

**CENTRO UNIVERSITÁRIO DE GOIÁS – UNI-ANHANGUERA**  
**CURSO DE DIREITO**

**ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NA SAÚDE PÚBLICA**  
**BRASILEIRA**

**JÉSSICA LORRANY CIRIACO ALVES COSTA**

GOIÂNIA  
Abril/2019

**JÉSSICA LORRANY CIRIACO ALVES COSTA**

**ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NA SAÚDE PÚBLICA  
BRASILEIRA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito do Centro Universitário de Goiás, Uni-Anhanguera, sob orientação do Prof. Ms. Aurécio de Oliveira Lobo como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

GOIÂNIA  
Abril/2019

## **FOLHA DE APROVAÇÃO**

JÉSSICA LORRANY CIRIACO ALVES COSTA

ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NA SAÚDE PÚBLICA BRASILEIRA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora como requisito parcial para a obtenção do Bacharelado em Direito do Centro Universitário de Goiás – Uni – ANHANGUERA, defendido e aprovado em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ pela banca examinadora constituída por:

---

Prof. Ms. Aurécio de Oliveira Lobo  
(Orientador)

---

Prof. PHF Clodoaldo Moreira  
(Examinador)

## **RESUMO**

O Estado de Coisas Inconstitucional foi declarado pela primeira vez no direito Colombiano, e se pauta na atuação do Poder Judiciário diante de omissões advindas do Poder Legislativo, assim como também do Executivo, respeitando toda via a autonomia desses poderes. O Estado de Coisas Inconstitucional foi declarado pela primeira vez no Brasil através da ADPF n. 347/15 ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade. No primeiro capítulo abordo a evolução histórica da referida declaração e o seu surgimento na Colômbia. No segundo capítulo me pautarei na análise do Sistema Único de Saúde, sua origem, finalidades e principais dificuldades. No terceiro e último capítulo analisarei o caos em que se encontra a saúde pública brasileira e a possibilidade de se declarar a o ECI no Brasil dentro da perspectiva da saúde pública.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Fundamental. Omissões. Saúde. Diálogo. Ativismo.

## LISTA DE ABREVIATURAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CCC	Corte Constitucional da Colômbia
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CONASS	Conselho Nacional de Secretários de Saúde
CONJUR	Consultor Jurídico
ECI	Estado de Coisas Inconstitucional
FARC	Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia
FUNPEN	Fundo Penitenciário Nacional
IDH	Índice de Desenvolvimento Humano
PSOL	Partido Socialismo e Liberdade
STF	Supremo Tribunal Federal
SU	Sentencia de Unificación

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>7</b>
<b>1 ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL</b>	<b>9</b>
1.1 Conceito, espécies e pressupostos da omissão inconstitucional	9
1.2 Apresentação e surgimento do Estado de Coisas Inconstitucional	12
1.3 Conceito, pressupostos e efeitos do Estado de Coisas Inconstitucional	16
1.4 Caráter inovador do ativismo estrutural dialógico	20
1.5 Sentença e superação do Estado de Coisas Inconstitucional	22
<b>2 SAÚDE NO BRASIL</b>	<b>24</b>
2.1. A saúde enquanto direito fundamental	24
2.2. Elaboração do Sistema Único de Saúde	27
2.2.1. <i>Princípios norteadores</i>	28
2.3. Dificuldades do Sistema Único de Saúde	30
2.3.1. <i>Financiamento</i>	31
2.3.2. <i>Gestão do Trabalho</i>	32
2.3.3. <i>Universalização</i>	33
<b>3 ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL NA SAÚDE BRASILEIRA</b>	<b>35</b>
3.1. <b>Importação Constitucional: Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil</b>	<b>35</b>
3.1.1. <i>Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF)</i>	37
3.1.2. <i>Recurso extraordinário com repercussão geral</i>	38
3.2 Estado de Coisas Inconstitucional no sistema carcerário brasileiro	38
3.3 Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil: a questão da saúde pública	39
3.4 Pontos positivos e críticas ao ECI	42
<b>CONCLUSÃO</b>	<b>44</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>45</b>

## INTRODUÇÃO

É inquestionável que existe na Constituição Federal de 1988 inúmeros direitos e garantias fundamentais, ocorre que o fato de existir não o torna necessariamente aplicável, pelo menos não é o que acontece na prática. Entre a existência, que é inegável, e à efetivação existe uma distância considerável. E é devido a essa inaplicabilidade, que surge o Estado de Coisas Inconstitucional.

Diante das omissões características dos Poderes Executivo e Legislativo, o Poder Judiciário é acionado, para que intervenha e adote as medidas necessárias para que ocorra a concretização dos direitos anteriormente frustrados. Porém, diferentemente do que se pode imaginar, não incide nessa prática a violação a autonomia dos respectivos Poderes, muito pelo contrário, o que acontece neste caso é o funcionamento do Judiciário como um sistema que visa possibilitar, através de determinações judiciais e fiscalização, à harmonia entre os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e conseqüentemente à sociedade.

