



**A ASSISTÊNCIA FARMACÊUTICA E AS POLÍTICAS PÚBLICAS *VERSUS* O
IMPACTO ORÇAMENTÁRIO DO ESTADO EM DECORRÊNCIA DA
JURIDICALIZAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE SOB A ÓTICA DA BIOPOLÍTICA E
O HOMO SACER**

**Caroline Vargas Barbosa¹
João Felipe da Silva Neto²**

RESUMO: Busca-se refletir acerca da análise de políticas públicas como forma de acesso à assistência farmacêutica em confronto com a sua judicialização e o reflexo orçamentário sob a viés crítico das teorias de Biopolítica e do Homo Sacer. Por meio do método dedutivo, apresentar-se-á a assistência farmacêutica como direito fundamental; e, posteriormente, a análise das políticas públicas em confronto com a judicialização e o reflexo nos cofres públicos. Por fim, buscar-se-á a crítica em contraponto, utilizando Foucault e Agamben e suas teorias de controle dos corpos como meio de manutenção do poder.

PALAVRAS-CHAVES: assistência farmacêutica; direito à saúde; políticas públicas de saúde; judicialização da saúde; biopolítica

**PHARMACEUTICAL ASSISTANCE AND PUBLIC POLITICS *VERSUS* THE
BUDGETARY IMPACT OF THE STATE ARISING OUT OF THE
JUDICIALIZATION OF HEALTH RIGHTS UNDER THE PERSPECTIVE
OF BIOPOLITICS AND HOMO SACER**

ABSTRACT: We to reflect on the analysis of public politics as a means of access to pharmaceutical assistance in comparison with its legalization and the budgetary reflex under the critical of the theories of Biopolitics and Homo Sacer. Through the deductive method, pharmaceutical assistance will be presented as a fundamental right; and, subsequently, the analysis of public politics against the judicialization and the reflection in the public coffers. Finally, counterpoint criticism will be sought, using Foucault and Agamben and their theories of body control as a means of maintaining power.

KEYWORDS: pharmaceutical care; right to health; public health politics, judicialization of health; biopolitics

¹ Doutoranda em Direito pela Universidade Nacional de Brasília. Mestra em Direito Agrário pela Universidade Federal de Goiás. Especialista em Processo Civil pela Universidade Federal de Santa Catarina. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa ProLaw- Lab (Processo Civil, Democracia e Direitos Humanos) e integrante do grupo de pesquisa DR.IA (Direito, Racionalidade e Inteligência Artificial). Advogada e docente. Contato: profcarol.vargas@gmail.com

² Mestre em Direito Constitucional pelo Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP. Especialista Lato Sensu em Direito Civil e Processo Civil, com habilitação para Docência Universitária, pela Universidade Cândido Mendes - UCAM. Especialista Lato Sensu em Direito Penal, pela Universidade de Rio Verde - FESURV. Bacharel em Direito pela Universidade Salgado de Oliveira (2006). Docente Permanente no Curso de Direito da Universidade Estadual de Goiás - UEG. Assessor Jurídico de Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Analista Judiciário no Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Advogado licenciado dos quadros da OAB. E-mail: jfelipe.contato@gmail.com.





INTRODUÇÃO

O direito à saúde resulta de um contexto normativo-constitucional que se mostra presente inclusive no preâmbulo da Constituição, como efeito do próprio princípio da dignidade da pessoa humana, que consubstancia um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Coube ao Estado a promoção de políticas públicas, de cunho social e econômico, a fim de possibilitar acesso universal igualitário às ações necessárias para a promoção, proteção e recuperação da saúde.

Não se pode olvidar que a Constituição Federal, ao mesmo tempo em que estabelece a fundamentalidade do direito social à saúde, confere ao Estado a atribuição de promover um conjunto de ações e serviços públicos indispensáveis à diminuição dos riscos de doenças, bem como garantir à população o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a promoção, proteção e a recuperação da saúde. O avanço normativo, ao conferir à saúde e à assistência farmacêutica o status de direito fundamental, ensejou o recurso à tutela jurisdicional e deu vazão a demandas judiciais individuais ou coletivas em busca da efetivação desse direito. Todavia, esse direito não pode ser encarado como um dever estatal ilimitado, irrestrito e absoluto, nem, tampouco, de exercício irracional pelo indivíduo, em clara desconsideração dos interesses sociais da comunidade.

Portanto, problematizamos no seguinte aspecto: a assistência farmacêutica e as políticas públicas do exercício do direito à saúde quando insuficientes são judicializadas. Qual o impacto no orçamento público e a limitação da responsabilidade do Estado? Outrossim, é possível uma análise de contraponto no que se refere a teoria da Biopolítica do Foucault e do Homo Sacer de Agamben?

Por meio do método dedutivo, aprofundaremos o estudo acerca da assistência farmacêutica como um braço do direito fundamental à saúde. A questão da solidariedade entre os entes federados, no que tange à responsabilidade pelo fornecimento dos meios e instrumentos necessários à garantia de acesso ao direito fundamental da saúde, e nesse aspecto repousa o segundo momento deste artigo: frequentes decisões judiciais (judicialização da saúde) concessivas dos mais variados tipos de acesso à instrumentalização do direito fundamental, muitas vezes refletindo efeitos inesperados pelo administrador público, sem se atentar para a realidade da política pública implantada. É necessário ponderar acerca dos efeitos das deliberações judiciais concessivas dos pleitos emergenciais de acesso aos meios



garantidores da saúde, sobretudo por meio de uma visão macro. A previsão de recursos a serem aplicados em prol do atendimento ao direito à saúde, perpassa por uma análise discricionária da Administração Pública, especificamente no que se refere às escolhas das políticas públicas a serem implementadas perante uma comunidade, com base em análises e critérios específicos.

E na parte final, busca-se um contraponto por meio das teorias de Foucault e Agamben no quesito de dominação dos corpos, por meio do implemento do acesso aos direitos de saúde e sanitários, seja pela via legal, jurisdicional ou por meio de políticas públicas do Estado como forma de manutenção do poder. E a possibilidade do exercício destes mecanismos como um poder discricionário do Estado, para determinar o eixo de implemento mais favorecido, escolhendo a quem cabe o Direito e a quem será olvidado.

1. A ASSISTÊNCIA FARMACÊUTICA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Os direitos fundamentais consubstanciam um núcleo normativo essencial que sustenta todo o ordenamento jurídico por meio da tutela da liberdade, autonomia e segurança dos cidadãos, seja perante o Estado, seja perante outros cidadãos. Decorrem da própria natureza do homem, não havendo, pois, como rotular ou discriminá-los exaustivamente. De toda forma, esses direitos encarnam a dignidade da pessoa humana em todas as suas dimensões.

