam ser

resolvidas pelo Legislativo ou Executivo, o que pode obscurecer a participação democrática e desvalorizar o processo político tradicional. As decisões judiciais, ao não refletirem a vontade popular expressa nas urnas, podem ser vistas como uma usurpação do papel do Legislativo, minando a legitimidade democrática e a confiança pública nas instituições representativas.

Essa dinâmica pode levar à criação de um ambiente onde os cidadãos passam a confiar mais no Judiciário do que nos representantes eleitos para solucionar suas demandas. Essa dependência pode resultar em um ciclo vicioso de judicialização crescente, onde questões que deveriam ser debatidas e legisladas são constantemente transferidas para as mãos dos juízes. Como consequência, há um enfraquecimento da capacidade do Legislativo em formular leis que atendam às necessidades da sociedade.

A NECESSIDADE DE EQUILÍBRIO E LIMITE ENTRE OS PODERES

Para preservar a separação de poderes e evitar que o ativismo judicial comprometa o funcionamento harmonioso do Estado democrático, é essencial que limites claros sejam estabelecidos para a atuação do Judiciário. A CRFB/1988 já preconiza a independência e a harmonia entre os poderes, mas o fenômeno da judicialização, especialmente em questões orçamentárias e administrativas, ressalta a necessidade de aprimoramento dos mecanismos de freios e contrapesos que nada mais é, nas palavras de Martins (2024, p. 1194):

Para evitar que um Poder se sobreponha aos demais, bem como para induzir a cooperação entre órgãos distintos, é necessária uma maneira de equilibrá-los. O método encontrado foi o sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*). A origem é atribuída a Montesquieu, que no clássico *O Espírito das Leis* afirmou: “Ora, isto se dará se elas formarem

um corpo com direito de frear as iniciativas do Povo, assim como o Povo terá o direito de frear as delas". Os freios e contrapesos permitem que um órgão limite a atuação dos outros, interferindo na sua composição (por exemplo, na participação do Poder Executivo e Legislativo na composição dos Tribunais Superiores) ou funcionamento (como, por exemplo, no veto presidencial a projetos de lei do parlamento).

Esse sistema é de suma importância para garantir que as funções de cada poder sejam respeitadas e que haja um controle mútuo entre eles. A prática do ativismo judicial, quando não moderada, pode levar a um desvio dessa dinâmica, resultando em uma concentração de poder no Judiciário, que pode interferir indevidamente nas atribuições do Executivo e do Legislativo.

O diálogo interinstitucional entre o Executivo, Legislativo e Judiciário é um elemento chave para evitar abusos. A disposição para a resolução conjunta de conflitos institucionais, dentro de suas esferas de competência, é crucial para assegurar que nenhum poder extrapole suas funções. Este diálogo deve ocorrer com base no respeito às prerrogativas de cada poder, evitando a concentração de poder em qualquer uma das esferas. Disciplina o professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

No limite jurídico, a separação dos poderes significa Poderes autônomos com atribuições próprias - definidas na Constituição ou decorrentes desta - que não podem ser usurpadas por um deles, nem disfarçadamente. (FILHO, 2015, p. 81)

Além disso, é fundamental que o Judiciário atue com responsabilidade e cautela, limitando sua intervenção em áreas que são de competência do Executivo e do Legislativo. Ao mesmo tempo, o Legislativo e o Executivo devem fortalecer suas ações para evitar que a judicialização se torne a única via para a garantia de direitos fundamentais. A promoção de políticas públicas eficazes e a construção