Todavia, as omissões aqui mencionadas, não se tratam de meras omissões, o que acontece neste caso é um excesso de lesões aos direitos e garantias fundamentais, de incidência recorrente e que afeta uma grande parte da população, caracterizando desta forma uma situação de calamidade e urgência. E é diante desta urgência, e da ausência de soluções adotadas pelo Legislativo e Executivo, que se declara o Estado de Coisas Inconstitucional.

Essa repetição massiva de lesões, foi conceituada com Estado de Coisas Inconstitucional pela primeira vez através da Corte Constitucional da Colômbia, uma vez que este foi o primeiro País a reconhecer e declarar a prática aqui citada.

No Brasil, entretanto, a ideia surgiu através da ADFP n. 347/15 ajuizada pelo PSOL (Partido Socialismo e Liberdade), questionando e solicitando a declaração de Estado de Coisas Inconstitucional no que se refere ao sistema penitenciário brasileiro.

Levando em consideração, aquilo que já foi aplicado na Colômbia, a ADPF no Brasil e a finalidade da declaração, o presente estudo tem como objetivo analisar a possibilidade de aplicação e alegação de Estado de Coisas Inconstitucional no que tange a saúde pública no Brasil, afinal é indiscutível, a existência de um sistema público de saúde precário, carente e de inúmeras lesões a integridade física e moral da população brasileira. O trabalho em questão, analisa de forma prática quais seriam os reflexos que essa declaração traria para a população atingida pelas infinitas omissões, quais os seus benefícios e a sua possibilidade e margem de atuação.

O primeiro capítulo trata do surgimento do Estado de Coisas Inconstitucional no

direito Colombiano, quais foram as suas primeiras aplicações assim como também abordará as omissões constitucionais, a sua caracterização e a relação direta do ECI com o ativismo judicial, explicando de maneira sistemática o que vem a ser essa prática e sua possibilidade aplicação.

O segundo capítulo apoia-se no estudo da saúde pública brasileira. O surgimento do Sistema Único de saúde, quais as suas diretrizes, a finalidade para qual foi criado, tal como analisa a realidade fática da saúde pública no Brasil, apontando alguns dos desafios enfrentados diariamente por grande parte da população.

O terceiro capítulo por sua vez, retrata a possibilidade de se declarar o Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil, levando em consideração a ADPF n. 347 e os casos mencionados no primeiro capítulo, isto é, pautando-se na ideia Colombiana e na ADPF ajuizada no próprio Judiciário brasileiro, irei explorar a possibilidade de se declarar o ECI no Brasil em relação à saúde pública, quais seus benefícios, e principais correntes. Desta forma, a pretensão do presente estudo é analisar de maneira crítica e ampla a situação atual que se encontra a saúde pública brasileira e mais do que isso apontar possíveis soluções através da declaração do Estado de Coisas Inconstitucional, afinal o que se visa aqui é relembrar o quão importante e fundamental é proteger, efetivar e zelar por aquilo que foi previamente estabelecido pela Constituição Federal.

A abordagem realizada, será baseada na Teoria do Diálogo das Fontes, desenvolvida por Erik Jayme na Alemanha, e por Cláudia Lima Marques no Brasil, afinal é inquestionável a evolução e o desenvolvimento ao qual toda a sociedade está inserida, refletindo desta forma, diretamente no contexto jurídico, ou seja, o direito de forma ampla, está passando constantemente por modificações e alterações, de forma que é exigido uma atuação dinâmica do Poder Judiciário, e é devido a esses avanços que surge a mencionada teoria, uma vez que sua finalidade é integrar todos os critérios e fundamentos norteadores da ciência jurídica, de forma a viabilizar e traçar soluções amplas e que unifiquem todas as regras e princípios que regem o judiciário.

Assim sendo a pesquisa se desenvolverá pelo método dialético, haja vista que o estudo irá se pautar na situação apresentada na legislação Colombiana, assim como também na ADPF n. 347/15 proposta pelo PSOL, perante o Supremo Tribunal Federal, para identificar a possibilidade de aplicação de uma conjuntura semelhante na saúde pública brasileira.



## **1 ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL**

Mesmo diante da existência de leis, e divisão de atribuições entre poderes e órgãos públicos, o Direito Colombiano ainda tem se deparado com algumas intercorrências, que geram verdadeira falha estrutural. Essa distância entre aquilo que é estabelecido, com o que realmente é efetivado tem trazido grandes prejuízos à população colombiana, principalmente no que diz respeito aos direitos fundamentais.

E é diante desse vácuo que se declara a existência de Estado de Coisas Inconstitucional, isto é, o Poder Judiciário, como guardião da Constituição, delega atribuições aos demais poderes e órgãos e coordena as medidas por eles adotadas. O detalhamento dessa decisão será feito logo adiante.

### **1.1 Conceito, espécies e pressupostos da omissão inconstitucional**

Antes de adentrar na conceituação e apresentação das omissões inconstitucionais, é importante realizar uma breve análise do que é cidadania, afinal as funções estatais são desenvolvidas de forma a garantir os direitos e deveres do cidadão. De acordo com T.H. Marshall a cidadania pode ser ramificada em três elementos, sendo elas: civil, político e social.