Para Gilmar Mendes, Inocêncio Coelho e Paulo Gonet (2008, p.266) os direitos fundamentais, assim, transcendem a perspectiva da garantia de posições individuais, para alcançar a estatura de normas que filtram os valores básicos da sociedade política, expandindo-o para todo o direito positivo. Formam, pois, a base do ordenamento jurídico de um Estado democrático.

São classificados, na visão de Sarlet (2010), em dois grandes grupos, quais sejam: os direitos de defesa - nos quais se incluem os direitos à liberdade e igualdade, garantias individuais, liberdades sociais e direitos políticos - e os direitos a prestações, ou direitos sociais de natureza prestacional, no sentido amplo e estrito. Daí, pois, a conclusão de que os direitos fundamentais englobam tanto prestações positivas como negativas.

Sarlet (2010, p. 96) leciona que a Constituição Federal de 1988 foi a primeira, na história constitucional brasileira, a prever um título específico para os chamados direitos e



garantias fundamentais, em que, juntamente com os direitos e deveres individuais e coletivos, os direitos políticos e as regras sobre a nacionalidade, foram também consagrados direitos sociais básicos e de caráter geral, bem como um extenso elenco de direitos dos trabalhadores, igualmente previstos no capítulo dos direitos sociais.

A ordem constitucional brasileira consagrou a saúde (artigo 6º), e por consectário o direito à assistência farmacêutica, como bem jurídico relevante³ digno de tutela constitucional e a elevou a *status* de direito fundamental outorgando-lhe proteção jurídica diferenciada. Tal diferenciação é inclusive alvo de algumas críticas, com base no argumento de que as Constituições, por sua natureza, devem servir exclusivamente como veículos de diretrizes e parâmetros gerais, reservando-se as minúcias ao campo infraconstitucional. De todo modo, ainda que respeitado esse argumento, é fato que, ao menos na experiência brasileira, tal opção do legislador constituinte acabou se mostrando positiva, na medida em que o direito à saúde, aí inserida também a assistência farmacêutica, apesar de diversos problemas e limitações, é considerado por muitos como aquele que mais rapidamente evoluiu após a promulgação da nova Constituição no campo do federalismo cooperativo.

Nos termos da etiqueta contida no artigo 196 da Constituição Federal (BRASIL, 1988), a saúde é um direito de todos e sua efetivação constitui um dever do Estado. Configura, pois, uma obrigação precípua do poder público para a efetivação daquele direito. Também haverá de se reconhecer que a saúde gera um correspondente dever de respeito e, eventualmente até mesmo de proteção e promoção para os particulares em geral, igualmente vinculados na condição de destinatários das normas de direitos fundamentais (SARLET, 2006). Portanto, então, o direito à saúde é corolário da dignidade da pessoa humana e do direito à igualdade, consubstancia um dever do Estado-garantidor de assegurar o mínimo de condições básicas à vida e o desenvolvimento do indivíduo, por meio, inclusive, de assistência farmacêutica necessária para o tratamento das enfermidades que acometem os cidadãos.

A saúde deve ser entendida com algo presente: a concretização da sadia qualidade de vida. Uma vida com dignidade. Algo a ser continuamente afirmado diante da profunda miséria por que permeia a maioria da nossa população. Consequentemente a discussão e a

³ A saúde é, nesse contexto, um direito fundamental social do ser humano, com assento, inclusive, na Declaração Universal dos Direitos do Homem, firmada em 10 de dezembro de 1948 e no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 3 de janeiro de 1976.



compreensão da saúde passa pela afirmação da cidadania plena e pela aplicabilidade dos dispositivos garantidores dos direitos sociais da Constituição Federal (ROCHA, 1999).

Na visão de Ciarlini (2008) a criação de uma estrutura voltada à prestação de serviços públicos de saúde e previdência social revelam a franca adoção, no Brasil, dos critérios de universalização dos direitos sociais. A promulgação da Lei Orgânica do Sistema Único de Saúde (SUS) é um claro exemplo no que se reporta especificamente ao direito à saúde.

O direito à saúde pode ser considerado como constituído simultaneamente direito de defesa, no sentido de impedir ingerências indevidas por parte do Estado e terceiros na saúde do titular, bem como - e esta a dimensão mais problemática - impondo ao Estado a realização de políticas públicas que busquem a efetivação deste direito para a população, tornando, para além disso, o particular credor de prestações materiais que dizem com a saúde, tais como atendimento médico e hospitalar, fornecimento de medicamentos, realização de exames das mais variadas naturezas, enfim, toda e qualquer prestação indispensável para a realização concreta deste direito à saúde (SARLET, 2006).

Como fundamental que é, o direito à saúde, garantindo entre outras medidas também por meio da assistência farmacêutica, assume roupagem de norma-princípio, de forma que acaba por constituir uma espécie de mandado de otimização e, assim, impor aos entes estatais a obrigação de realizá-lo com a maior eficácia e efetividade⁴ possíveis. Todavia esse direito, assentado constitucionalmente, não poder ser encarado como um dever estatal ilimitado, irrestrito e absoluto, nem, tampouco, de exercício irracional pelo indivíduo, em clara desconsideração dos interesses sociais da comunidade.

O direito à assistência farmacêutica, assim como os demais direitos encartados no rol de fundamentais, não podem ser encarados como meros enunciados sem força normativa, interpretados como ideais a serem adotados em futuros projetos que poderão, ou não, vir a ser concretizados. Não podem ser restritos a meras intenções no sentido de indicar a adoção de políticas públicas pelos titulares de deveres políticos. Nessa concepção, merece ser interpretado sob a ótica de dois vieses, quais sejam a dimensão negativa e positiva.

⁴ As normas de direitos fundamentais refletem a necessidade de efetividade e eficácia por si só, independente da existência de outros elementos normativos, o que, na linguagem da etiqueta contida no §1º do artigo 5º da Constituição, são de aplicação imediata.



Negativa na medida em que impõe ao Estado a abstenção da prática de atos que possam submeter o cidadão à qualquer sorte nociva à sua saúde, bem assim garante proteção à eventual agressão por parte de terceiros. Ou seja, qualquer ação por parte do Estado que venha ser ofensiva à saúde é, a princípio, inconstitucional. A dimensão positiva, doutra senda, caracteriza-se por uma atuação prestacional do Estado, como forma de atender aos anseios individuais em prol do alcance do melhor tratamento, medicamento ou assistência médica e hospitalar, etc.