de um sistema legislativo responsivo são essenciais para reduzir a dependência da população em relação ao Judiciário. Cidadãos bem-informados sobre seus direitos e sobre como funcionam os diferentes poderes são mais propensos a buscar soluções dentro dos canais apropriados, em vez de recorrer ao Judiciário como primeira opção. Isso não apenas alivia a carga sobre o sistema judiciário, mas também reforça a legitimidade das decisões tomadas por cada poder. O aperfeiçoamento dos mecanismos de freios e contrapesos, junto ao reconhecimento da importância do diálogo entre os poderes, é a chave para garantir que o Judiciário não ultrapasse seus limites e preserve o equilíbrio institucional necessário para o bom funcionamento da democracia.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O ativismo judicial é um movimento caracterizado pela prática ativa do Poder Judiciário em decisões políticas, quando há, em tese, omissão dos demais poderes. O ativismo judicial, quando ultrapassados determinados limites, pode violar o princípio da Separação dos Poderes que é uma cláusula pétrea consagrada na Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, quando o STF determina o sequestro de verbas públicas, com o fim de assegurar o direito à saúde de determinada pessoa, provoca um desequilíbrio orçamentário, o que viola a CRFB/1988. Ou seja, buscando a solução de um problema, o STF acaba criando outros.

Apesar do intuito ser garantir um direito subjetivo à saúde, é nítida a interferência do Poder Judiciário na esfera de competência do Poder Executivo, que é quem deveria planejar e implementar políticas públicas referentes à saúde. Frise-se, que a alocação dos recursos de forma desorganizada pode afetar vários outros pacientes que necessitam

igualmente de tratamentos e medicamentos ou, ainda, impactar outras políticas públicas.

Isso posto, conclui-se que o uso abusivo do Ativismo Judicial, ignorando o princípio da separação dos poderes no tocante ao sequestro de verbas públicas, ensejará graves situações de desvio orçamentário e ineficácia das políticas públicas já implementadas, embora seja uma medida emergencial que visa garantir o direito à saúde, tem consequências diretas e indiretas sobre o orçamento público, impondo ao Executivo o desafio de lidar com a realocação de recursos, além de comprometer a execução de políticas públicas planejadas.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 12th ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. **Revista da EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 33, p. 43-92, 2006.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. A Evolução do Ativismo Judicial na Suprema Corte Norte-Americana. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, n. 60, p. 59-117, abr./jun. 2016.

Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Saúde suplementar pontua impacto de processos judiciais para equilíbrio do setor**. [S.l.], 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/saude-suplementar-pontua-impacto-de-processos-judiciais-para-equilibrio-do-setor/>. Acesso em: 11 out. 2024.

Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **I Congresso do Fonajus: desafios da gestão da saúde pública marcam debates**. [S.l.], 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/i-congresso-do-fonajus-desafios-da-gestao-da-saude-publica-marcam-debates/>. Acesso em: 11 out. 2024.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. A separação dos poderes: a doutrina e sua concretização constitucional. **Cadernos Jurídicos**, São Paulo, ano 16, n. 40, p. 67-81, abr.-jun. 2015. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/40c%2006.pdf>. Acesso em: 20 set. 2024.

GROSTEIN, Julio. **Ativismo Judicial**. São Paulo: Almedina, 2019. E-book. p.96. ISBN 9788584935420.

Jaff.org.br. **Judicialização consome orçamento destinados à saúde em municípios brasileiros**. [S.l.], 2023.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional. (Coleção esquematizado®)**. 28ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. p.511. ISBN 9788553621958.

MARTINS, Flávio. **Curso de direito constitucional**. 8 ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. p.1168. ISBN 9788553621187.

MONTESQUIEU, Charles. **O Espírito das Leis**, 9ª edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2008. E-book. ISBN 9788502105232. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502105232/>. Acesso em: 02 set. 2024.

NINGELISKI, Adriane de Oliveira; BOTH, Laura Jane Ribeiro. **A judicialização da política, o ativismo judicial: desafios da democracia no Brasil**. *Teorias do Direito e Realismo Jurídico*, v. 2, n. 2, p. 190-209, jul.-dez. 2016.

NUNES, Ana Luisa Tarter; COUTINHO, Nilton Carlos; LAZARI, Rafael José Nadim de. Políticas públicas e ativismo judicial: o dilema entre efetividade e limites de atuação. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 5, Número Especial, p. 208-222, 2015.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**, 2 ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2015.