Conforme entendimento de Marshall (1967. p. 63-64):

O elemento civil é composto dos direitos necessários a liberdade individual – liberdade de ir e vir, liberdade de imprensa, pensamento e fé, o direito à propriedade e de concluir contratos válidos e o direito à justiça. Por elemento político se deve entender o direito de participar no exercício do poder político como um membro de um organismo investido da autoridade política ou como um eleitor dos membros de tal organismo. O elemento social se refere a tudo o que vai desde o direito a um mínimo de bem-estar econômico e segurança ao direito de participar, por completo na herança social e levar a vida de um ser civilizado de acordo com os padrões que prevalecem na sociedade.

Esses elementos apesar de serem distintos, se complementam e acumulam-se entre si.

Todavia via apesar dessa complementariedade o surgimento de cada um é característico de momentos específicos da evolução do Estado, portanto, ainda de acordo com Marshall, o elemento civil da cidadania, surge no Estado liberal, ou seja, no período em que a sociedade se distancia cada vez mais da estrutura estatal, buscando liberdade e proteção individual.

Para Gianpaola Poggio Smanio (2015. p. 1):

A cidadania liberal era excludente, à medida que seu conceito era apoiado no nacionalismo, em direitos de alcance estritamente individual, em participação política que não era isonômica, pautada pela exclusão dos pobres, das mulheres e dos analfabetos, bem como sustentada na igualdade jurídica, perante a lei, que conferia apenas conteúdo formal aos direitos da cidadania.

Percebe-se que apesar de buscar as liberdades individuais, ainda existiam muitas falhas na atuação do Estado liberal. E é diante da necessidade do preenchimento dessas lacunas, que surge o Estado social, conforme o autor acima citado. E é exatamente dentro deste contexto, que se desenvolve o segundo elemento, que é o elemento político. Nessa nova perspectiva há uma atuação mais presente do Estado, através da adoção de políticas sociais e a busca pela efetivação dos direitos do cidadão.

Todavia, mesmo diante desta preocupação do Estado com a coletividade, ainda existiam deficiências. As políticas sociais e a preocupação com os direitos da coletividade se encontravam muito mais no campo teórico do que realmente efetivado na realidade fática. E é diante deste cenário que se desenvolve o Estado democrático de direito, pautado no elemento social.

Neste período nota-se grande ascensão dos Direitos Humanos, assim como também a busca pela efetivação dos direitos garantidos pela legislação, diminuição das desigualdades e aplicação de políticas públicas. Apoiados nesses pilares a Constituição Federal do Brasil, esclarece o objetivo do Estado Democrático no seu artigo 3º inciso II, que é construir uma sociedade livre, justa e solidaria.

É importante analisar essa evolução histórica do Estado, pois é concomitante a ela que se desenvolve os direitos e garantias fundamentais. No Brasil isso se solidifica através da Constituição Federal de 1988.

Nota-se que com a promulgação da Constituição são estabelecidas diretrizes a serem seguidas, todavia nem sempre aquilo que é determinado, realmente é realizado, e essa não efetivação pode acontecer por meio de ação, ou seja, quando há normas que contrariam a legislação, assim como também por omissão, que é o objeto de estudo deste tópico.

Conforme entendimento de José Joaquim Gomes Canotilho (2003. P. 1033) a omissão decorre do descumprimento e inobservância de uma determinação constitucional de ação. Assim sendo, a mesma ocorre quando há inércia do legislador, uma vez que compete a ele o dever de atuação frente a uma norma constitucional estabelecida, e quando isto não ocorre a Constituição é duramente atingida.

No ponto de vista do STF, — Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exequíveis, abstendo-se, em consequência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse non facere, ou non praestare, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público. (ADI 1.458/DF, rel. Min. Celso de Mello, Pleno, Dj. 20.09.1996.)

Logo omissão inconstitucional pode ser entendida como a não atuação do Poder Legislativo frente a normas constitucionais previamente estabelecidas, gerando prejuízo ao Estado, assim como também, e principalmente, à coletividade, afinal como se é sabido são os cidadãos os principais beneficiados com a instituição de normas.

Contudo para que essa inércia seja classificada como omissão, é preciso que se respeite determinado lapso temporal, isto é, que haja determinação quanto ao prazo de cumprimento de determinada norma, e este não tenha sido devidamente respeitado. No entendimento de Jorge Miranda (2005. P. 304), existe um tempo determinado para o cumprimento, porém essa determinação não é atendida no limite temporal previsto.

Para melhor compreender cabe destaque as espécies de omissão inconstitucional, que são elas: omissão inconstitucional normativa e omissão inconstitucional não normativa. A primeira situação acontece quando a efetivação de um direito está sujeito a regulamentação legal e esta não ocorre dentro do prazo estabelecido. Para solucionar esse problema, utiliza-se de ação direta de inconstitucionalidade ou mandado de injunção, conforme artigo 103, §2º e artigo 5º, LXXI da Constituição, respectivamente. Já a segunda espécie de acordo com Gianfranco Faggin (2018. p. 25), ocorre quando não se realizam atos palpáveis que seriam de extrema importância para a concretização de determinada norma constitucional. Neste caso, diferentemente, da limitação da omissão constitucional normativa, vários instrumentos processuais podem ser utilizados para resolução do problema, como por exemplo: ação civil pública, ação popular, direito de petição, etc.