Temos então uma dupla análise, isso porque na dimensão negativa do direito à saúde, dúvidas não pairam de que o Estado deve abster-se da prática de qualquer ato nocivo àquele direito. Não pode restringir, afetar, ou praticar atos capazes de expor a população, mesmo que no âmbito individual, à intempéries capazes de reduzir sua saúde, bem-estar e existência digna. Lado outro, quando se atém à dimensão positiva, resta o questionamento acerca de qual responsabilidade⁵ deve se colocar sobre os ombros dos entes públicos como forma de garantir à população o acesso amplo e universal à saúde.

Talvez a primeira dificuldade que se revela aos que enfrentam o problema seja o fato de que nossa Constituição não define em que consiste o objeto do direito à saúde, limitando-se, no que diz com este ponto, a uma referência genérica. Em suma, do direito constitucional positivo não se infere, ao menos não expressamente, se o direito à saúde como direito a prestações abrange todo e qualquer tipo de prestação relacionada à saúde humana, ou se este direito à saúde encontra-se limitado às prestações básicas e vitais em termos de saúde, isto em que pese os termos do que dispõe os artigos 196 a 200 da nossa Constituição (SARLET, 2006).

Daí a preocupação demonstrada por Dworkin (2002) no sentido de se ponderar não só a necessidade de efetivação dos direitos sociais fundamentais, mas também a escassez de subsídios que os contingenciam. Observa Ciarlini (2008) que, nessa medida, considera-se que os direitos têm custos e que esses custos constituem uma limitação ao seu atendimento, em virtude da potencialização dos critérios seletivos em face do aumento de sua demanda, tendo-

⁵ A despeito da universalização dos direitos fundamentais sociais, não se pode perder de vista que sua concretização depende de esforço econômico e financeiro por parte do Estado. Para Holmes e Sunstein (1999, p. 94) o tratamento da questão dos direitos constitucionais não pode prescindir de uma reflexão que tenha em conta a peculiaridade de que os direitos têm custos. Pretendem os autores demonstrar que a realização e observância de direitos constitucionais dependem de alocação estratégica de recursos públicos aptos para tanto.



se em conta a disponibilidade financeira do Estado. Mas, se buscamos o amplo acesso, como ponderar com a capacidade financeira do Estado?

É nesse contexto que surge a dúvida sobre a atuação do Poder Judiciário nos casos em que há judicialização do direito à saúde⁶, ou a extensão desse direito. Em não raras vezes, por força de deliberação judicial o Estado se vê obrigado a prestações positivas no sentido de fornecer medicamentos, leitos hospitalares, equipamentos, ou qualquer outra espécie de prestação. Se o direito à saúde é absoluto, mas pode ser restringido, também a prestação jurisdicional direcionada a efetivar este direito deverá ser ponderada ou até mesmo limitada.

Sob essa perspectiva, Sarlet (2006) observa que a expressiva maioria dos argumentos contrários ao reconhecimento de um direito subjetivo individual à saúde como prestação⁷, prende-se ao fato de que se cuida de direito que, por sua dimensão econômica, implica alocação de recursos materiais e humanos, encontrando-se, por esta razão, na dependência da efetiva disponibilidade destes recursos, estando, portanto, submetidos a uma reserva do possível.

Com base nesta premissa e considerando que se cuida de recursos públicos, argumenta-se, ainda, que é apenas o legislador democraticamente legitimado quem possui competência para decidir sobre a afetação destes recursos, falando-se, neste contexto, de um Princípio da Reserva Parlamentar em matéria orçamentária, diretamente deduzido do princípio democrático e vinculado, por igual, ao princípio da separação dos poderes. Assim, em se acolhendo de forma irrestrita este entendimento, efetivamente haveríamos de capitular diante daqueles que propugnam o cunho meramente programático das normas constitucionais sobre a saúde (SARLET, 2006).

Dessa forma, o direito à assistência positiva do Estado, consubstanciada em um direito subjetivo a prestações positivas, não pode alcançar todo e qualquer tipo de anseio, devendo, pois, restringir-se àquelas que se revelarem básicas. Só se pode exigir do Estado aquela prestação que se revele razoável, de modo que este não poderá ser compelido a arcar

⁶ O fenômeno da judicialização consubstancia-se na resolução, pelo Poder Judiciário de questões de repercussão política, tradicionalmente de competência dos Poderes Executivo e/ou Legislativo. Evidencia-se no ato de transferência de questões normalmente de incumbência dos poderes representativos ao Poder Judiciário, como ocorre, por exemplo, quando se tratam de questões relacionadas às políticas públicas. Referida judicialização não é fruto de opção ideológica ou filosófica do sistema judiciário brasileiro como um todo, tampouco do Supremo Tribunal Federal, mas decorre do desenho institucionalizado pelo sistema constitucional.

⁷ Assim como ocorre com os demais direitos sociais prestacionais, tais como educação, assistência social, moradia, etc



com tratamento prescindível ou fornecer medicamento que corresponde à mesma eficácia com um custo inferior.

Para Rawls (1971) os princípios de justiça mais razoáveis derivariam de mútuo acordo entre pessoas em condições equânimes. De modo que, a efetivação de direitos sociais, como no caso a saúde, deve ser analisada sob a ótica de se garantir o mínimo de igualdade que permita um sistema equitativo de cooperação, sem que alguns disponham de melhores condições de negociação que outros.

Considerando-se a limitação orçamentária, todavia, aliada à consecutória impossibilidade de efetivação absoluta dos direitos fundamentais de segunda geração, surge a discussão acerca de limites à concretização daqueles direitos. Uma das argumentações de restrição à intervenção do Poder Judiciário em questões relacionadas à efetivação dos direitos sociais, *in casu* ao da assistência farmacêutica, é a Teoria da Reserva do Possível, referenciada pelo Tribunal Constitucional Alemão⁸, quando da decisão conhecida como *numerus clausus*. No entanto, ao trazer a referida teoria ao ordenamento jurídico brasileiro não se pode confundir com uma Teoria da Reserva do financiamento possível. O Supremo Tribunal Federal do Brasil teve a oportunidade de deliberar a esse respeito quando do julgamento da ADPF nº 45, da Relatoria do Ministro Celso de Mello consignou:

É que a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais - além de caracterizar-se pela gradualidade de seu processo de concretização - depende, em grande medida, de um inescapável vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado, de modo que, comprovada, objetivamente, a incapacidade econômica-financeira da pessoa estatal, desta não se poderá razoavelmente exigir, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política(...). Cumpre advertir, desse modo, que a cláusula da “reserva do possível” - ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível - não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais de um sentido de essencial fundamentalidade.