Com efeito, ocorre que em determinadas situação essas omissões são tão graves e amplas que a adoção das medidas anteriormente citadas é insuficiente para solução do litígio.

Há recorrentes lesões a direitos e garantias fundamentais, de forma que afeta perigosamente uma parcela da sociedade. Nestes casos é necessário utilizar remédios estruturais, isto é, aciona-se o Poder Judiciário, na busca de se instituir harmonia entre ou outros dois poderes (Legislativo e Executivo), para que se finalmente alcance o bem-estar coletivo.

Essas demandas repetitivas têm sido solucionadas na Colômbia através da declaração do Estado de Coisas Inconstitucional.

## **1.2 Apresentação e surgimento do Estado de Coisas Inconstitucional**

O Estado de Coisas Inconstitucional surgiu no direito Colombiano, porém para que seja compreendido a sua forma e conceito é preciso que antes se analise como é caracterizado o controle de constitucionalidade no referido País.

Conforme entendimento de Gianfranco Faggin (2018. p. 27), adota-se na Colômbia um modelo de constitucionalidade misto, isto é, existe tanto o controle de constitucionalidade abstrato/concentrado, quanto o difuso/incidental. A constituição colombiana, é bem clara ao especificar quais são os instrumentos utilizados para realizar este controle, seja ele abstrato ou difuso. Tais instrumentos estão especificados nos artículos 4, 242.1, 241.7, 241.9, 241.8 da Constituição Colombiana de 1991 e são eles, respectivamente: *expeción de inconstitucionalidade*, *acción pública de inconstitucionalidad*, *control previo*, *control oficioso de constitucionalidad*, e *por acción de tutela*.

O presente estudo se limitará a análise da *acción de tutela*. Esta ação trata-se de uma inovação da Constituição da Colômbia de 1991, e está devidamente regulamentada no artículo 86 da referida Constituição.

Artículo 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

Essa ação diferentemente das demais trata-se de uma ação de simples ajuizamento, uma vez que pode ser proposta por qualquer cidadão que acredite ter direito fundamental lesado. A sua simplicidade advém da possibilidade de ser julgada por qualquer Juiz da República, assim como também pela possibilidade de ocorrência de forma oral e sem a presença de um advogado. Com esse instrumento a sociedade acaba tendo um acesso mais facilitado ao Poder Judiciário, afinal a mesma é dotada de grande acessibilidade, ao passo que não possui grandes formalidades

e requisitos.

Ocorre que devido as características desse modelo de controle de constitucionalidade a sociedade começou a ajuizar uma grande quantidade de ações alegando ilegalidades e lesões a direitos fundamentais que ocorriam tanto por ação quanto por omissão do Estado.

O Judiciário começou a perceber que não se tratava de ações esparsas, pelo contrário, havia uma quantidade grotesca de ações semelhantes, ou seja, vários cidadãos ajuizavam demandas reclamando do mesmo motivo. E foi assim, diante desses recorrentes questionamentos que a justiça percebeu que estava diante de uma verdadeira falha estrutural, e que as medidas anteriormente adotadas não seriam suficientes para solucionar o conflito. Era necessário algo de maior amplitude e que gerasse efeitos concretos. A acción de tutela já não era suficiente para determinados casos, era preciso progredir. E foi diante dessa necessidade, que Corte Constitucional Colombiana declarou o Estado de Coisas Inconstitucional. Todavia, a declaração não se limitaria a atingir somente aqueles que ingressaram com a demanda, pelo contrário, atingiria todos que padeciam na mesma situação, ou seja, o ECI possuiria eficácia erga omnes pois assim evitaria que se acumulasse várias acciones de tutela.

O ECI foi declarado em oito circunstâncias e a primeira delas foi em 1997, com a Sentencia de Unificaciín SU-559 (Corte Constitucional, online, 1997). No presente caso, vários professores da rede municipal haviam ajuizado acciones de tutela alegando que não estava sendo permitido o cadastramento no Fundo Nacional de Prestações Sociais do Magistério. Após avaliar a questão a CCC percebeu que não era somente os autores das demandas que estavam sendo prejudicados, mas uma ampla quantidade de professores. Solucionar somente aqueles casos que haviam sido ajuizados seria somente uma forma de prorrogar o problema, afinal ainda assim existiriam pessoas sendo lesadas. Diante disto declarou-se o ECI com a finalidade de atingir toda a coletividade, tanto aqueles que haviam ajuizado a ação como os que não ajuizaram. Seria uma forma de prevenir o acúmulo e garantir o direito que estava sendo ferido.

Foi determinado então ao Poder Executivo que as medidas necessárias para a resolução do problema fossem adotadas, porém não foi delimitado um prazo, só se solicitava razoabilidade na resolução.

A segunda declaração aconteceu em 1998, com a Sentencia T-068, (Corte Constitucional, online, 1998). Neste caso havia na CCC várias acciones de tutela, reclamando que a Caixa Nacional de Previdência estava procrastinando a realização de novos cálculos e pagamentos das alterações das verbas previdenciárias. Se tratava de inúmeras ações, ficando demonstrado falha estrutural, afinal não era somente os aposentados e pensionistas que estavam sendo afetados, mas toda sociedade visto que a inércia da resolução do conflito gerava um

aglomerado de ações, afetando todo o Poder Judiciário.