⁸ A questão nuclear envolvida naquele caso referia-se à pretensão de alguns estudantes que haviam sido reprovados no exame de admissão das escolas de medicina de Hamburgo e Munique, em virtude de política de limitação de vagas em cursos superiores. O pleito foi estribado na argumentação de que o artigo 12 da Lei Fundamental garantia a todos os alemães o direito de livre escolha de profissão, local de trabalho e centro de formação. Em deliberação acerca da perlanga, o Tribunal Constitucional concluiu que o direito à prestação positiva encontrava-se balizado pela reserva do possível, no sentido de que a pretensão do cidadão estaria limitada àquilo que, de maneira razoável, se pode esperar do Estado. Na visão de Sarlet (2010. p. 265) o Tribunal alemão conduziu conclusão no sentido de que a prestação reclamada deve corresponder ao que o indivíduo pode razoavelmente exigir da sociedade, de tal sorte que, mesmo em dispondo o estado de recursos e tendo poder de disposição, não se pode falar em uma obrigação de prestar algo que não se mantenha nos limites do razoável (SARLET, 2001)



Para Mânica (2008, p. 101) tal viés da Teoria da Reserva do Possível é importante e deve ser entendido com o objetivo de vincular o direito à economia, no sentido de que as necessidades – mesmo aquelas relacionadas aos direitos sociais – são ilimitadas e os recursos são escassos. Esse postulado, fundamento da ciência econômica, deve ser levado em conta tanto na definição das políticas públicas quando na decisão judicial no caso concreto. Entretanto, nessa última hipótese, a insuficiência de recursos deve ser comprovada. A situação não é de fácil concreção prática e tende a ocorrer, sobretudo, no âmbito municipal em questões que envolvam a construção de obras públicas.

Sobre o caso, já deliberou o STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 208893/PR:

Requer o Ministério Público do Estado do Paraná, autos da ação civil pública, seja determinado ao Município de Cambará/PR que destine um imóvel para instalação de um abrigo para menores carentes, com recursos materiais e humanos essenciais, e elabore programas de proteção às crianças e aos adolescentes em regime de abrigo. (...) Ainda que assim não fosse, entendeu a Corte de origem que o Município recorrido ‘demonstrou não ter, no momento, condições de efetivar a obra pretendida, sem prejudicar as demais atividades do Município’. No mesmo sentido, o r. Juízo de primeiro grau asseverou que a Prefeitura já destina parte considerável de sua verba orçamentária aos menores carentes, não tendo condições de ampliar essa ajuda, que, diga-se de passagem, é sua atribuição e está sendo cumprida.

Assim como fora outrora adotado pela justiça alemã, a Teoria da Reserva do Possível deve adotar como referencial a racionalidade daquilo que o cidadão deve e pode esperar do Estado. Essa racionalidade não pode ser aferida genericamente com base em questões unicamente financeiras e orçamentárias, mas deve, isso sim, ser ponderada individualmente em cada caso concreto, donde deverá se verificar a proporcionalidade daquilo que se espera do Estado em comparação com a capacidade de disposição de recursos por ele.

Na visão de Mânica (2008, p. 101) a aplicação da Teoria da Reserva do Possível implica reconhecer, de um lado, a inexistência de supremacia absoluta dos direitos fundamentais em toda e qualquer situação; de outro, a inexistência da supremacia absoluta do princípio da competência orçamentária do legislador e da competência administrativa (discricionária) do Executivo como óbices à efetivação dos direitos sociais fundamentais. Isso significa que a inexistência efetiva de recursos e ausência de previsão orçamentária são elementos não absolutos a serem levados em conta no processo de ponderação por meio do qual a decisão judicial deve tomar forma.



Nas ocasiões em que a Administração Pública é compelida judicialmente à prestação de assistência farmacêutica ou atendimento à saúde, as finanças públicas sofrem abalo, o que acaba por comprometer o funcionamento do Estado como um todo. A intervenção do Poder Judiciário nessas questões, cada dia mais avolumada, vem alarmando, principalmente, os municípios brasileiros, que por muitas vezes são compelidos a cumprir determinações judiciais sem nem mesmo possuírem orçamento e recursos financeiros, sendo certo que o cumprimento de tais decisões comprometem a prestação regular do serviço de saúde a toda uma população em favor de um único paciente. (BARBOSA, 2014, p. 173)

A atuação jurisdicional em casos que tais deve buscar extrair da norma constitucional a máxima eficácia jurídica, sem, todavia, extrapolar os limites que lhe são impostos pelo próprio arranjo jurídico-constitucional, quais sejam: a reserva do possível e a proporcionalidade.

Sobre as deliberações judiciais que impõem prestações positivas ao Estado, Scaff (2008, p.160-161) defende ser a pior fórmula que existe, pois destrói a possibilidade de planejamento financeiro público, e solapa a capacidade organizacional de qualquer governo. A alocação das verbas passa a ser determinada de forma pontual pelo Poder Judiciário, por meio de decisões individualizadas ou grupais, e não de forma global, como só pode ser feito por meio de normas – leis, decretos, portarias e outros atos similares que compõem aquilo que se convencionou chamar de política pública, que não se esgota em um único ato normativo, mas se configura na disposição organizada e coordenada de um conjunto deles. Assim, o custo direto envolvido para a efetivação de um direito fundamental não pode servir como óbice intransponível para sua efetivação, mas deve ser levado em conta no processo de ponderação.

2. POLÍTICAS PÚBLICAS VOLTADAS PARA A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE EM ESPECIAL A ASSISTÊNCIA FARMACÊUTICA

Insofismável, por estar etiquetado no artigo 196 do texto constitucional, que a saúde é direito de todos e dever do Estado, que restou incumbido de garantir, mediante políticas públicas, redução do risco de doença e agravamento, bem assim acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. Cabe, pois, ao Estado, a promoção de políticas públicas, sociais e econômicas, a fim de possibilitar acesso universal



igualitário às ações e serviços para a promoção, proteção e recuperação da saúde.

Assim, políticas públicas consubstanciam as providências necessárias a fim de que os direitos sejam realizados e efetivados, para que as satisfações sejam atendidas, para que as determinações constitucionais e legais saiam do papel e se transformem em utilidades aos governantes. (OLIVEIRA, 2006, p. 251). Caracterizam-se pelo conjunto de atos tendenciosos a implementar valores e objetivos resguardados pelo ordenamento jurídico.

Para Bucci (2006, p. 241) políticas públicas são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. A política pública é mais ampla que o plano e define-se como o processo de escolha dos meios para a realização dos objetivos do governo, com a participação dos agentes públicos e privados.

A relação existente entre as políticas públicas e o orçamento, nas palavras de Torres (2000, p. 110), é dialético. Ou seja, enquanto o orçamento prevê e autoriza despesas para implementação de políticas públicas, estas ficam limitadas pelas possibilidades financeiras e pelo princípio do equilíbrio orçamentário, entre outros. No mesmo sentido, para Afonso (2016, p.9), o reconhecimento de direitos fundamentais dos cidadãos guarda vinculação com as aplicações de recursos públicos e, pois, depende do orçamento público. Destarte, no Estado Democrático é o orçamento que instrumentaliza as políticas públicas e acaba por balizar o grau de efetividade e concretude dos direitos fundamentais impostos pela ordem constitucional.

Questão delicada que se revela no âmbito da adoção das políticas públicas, dentre as quais se insere a assistência farmacêutica, está relacionada à judicialização da política, ou politização da justiça. Em outras palavras, se revela delicada a situação de interferência do Poder Judiciário nas políticas públicas adotadas por aquele que, no arranjo constitucional, tem competência para tanto e, por consectário lógico, deve pensar o orçamento público e a ele encontra-se vinculado.

Sob a ótica da judicialização do direito à assistência farmacêutica⁹, o art. 196 da Constituição Federal (BRASIL, 1988) estabelece ser a saúde um direito de todos e dever do

⁹ O Secretário de Controle Externo da Saúde do TCU, Marcelo André Barboza da Rocha afirmou em entrevista os gastos da União e dos Estados cresceram 1.300% devido às demandas judiciais por fornecimento de medicamentos, entre os anos de 2008 a 2015. Afirmou mais, que nesse período as despesas do Ministério da



Estado, garantido por meio de políticas sociais e econômicas, que visem a redução de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Um dos motivos dessa atuação do judiciário sobre as políticas públicas é chamado Princípio da Vedação do Retrocesso Social, para o qual os patamares já alcançados na provisão de direitos sociais não poderiam ser reduzidos em momento posterior, mas, ao menos, mantidos, se não ampliados. Para Pinto (2017), esse argumento vem sendo sistematicamente aplicado em ataque a qualquer legislação considerada como neoliberal, por hipoteticamente restringir algum direito social já alcançado¹⁰. Compreendemos, entretanto que a interpretação da vedação ao retrocesso, deve ser realizada de maneira mais tênue, já que a presunção de desrespeito à Constituição deve ser ponderada na medida em que se demonstrar necessário o alcance concomitante de outros valores também assentados constitucionalmente.

Daí a necessidade de pensar a Reserva do Possível, conforme já mencionado alhures, como forma de se ponderar a disponibilidade de recursos financeiros suficientes para fazer frente aos direitos fundamentais, sobretudo de caráter social. Essa modulação, todavia, deve ser afastada quando da delimitação do núcleo essencial do direito fundamental, encarado como um núcleo normativo que compreende um mínimo existencial, sem o qual caracterizada estaria flagrante violação dos direitos fundamentais. Conclui-se, pois, que o retrocesso não pode ser absolutamente vedado, mas sim, ponderado e/ou resinificado, sobretudo no que se refere à parcela que excede ao mínimo existencial, condicionado, outrossim, à demonstração da necessidade frente a outros valores constitucionais¹¹.

A questão da judicialização do direito à assistência farmacológica é um dos temas mais tormentosos nas discussões acerca dos direitos sociais e o reflexo nas finanças do Estado, o que parece apontar para a ponderação como forma de solucionar o conflito entre o direito fundamental e outros princípios elencados no texto constitucional. Para Barroso (2009, p. 5)

Saúde com o cumprimento de decisões judiciais para a aquisição de medicamentos saltaram de R\$ 70 milhões para R\$ 1 bilhão (CNJ, 2017).

¹⁰ Alega-se, por exemplo, que a reforma trabalhista e o Código Florestal seriam contaminados de inconstitucionalidade por supostamente representarem retrocesso na defesa de direitos dos trabalhadores e ao meio ambiente.

¹¹ No Brasil, os precedentes mais relevantes são o voto minoritário do Ministro Celso de Melo na ADI 3105/DF, contrário à contribuição previdenciária para inativos e pensionistas instituída pela Emenda Constitucional nº 41/20013, e o acórdão da Segunda Turma do STF no ARE 639337, relatado pelo mesmo Ministro, relativo à matrícula de crianças em creches próximas a sua residência.



pode ocorrer de um direito fundamental precisar ser ponderado com outros direitos fundamentais ou princípios constitucionais, situação que deverá ser aplicada na maior extensão possível, levando-se em conta os limites fáticos e jurídicos, preservado o seu núcleo essencial.

Discutir o papel da via judicial e processual para obtenção de direitos fundamentais por grupos ou camadas sociais marginalizados ou não obtém espaço nas arenas públicas institucionalizadas (os Parlamentos por excelência) para defesa de seus direitos tem sido um desafio no século XXI. No Brasil, o primeiro passo para a sua diminuição seria a conquista de financiamento suficiente para evitar ou até tornar desnecessária a propositura de demandas.

A promoção de direitos fundamentais, sobretudo no que diz aos direitos sociais, depende da situação financeira do Estado. Tanto que os documentos internacionais referem-se expressamente ao termo “recursos disponíveis”. Um exemplo é o artigo 2º do Pacto Internacional sobre Direitos Sociais¹², Econômicos e Culturais, que em seu artigo 2º prevê:

Cada Estado Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas.

Para Pinto (2017) a progressividade do atendimento dos direitos sociais decorre da expectativa de que o desenvolvimento econômico maximizaria a qualidade de vida da população, bem assim a receita dos governos. Todavia, não se pode olvidar que o desenvolvimento não é linear. Diversos fatores podem levar os países à recessão ou mesmo à depressão econômica: guerras, catástrofes naturais, crises políticas, má gestão da política econômica, etc. Além disso, a economia de mercado apresenta ciclos de crescimento e recessão que atingem mesmo os países desenvolvidos.