Diante desta desordem a CCC designou que as medidas necessárias fossem tomadas pela Caixa Nacional de Previdência em um prazo de seis meses. Conforme salienta Ramírez Huaroto (2013. p. 12), além do prazo foi determinado também que houvesse uma fiscalização por parte da Defensoria Pública.

Observa-se que houve progresso em relação a primeira sentença, uma vez que neste caso houve determinação de prazo, assim como também o monitoramento por meio da Defensoria.

A terceira declaração aconteceu também em 1998, com a Sentencia T-153 (Corte Constitucional, online, 1998). Esta declaração foi um marco no ECI, devido a proporção da lide. Neste caso notava-se lesões acentuadas e frequentes ao sistema carcerário colombiano, uma vez que por se tratar de uma parcela discriminada da população a mesma encontrava-se em completo abandono e segregação. Os direitos e garantias fundamentais não estavam sendo respeitados, existia completo descaso com os presidiários visto que não se tratava apenas dos direitos relativos a pessoa ali encarcerada, mais também da completa falta de estrutura das penitenciarias. Diante de tanto descaso e desatenção do Estado, a CCC tomou medidas mais severas.

Alega Ramírez Huaroto (2013. p. 15):

A CCC determinou a notificação da sentencia e da declaração do ECI do sistema carcerário colombiano ao Presidente da República; aos presidentes de Justiça e das Salas Administrativas e Jurisdiccional Disciplinar do Conselho Superior da Magistratura; ao Fiscal Geral da Nação; aos Governadores e presidentes das assembleias e dos conselhos distritais para que fizessem uso de suas faculdades, a fim de se corrigir o Estado de Coisas Inconstitucional.

Assim é possível perceber que neste caso houve uma atuação mais rigorosa da CCC, de forma a solicitar uma verdadeira harmonia na atuação do Legislativo e Executivo, sendo determinado também prazos a serem cumpridos e medidas concretas a serem adotadas. Todavia apesar da enfática força da decisão, ainda houve deficiência no que diz respeito a fiscalização e monitoramento do cumprimento das medidas.

A quarta declaração aconteceu em 1998, com a Sentencia de Unificación SU 250 (Corte Constitucional, online, 1998). Existia previsão legal no artigo 131, §2º da Constituição Colombiana de 1991 que fosse realizado concurso público para notários, porém diferentemente do que é estabelecido no texto constitucional haviam várias demandas de acciones de tutela que afirmavam que o mesmo não estava sendo realizado. Diante desta situação foi declarado o ECI,

todavia este aconteceu de forma mais branda limitando-se a convocação dos órgãos competentes para que adotassem as medidas necessárias para que solucionasse a demanda.

A quinta declaração aconteceu em 1998 com a Sentencia T-289 (Corte Constitucional, online, 1998), e assim como no caso anteriormente mencionado aconteceu de forma moderada, uma vez que aqui questionava-se a atuação Estatal no que dizia respeito ao pagamento de salários, direitos e condições mínimas de trabalho no Município de Ciénaga. Foi estabelecido ordens aos órgãos responsáveis para que tomassem as medidas necessárias no prazo de 48 horas, assim como também determinava que ocorresse a resolução total do problema de forma que ele não acontecesse novamente, sob pena de adoção de medidas penais.

A sexta declaração ocorreu em 1998 com a Sentencia T-590 (Corte Constitucional, online, 1998). Na Colômbia, assim como no Brasil, existem defensores de direitos humanos, todavia percebeu-se que estes não estavam recebendo proteção do Estado portanto corriam perigo de vida em virtude das atribuições por eles realizadas. Foi declarado o ECI afim de impor ao Estado que tomassem providencias para que protegessem esses cidadãos, afinal estas situações não podiam se prolongar. Os direitos fundamentais deveriam ser garantidos e efetivados, uma vez que eles sofriam ameaças e corriam iminente risco de vida.

Mais uma vez foi solicitado que os órgãos responsáveis adotassem as medidas necessárias para que se sanasse a lide neste cenário.

A sétima decisão aconteceu em 1999 com a Sentencia T-525 (Corte Constitucional, online, 1999), e dizia respeito ao atraso no pagamento de aposentadoria, que comprometia a qualidade de vida dos aposentados e suas famílias. Todavia, foi alegado pelo Governador da Bolívia que isso estava acontecendo devido à falta de pecúnia. Salienta Ramírez Huaroto (2013. p. 29), este problema foi solucionado através da criação de leis específicas, que regulamentassem as verbas correspondentes ao pagamento de aposentadoria.

A oitava decisão aconteceu em 2004 com a Sentencia T-025 (Corte Constitucional, online, 2004), o caso em questão foi um verdadeiro marco na declaração de ECI. Tratava da situação de milhares de pessoas que recorrentemente precisavam realizar o deslocamento forçado dentro do próprio País devido a problemas como o narcotráfico e atuação das Forças Armadas Revolucionarias da Colômbia (Farc). Essas pessoas se encontravam em uma situação de extrema precariedade. Seus direitos eram massivamente lesados, e não se limitava somente ao direito de moradia, mais sim uma amplitude de direitos, como: saúde, educação, trabalho, lazer, etc.