Em não raras situações a adoção de uma política pública acaba por implicar prejuízo a outras políticas, sobretudo ao considerar a limitação orçamentária. Isso porque o direito à saúde, por exemplo, não está limitado ao tratamento de saúde ou dispensação de

¹² No mesmo sentido a Declaração Universal dos Direitos Humanos, Convenção Americana de Direitos Humanos e seu Protocolo Adicional em Matéria de Recursos Econômicos, Sociais e Culturais.



medicamentos, mas, alcança medidas como as políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos. .

Dessa forma, a adoção de uma política pública de saúde pode, em contraponto, afetar a aplicação de outras políticas igualmente importantes para a promoção daquele direito social, a ponto de limitá-la ou mesmo inviabilizá-la. A alocação de recursos para o cumprimento de prestações positivas pelo Estado no campo da saúde, como a dispensação de medicamentos por exemplo, inclusive nos casos de ordem judicial, poderá afetar outras medidas igualmente importantes, tais como o saneamento básico, a segurança alimentar, as medidas preventivas, entre outras.

3. UM CONTRAPONTO: A BIOPOLÍTICA E O HOMO SACER

Pretende-se trabalhar acerca das contribuições da Biopolítica (e biopoder) de Michael Foucault, elaboradas na década de 80. Funda-se em conceitos de normalização e adestramento dos indivíduos e diferentes esferas, incluindo a saúde como formas de manutenção do poder e da governabilidade para prosseguimento da expropriação do homem e de sua força de trabalho ao capitalismo. Segundo Foucault (1988, p.151), as disciplinas centravam-se “no corpo como máquina: no seu adestramento, na ampliação de suas aptidões, na extorsão de suas forças, no crescimento paralelo de sua utilidade e docilidade, na sua integração em sistemas de controle eficazes e econômicos”.

Enquanto essa disciplina regia o indivíduo, o biopoder agia sob a espécie, preocupando-se com o domínio da vida, sob a vida e definição de categorias aptas à morte. Desse modo, o biopoder refere-se a gestão da vida como um todo, explorando técnicas de poder sobre o biológico, que é o cerne das discussões políticas. Trabalhar na modificação, transformação e aprimoramentos dos objetivos do biopoder é a maneira de maneja-lo à favor da governabilidade (FOUCAULT, 1988). O que Foucault traz é a mudança da perspectiva ocorre em meados XVIII da vida para o poder. Enquanto em governos totalitaristas e soberanos detinham o poder de vida e morte sob os súditos e governados, detinham na verdade “o direito que é formulado como ‘de vida e morte’ é, de fato, o direito de *causar a morte e deixar viver*” (FOUCAULT, 1988, p. 148).

Assim, o biopoder no exercício da Biopolítica veio para gerir a vida em toda a sua extensão para que pudesse ser incluída e controlada nos aparelhos de produção capitalista, definindo a distribuição dos seres vivos em uma questão binária de valor e utilidade. Valor e



utilidade não somente para a produção capitalista em uma esfera privada, mas inclusive de organização econômica e distribuição de direitos sociais pelo Estado. Nesse ínterim, Foucault descreve como os indivíduos tornam-se concomitantemente objetos e sujeitos de uma nova tecnologia e arte de poder, que agem de forma convergente para o domínio desta população. Nesse sentido:

Segundo Foucault, o poder sobre a vida, o biopoder, passou a se desenvolver a partir do século XVII, com base em dois polos principais: o primeiro compreendeu a anátomo-política do corpo humano, que figurou o corpo como máquina, a fim de controlar e ampliar suas forças para melhor utilizá-lo; o segundo polo, após metade do século XVIII, configurou a biopolítica populacional, que se centrou no corpo como espécie, como suporte dos processos biológicos (natalidade, mortalidade, longevidade, nível de saúde). Tais elementos constituintes foram indispensáveis para o desenvolvimento capitalista. (SILVA; MIRANDA; GERMANO, 2011, p 153)

De modo que a vida biológico e a saúde são alvos fundamentais para a existência de um poder sobre a vida, transformando em uma estatização do biológico ou politização da vida. Nesse viés, funda-se o cálculo sobre a vida de uma determinada população, sendo possível gerir essa nova tecnologia de governabilidade para maximização de acontecimentos considerados positivos e redução de outros que sejam considerados danosos ou nocivos à toda a coletividade (FOUCAULT, 1988). Seria possível uma implementação de acesso a assistência farmacêutica e de políticas públicas que escondesse um controle biológico das vidas dos indivíduos? O poder jurisdicional como elemento da teoria de Montesquieu não agiria como fiscalizador e na manutenção do princípio da equidade para garantir direitos à todos?

Outro aspecto é a noção de responsabilidade compartilhada, efeito da descentralização das práticas de governo, no próprio exercício de sua governabilidade, disciplinando como educação permanente e popular; promoção e vigilância coincidindo o interesse do sujeito com o que ele deve de fato fazer para a manutenção do poder Estatal (FOUCAULT, 1997, 2008, 2011).

O filósofo contribui que a governabilidade e poder atuam de maneira conjunta em ações programadas, mas não como ações reais de práticas de governo mas sim da melhor forma de governar. Isso porque: “[...] não há poder que se exerça sem uma série de miras e objetivos” (FOUCAULT, 2011, p. 105). E seguimos o pensamento em “[...] discurso, não é simplesmente aquilo que traduz as lutas ou os sistemas de dominação, mas aquilo por que,



pelo que se luta, o poder do qual nos queremos apoderar”, caso contrário, demonstraria a própria falibilidade do poder e da governabilidade (FOUCAULT, 1999, p. 10).

Tal pensamento vem sido revisitado e ganhado diversas interpretações e acepções por diversos autores, entre os quais destacamos nesse momento Hanna Arendt e Giorgio Agamben. Para a primeira citada, por exemplo, entende ser divergente o conceito da individualização da vida e os aspectos políticos, sendo necessário recontextualizar e atualizar os conceitos políticos e ações políticas necessárias para tamanha compreensão. Entende que o vocábulo vida compreende interações sociais e de primitivas da própria condição do homem em um espectro de processo vital, assim: “o homem, o autor do artifício humano, que designamos mundo para distingui-lo da natureza, e os homens, que estão sempre envolvidos uns com os outros por meio da ação e da fala, não são de modo algum seres meramente naturais” (ARENDRT, 2001, p. 182). Compreende assim, que os processos de biopolítico em governos totalitários por exemplo, influenciam na degradação de pertencimento do homem na condição humana e na sociedade, sendo objeto direto da indiferença do biopoder para a valorização da vida, e conseqüentemente em uma quebra do Contrato Social de Rousseau, ou, retomada do Príncipe de Maquiavel em suas mais alçozes acepções.

De outro lado, temos a perspectiva de Agamben. O filósofo trabalha com dois conceitos importantes para a formulação deste artigo. O primeiro refere-se ao poder soberano. Os indivíduos exercem o poder soberano e legitimam o Estado. Então, este depende exclusivamente do exercício pleno daquele. A judicialização de pleitos no que se refere o direito à saúde, portanto, é legítimo e necessário. No entanto, trabalha na acepção de que o poder soberano, somente pode ser exercido de forma plena quando correlacionado com a qualidade de vida nua do sujeito. Ou seja, a perfeita compreensão e empoderamento de direitos para exercício pleno da democracia. E nesse quesito surge uma contrariedade primordial. O poder soberano alicerça o poder do Estado de decisão acerca das normas, quando na verdade, caberia a decisão das normas que regulam a sociedade ao próprio poder soberano. Aspecto este que se relaciona com a biopolítica, quando a ela cabe a discricionariedade que determina pelo Estado a vida que merece ser vivida e então transforma em uma verdadeira politização dela (AGAMBEN, 2010).

O outro conceito trazido pelo referido filósofo é o do Homo Sacer, que refere-se a uma figura na lei romana desprovida de direitos civis ao mesmo passo que sua vida é



considerada santa, no sentido que pode ser morto por qualquer um, mas não em rituais religiosos. Ou seja, ao tornar o homem sacro também oportuniza-se a morte deliberada em outros aspectos (AGAMBEN, 2010). Assim, alia-se ao conceito de Homo Sacer quando a questão da vida de alguns indivíduos não é objeto político, nem de ações tampouco de debates (THEODORO, 2011). Marginaliza-se alguns indivíduos em detrimento de outros, pondera-se acerca de algumas políticas públicas em razão de outras. Mas qual é o cerne que quantifica e qualifica para o Estado? Quem decide? Ora, pelo exercício da soberania, os próprios indivíduos em sua representação política, afinal, o poder emana do povo, não?

A marginalidade ocasionada pelo Estado que se olvida alguns sujeitos em diferentes aspectos. Primeiro por meio da normatização despreocupada com a eficácia de direitos fundamentais, decorrentes da própria Constituição Federal de 1988 partindo e alicerçando-se da temática de ser uma carta programática. Fornecendo subsídios para a interpretação de um Direito das Minorias calcado em insegurança jurídica nas Cortes Supremas nacionais. Outro meio, quando vislumbramos políticas públicas dissociadas de eficácia (MARTINS; MITUZANI, 2011).

Assim, é necessário o resgate da consciência e empoderamento dos indivíduos a partir do conhecimento dos modelos das Políticas Públicas como meio de refundamento da democracia e da compreensão de (in) eficácia de direitos fundamentais e humanos, como o da assistência farmacêutica a partir do aceite das vozes das minorias. A desigualdade humana (política, social ou econômica) pautada na pluralidade não pode ser um conceito limitado da igualdade e da liberdade (SEN, 2008).

CONCLUSÃO

Pelo atual arranjo constitucional, é insofismável concluir que ao Estado restou promover políticas públicas, sociais e econômicas, tendentes a garantir acesso universal igualitário às ações e serviços necessários à promoção, proteção e recuperação da saúde dos indivíduos. Todavia, esse direito (à saúde) não pode caracterizar um dever estatal ilimitado, irrestrito e absoluto, nem, tampouco, de exercício irracional, seja individual ou coletivamente defendido, em claro arrepio dos interesses sociais da comunidade. Imperiosa é a análise dos direitos sociais, no presente caso, com o foco voltado à questão da assistência farmacêutica, sob uma perspectiva de que para cada direito corresponde um determinado custo, razão pela



qual, sua concretização depende, via de regra, de alocação de recursos públicos suficientes à implementação. A interpretação de questões como tais, não pode deixar de considerar que os direitos têm custos, e que a realização de tais direitos depende de alocação de recursos públicos. São notórias as limitações financeiras e orçamentárias para a efetivação plena dos direitos fundamentais. Nesse aspecto, evidencia-se clara a lacuna existente entre os atos normativos que sustentam direitos e garantias fundamentais e sua efetiva prestação.

Irrefragável, portanto, que os custos necessários à implementação do direito à saúde constituem, a bem da verdade, uma limitação ao seu atendimento, porquanto, depende da força financeira do Estado.

Doutro tanto, as políticas públicas destinadas à implementação do direito à assistência farmacêutica depende de deliberação por parte do Poder Executivo, como órgão eletivo e incumbido da realização da vontade da maioria, sem, contudo, desconsiderar os interesses e necessidades das classes que integram a minoria. Dessa forma, no arranjo jurídico e político brasileiro, cabe ao administrador público, democraticamente, ressalvadas as competências parlamentares em matéria orçamentária, a legitimação para deliberar acerca da afetação dos recursos públicos, em claro respeito ao princípio da separação dos poderes.

Por essa razão é que o direito subjetivo a prestações positivas por parte do Estado, no que diz à saúde, não pode englobar genérica e indistintamente qualquer tipo de anseio do cidadão, devendo, pois restringir-se àquelas que se revelarem básicas ou que, no contexto da adoção de políticas públicas, tenham sido eleitas pelo administrador como prioritárias. É nesse íterim que irrompe a teoria da reserva do possível, com o objetivo de cingir o direito à economia, no afã de demonstrar que as necessidades, embora ilimitadas, dependem de aportes financeiros que são escassos. Daí a importância de pensar a reserva do possível tanto na definição de políticas públicas, quanto na intervenção judicial em sede de demandas que perpetram efetivação de direitos sociais (à assistência farmacêutica, inclusive).