Diante de tantos problemas se fazia necessário a adoção de medidas severas e de grandes proporções por parte da CCC.

De acordo com César Garavito e Diana Franco (2011. p. 14):

Se trata de una verdadera 'macrosentencia' por 1) el tamaño de la población beneficiaria, 2) la gravedad de las violaciones de derechos que pretende resolver, 3) los numerosos actores estatales y sociales que involucra, y 4) la ambición y duración del proceso de implementación de las órdenes del fallo, que lleva seis años y sigue abierto.

Devido a proporção do problema foi preciso uma atuação mais intensa da CCC, de modo que foi determinado que se estabelecesse comunicação entre o Legislativo e o Executivo, porém essa determinação ocorreu de forma maleável, ou seja, foi dado aos Poderes supracitados liberdade em sua atuação. Cada um deles decidiria qual seria a melhor forma de solucionar a demanda. Essa ação foi nomeada como ativismo estrutural dialógico.

Portanto, Executivo, Legislativo e Judiciário tomariam as decisões e medidas que acreditassem ser necessárias, visando o direito que estava sendo lesado. Essa postura foi fundamental na evolução do ECI.

No entendimento de Marmelstein (2005, p. 244-245), devido a evolução das sentenças o ECI se tornou uma forma de solucionar demandas complexas, por meio da harmonia e diálogo entre órgãos distintos, de forma que as falhas estruturais fossem corrigidas, e os Poderes competentes e a sociedades estabelecessem comunicação entre si.

### **1.3 Conceito, pressupostos e efeitos do Estado de Coisas Inconstitucional**

Conforme analisado no tópico anterior o ECI ao longo das oito decisões passou por uma série de evoluções e modificações. Corrigiram-se as falhas e aprimorou-se a sua aplicação. Portanto, só após tantas alterações foi possível estabelecer um conceito claro a respeito do que é o ECI.

Nas palavras de Carlos Alexandre de Azevedo (2016. p. 187), o ECI é:

[...] técnica de decisão por meio da qual cortes e juízes constitucionais, quando rigorosamente identificam um quadro de violação massiva e sistemática de direitos fundamentais decorrente de falhas estruturais do Estado, declaram a absoluta contradição entre os comandos normativos constitucionais e a realidade social, e expedem ordens estruturais dirigidas a instar um amplo conjunto de órgãos e autoridades a formularem e implementarem políticas públicas voltadas à superação dessa realidade inconstitucional.

Diante da conceituação feita por Carlos Alexandre, e da análise dos casos ocorridos na Colômbia nota-se que a declaração de ECI não se trata de mera violação a direitos



fundamentais, mas sim de uma violação numerosa, rotineira e que atinge um número, muitas vezes incalculável de pessoas, que advém de ação, omissão, imprudência ou qualquer tipo de inconstitucionalidade decorrente da falta de atuação Estatal.

Isto posto, nota-se que o ECI não se trata de ação de inconstitucionalidade, mas sim uma decisão jurisprudencial uma vez que o que se pretende ao declarar o ECI, é criar uma harmonia entre órgãos do Estado a fim de alcançar e proporcionar o bem-estar da coletividade.

O grande diferencial do ECI, é que conforme aponta Gianfranco Faggin (2018. p. 66), existe por parte do Poder Judiciário, um verdadeiro monitoramento judicial. Isto é, há uma atuação em consonância com os outros poderes, e não uma imposição.

De acordo com o entendimento mencionado no tópico anterior o que acontece é um ativismo dialógico, ou seja, o Judiciário diante das lesões existentes, solicita que o Legislativo e o Executivo se conscientizem diante da situação e tomem as medidas que considerarem necessárias. Percebe-se que há uma comunicação do Judiciário com os outros dois poderes em razão do caos apresentado, e não uma determinação de forma a retirar a autonomia inerente à atuação dos mesmos. Sendo assim, há por parte de Judiciário um impulsionamento em relação aos demais órgãos.

Conforme salienta Gianfranco Faggin (2018. p. 74)

O judiciário ao declarar o ECI, comunica a situação às autoridades competentes e determina que elaborem em conjunto um plano de ação para superação fática inconstitucional. A atuação judicial, portanto, mira-se em um diálogo inconstitucional. A atuação construída pelos próprios órgãos responsáveis e quanto mais sincero e efetivo for o engajamento dos demais órgãos para a solução do problema, menor deve ser a intervenção judicial.

O que percebe é que não há autoritarismo, mas sim determinações de dever de fazer e posterior monitoramento, caracterizando ativismo dialógico. Todavia isso será analisado de maneira mais detalhada logo adiante.

Posto isso cumpre ressaltar depois da elucidação do que é o ECI, quais são os pressupostos para que ele seja caracterizado.

Levando em consideração o entendimento de Carlos Alexandre de Azevedo (2016. p. 179 – 185), assim como também a evolução das oito sentenças prolatadas na Colômbia, compreende-se que para que se caracterize ECI, é preciso que estejam presentes três elementos, sendo eles: violações massivas e recorrentes a direitos fundamentais, atuação contrária dos órgãos competentes com o dispositivo constitucional, sendo às vezes de caráter de ação, assim como também de omissão demonstrando negligência na atuação dos órgãos competentes. Por

fim, o último elemento é a necessidade de adoção de medidas que corrijam as falhas estruturais, buscando a harmonização entre os três poderes, alcançando conseqüentemente a coletividade.

Com efeito, de acordo com entendimento de Penã (2011. p 12-13), a CCC solicitará que órgãos estatais tomem providencias para solucionar a lide, ao passo que ela mesma atuará como fiscal das providencias ora adotadas, ou nomeará quem assim o faça, a fim de que se alcance a garantia dos direitos fundamentais.

Diante da explanação da conceituação e pressupostos, nota-se que o ECI produz efeitos, e estes são delimitados em efeitos diretos e indiretos. Os diretos são revestidos de obviedade, afinal são as decisões e determinações que atingirão os envolvidos na lide, sendo eles: órgãos estatais e sociedade. Já os efeitos indiretos, necessitam de uma análise mais criteriosa.

Conforme aponta César Garavito e Diana Franco (2010. p. 22-23):

[...] mais além de seus efeitos instrumentais diretos (isto é, o cumprimento efetivo de suas ordens), é possível que ela tenha gerado efeitos indiretos ou simbólicos igualmente importantes. Por exemplo, pode haver contribuído para mudar a percepção pública sobre a urgência e gravidade do deslocamento na Colômbia, ou pode haver legitimado as denúncias e reforçado o poder de negociação das ONG de direitos humanos e as entidades internacionais que vinham pressionando o governo colombiano para fazer mais pela população deslocada.

Além desses efeitos, Gianfranco Faggin (2018. p. 77-83), vai além, ao apresentar mais seis efeitos, sendo eles: efeito criador, efeito de desbloqueio institucional e político, efeito coordenador, efeito deliberativo, efeito de políticas públicas e por fim efeito social.

Conforme já foi mencionado, o ECI decorre da evolução de acciones de tutela, isto é, ele não nasce como ECI. Inicialmente existe ação de controle de constitucionalidade abstrato, na modalidade acción de tutela, todavia em razão da sua magnitude declara-se o ECI. Essa sentença, romperá com as barreiras subjetivas, e atingirá novos patamares, uma vez que até mesmo aqueles que não entraram efetivamente com uma acción de tutela será atingido. Além do efeito erga omnes, a sentença também determinará que órgãos estatais adotem medidas necessárias para que a lide seja legitimamente solucionada. Nota-se que o que começou com uma mera ação, se transforma em algo amplo e completamente diferente do que foi inicialmente proposto. E é exatamente diante dessa modificação e evolução, que advém o seu efeito criador, afinal como o próprio nome diz, cria-se algo novo.

O segundo efeito está relacionado a inércia estatal, isto é, o ECI é declarado pois observa-se um completo descaso do Poder Público em solucionar o problema da população afetada. Por muitas vezes se tratam de pessoas que se encontram em um grau avançado de

vulnerabilidade, os órgãos estatais se omitem, ou às vezes até mesmo tomam determinadas decisões que contrariam aquilo que é determinado pela legislação, afetando uma quantidade significativa de pessoas.

O efeito de desbloqueio institucional e político, está relacionado com essa possibilidade que o ECI traz de romper com as barreiras impostas pelo Poder Público, afinal é solicitado pelo Judiciário que os demais poderes adotem as medidas necessárias para que o quadro seja definitivamente revertido.

O terceiro efeito diz respeito a atuação do Poder Judiciário, afinal por ser revestido de imparcialidade, cabe a ele determinar que medidas sejam adotadas, respeitando evidentemente a autonomia dos demais órgãos, todavia além das determinações impostas é também permitido que o mesmo realize monitoramento, como já anteriormente mencionado. É dessa possibilidade de coordenação e monitoração advém o efeito coordenador.

O efeito deliberativo, é uma extensão do efeito coordenador, isto é, além de ser permitido que o Judiciário monitore ou determine a outras entidades que as medidas adotadas sejam monitoradas, é legítimo que ele solicite a realização de audiências públicas para acompanhar o desenvolvimento dos feitos. Conforme salienta Gianfranco Faggin (2018. p. 81), o que ocorre é uma prestação de contas por partes dos órgãos envolvidos, sendo passível a participação de todos, desde os órgãos e organização estatais, até os cidadãos interessados.

Já o efeito de políticas públicas diz respeito a relação estabelecida entre economistas e constitucionalistas afim de se alcançar um objetivo em comum.

Nas palavras de César Garavito e Diana Franco (2010. p. 187 - 188):

Se por um lado o Judiciário abre mão de proferir uma decisão estrutural rígida e autoritária, que ignora questões orçamentarias, por outro os poderes públicos apresentam-se dispostos a estabelecer prioridades e (re)alocar valores de maneira que se concretize o gozo dos direitos fundamentais pelos grupos vulneráveis, superando o ECI, ao mesmo tempo em que garante a legitimidade com que se alcança o cumprimento da decisão.