O contraponto trazido com o estudo da Biopolítica de Foucault e do Homo Sacer de Agamben reflete uma vertente emergente nas demandas atuais: sejam jurídicas, políticas, culturais, sociais ou econômicas. A retomada da consciência do exercício soberano ante a democracia para exercício efetivo de cidadania por meio da efetividade de direitos fundamentais. É por meio do empoderamento e conhecimento, que poder-se-á compreender a dinâmica de políticas públicas e de acesso aos direitos à saúde, em especialmente, o da



assistência farmacêutica, que poder-se-á participar dos processos decisórios das ponderações de políticas públicas e reservas do mínimo. Isso porque com a oitiva daqueles que por vezes são marginalizados, em meio ao um processo representativo e democrático, podemos refletir na economia orçamentário, ou, simplesmente na não extrapolação de gastos públicos em decorrência da intensa judicialização. O ser político de cada indivíduo faz parte da construção da política e do Direito de um Estado, sendo membros fundamentais, para o alcance da efetiva democracia e completude de direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS:

AFONSO, João Roberto. **Orçamento Público no Brasil: História e Premência de Reforma**. Joaçaba V.17,n1, p9-28, jan/abr.2016.

AGAMBEN, Giorgio. **Homo sacer: o poder soberano e a vida nua I**. Trad. Henrique Burigo. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010

ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. Trad. R. Raposo. 10^a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

BARBOSA, Valquíria. Análise crítica do Princípio da Reserva do Possível à luz do Sistema Único de Saúde (SUS) frente a judicialização do direito fundamental à saúde. **Revista Brasileira de Direitos Municipal**. Belo Horizonte, ano 15, n° 54, p. 173-184, out./dez. 2014.

BARROSO, Luís Roberto. **Da falta de efetividade à judicialização efetiva: direito à saúde, fornecimento de gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial**. Jurisp. Mineira, Belo Horizonte, a. 60, n° 188, p. 29-60, jan./mar. 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal ADPF 45. A questão da legitimidade constitucional do controle e da intervenção do poder judiciário em tema de implementação de políticas públicas, quando configurada hipótese de abusividade governamental. Dimensão política da jurisdição constitucional atribuída ao STF. Inoponibilidade do arbítrio estatal à efetivação dos direitos sociais, econômicos e culturais. Caráter relativo da liberdade de conformação do legislador. Considerações em torno da cláusula da "reserva do possível". Necessidade de preservação, em favor dos indivíduos, da integridade e da intangibilidade do núcleo consubstanciador do "mínimo existencial". Viabilidade instrumental da arguição de descumprimento no processo de concretização das liberdades positivas (direitos constitucionais de segunda geração). Disponível em:



http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/343_204%20ADPF%202045.pdf Acesso em 25 de agosto de 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Recurso Especial n. 208893 / PR RECURSO ESPECIAL 1999/0026216-6**. Ministro Franciulli Netto 2a Turma. Recurso especial - ação civil pública com preceitos cominatórios de obrigação de fazer - discricionariedade da municipalidade - não cabimento de interferência do poder judiciário nas prioridades orçamentárias do município - conclusão da corte de origem de ausência de condições orçamentárias de realização da obra - incidência da súmula n. 07/stj - divergência jurisprudencial afastada - ausência de prequestionamento de dispositivos do eca apontados como violados. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=208893&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true> Acesso em 25 de agosto de 2019.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. São Paulo: Saraiva, 2006.

CIARLINI, Alvaro Luis Araujo. **O direito à saúde entre os paradigmas substanciais e procedimentais da Constituição: para uma compreensão agonística dos direitos fundamentais sociais, na busca do equilíbrio entre autonomia e bem-estar**. 2008. 288 f. Tese (Doutorado em Direito)-Universidade de Brasília, Brasília, 2008.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça Brasília. **TCU e Estados apontam aumento dos gastos com a judicialização da saúde**. Sítio eletrônico. Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85911-tcu-e-estados-apontam-aumento-dos-gastos-com-a-judicializacao-da-saude> Acesso em 20 de agosto de 2019.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FOUCAULT, Michel. **História da Sexualidade: a vontade de saber**. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1988.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 1997.

FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FOUCAULT, Michel. **Nascimento da biopolítica**. São Paulo: Martins Fontes, 2008

FOUCAULT, Michel. **Do Governo dos Vivos (1979 – 1980)**. Excertos; organização Nildo Avelino. 2a edição revista e ampliada. São Paulo: Centro de Cultura Social; Rio de Janeiro: Achiamé, 2011.

MÂNICA, Fernando Borges. **Teoria da reserva do possível: Direitos Fundamentais a prestações e a intervenção do Poder Judiciário na implementação de políticas públicas**. Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da UniBrasil, Jan/Jul 2008.





MARTINS; MITUZANI, Argemiro Cardoso Moreira, Larissa. Direito das Minorias Interpretado: o compromisso democrático do direito brasileiro. **Revista Sequencia**, n. 63, Florianópolis: UFSC, 2011, p. 319-352.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

OLIVEIRA, Régis Fernandes de. **Curso de Direito Financeiro**. São Paulo: RT, 2006, p.251.

RAWLS, John. **A Theory of Justice**. Londres: Havard University Press, 1971.

ROCHA, Julio César de Sá. **Direito da Saúde: Direito Sanitário na Perspectiva dos Interesses Difusos e Coletivos**. São Paulo: LTr, 1999.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988**. *Panóptica*, Vitória, ano 1, n. 4, dez. 2006, p. 1-22. Disponível em: <http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/31953-37383-1-PB.pdf>. Acesso em: 21 de março de 2019

SCAFF, Fernando Facury. Sentenças aditivas, direitos sociais e reserva do possível. In: SARLET, Ingo Wolfgang. TIMM, Luciano Benetti (Org.). **Direitos Fundamentais, orçamento e reserva do possível**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 160-161.

SEN, Amartya Kumar. **Desigualdade reexaminada**. 2^a ed. Rio de Janeiro: Record, 2008.

SILVA; MIRANDA; GERMANO. Antonio Lucieudo Lourenço, Luciana Lobo, Idilva Maria Pires. Da fisiologia à biopolítica: discursos sobre a deficiência física na legislação brasileira *in Polis e Psique*, Vol.1, n.1, Porto Alegre, 2011, p. 149-168.

THEODORO, Wilson Roberto Filho. **O abandono da constituição : soberania e poder judiciário no paradigma biopolítico**. Tese (Doutorado em Direito)-Universidade de Brasília, Brasília, 2011. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/9788> Acesso em: 19 de agosto de 2019.

TORRES, Ricardo Lobo. Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário. V. 5. **O orçamento na Constituição**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

PINTO, Victor Carvalho. **Princípio da vedação ao retrocesso social: o caso da vinculação de recursos para a saúde**, 2017. Disponível em: <http://www.brasil-economia-governo.org.br/2017/12/13/principio-da-vedacao-de-retrocesso-social-o-caso-da-vinculacao-de-recursos-para-a-saude/>. Acesso em 21 agosto 2019.