Por fim, o efeito social está relacionado à possibilidade que o ECI traz de dar visibilidade a uma população muitas vezes esquecida, devolvendo a eles a concretização dos direitos fundamentais, resgatando a dignidade e alterando a realidade, de forma a trazer significativa melhorias.

#### **1.4 Caráter inovador do ativismo estrutural dialógico**

Conforme mencionado em tópicos anteriores a atuação da CCC em relação a declaração do ECI é interpretada como ativismo estrutural dialógico, e é exatamente o objetivo deste tópico: aprofundar nessa forma de ativismo.

Nas palavras de Gianfranco Faggin (2018. p. 144), é possível observar a existência de ativismo judicial estrutural do Poder Judiciário na declaração que afirma a existência de ECI, afinal esta declaração ocorre quando há problemas extremamente sérios, recorrentes e que advêm de ação ou omissão estatal provocando desta forma massivas lesões a direitos e garantias fundamentais. Diante deste cenário caótico, o Poder Judiciário intervém e adota medidas com a finalidade de alcançar o equilíbrio na atuação dos poderes e órgãos do Estado, refletindo consequentemente na coletividade.

É importante destacar que o ECI não se trata de mera omissão inconstitucional, pelo contrário, o ECI é declarado quando há a interposição de inúmeras acciones de tutela referentes ao mesmo assunto, e que não foi solucionado anteriormente pelos órgãos e poderes competentes, exigindo desta maneira uma atuação incisiva da CCC, afinal a mesma está diante de uma situação grave, que se encontra de uma lado direitos e garantias fundamentais recorrentemente sendo lesados, e de outro poderes e órgãos que deveriam tomar as devidas providencias porém que se encontram em situação de inércia, provocando desta maneira uma verdadeira desordem.

Para Marmelstein (2015. p. 251-252), a atuação da CCC irá variar de acordo com a complexidade da demanda:

Quanto maior a situação de abandono e de descaso para a solução do problema pelos órgãos competentes, maior será a intensidade da atuação judicial; quanto maior o grau de vulnerabilidade das pessoas afetadas, maior será a necessidade de uma atuação judicial rigorosa; e quanto maior for a essencialidade do direito afetado, maior deverá ser a busca pela sua implementação.

Percebe-se que a atuação da CCC não caracteriza o ativismo judicial clássico, que nas palavras de Carlos Alexandre de Azevedo (2016.p 220), é conceituado como:

Exercício expansivo, não necessariamente ilegítimo, de poderes políticos, que: (a) deve ser identificado e avaliado segundo os desenhos institucionais estabelecidos pelas constituições e leis locais; (b) responde aos mais variados fatores institucionais, políticos e sociais e jurídico-culturais presentes em contextos particulares e em momentos históricos distintos; (c) se manifesta por meio de múltiplas decisões de práticas decisórias.

Todavia, mesmo não sendo caracterizado de tal forma, ainda há objeções quanto à atuação do Poder Judiciário, sendo elas tanto de ordem democráticas quanto institucionais. De acordo com Carlos Alexandre de Azevedo (2016.p 226-239), a primeira diz respeito a ausência de competência dos Juízes, afinal os mesmos não são eleitos pelo povo, dessa forma eles estariam adentrando em matérias que não lhes compete. Percebe que de acordo com a ordem democrática, a competência está diretamente relacionada à separação dos poderes e eleição. Já a objeção de ordem institucional, pauta-se na ideia de que o Judiciário não tem visão que alcance o interesse da coletividade, uma vez que o mesmo se limita a resolver litígios de ordem individual sendo assim não possui aptidão para se envolver em matérias de ordem pública.

Contudo, contrariando essas objeções e até mesmo a forma de atuação do ativismo clássico, o ECI é revestido de particularidades, afinal ao declarar a existência de ECI a CCC não alcança patamares além de sua competência original, pelo contrário, o que se busca é uma interação entre os Poderes Estatais e os órgãos públicos. Compete a CCC o papel de comunicar os órgãos competentes acerca da existência do problema, e solicitar que medidas sejam adotadas para que o mesmo seja solucionado. O seu papel se limita à coordenação e monitoramento, uma vez que é atribuído aos próprios órgãos e poderes competentes ampla liberdade de atuação.

É possível perceber que esta forma de ativismo não se confunde com supremacia judicial. Na concepção de Rodrigo Brandão (2012. p. 15), supremacia judicial ocorre quando é atribuído ao Poder Judiciário a última palavra em uma decisão, ou seja, é admitido atuação do Poder Legislativo, todavia o último parecer é de competência do Judiciário.

É evidente que isso não se aplica ao ECI, uma vez que o Judiciário neste caso atua como mero coordenador. Ele identifica a problemática e delega a resolução àqueles que são competentes para tanto. Conforme ponderações de Gianfranco Faggin (2018. p 145-146), o Judiciário atua como coordenador institucional, e tem como objetivo quebrar as barreiras institucionais em políticas que ocasionam desordem. Tais superações só podem ocorrer a partir da elaboração de novas diretrizes, e adoção de medidas que envolvem toda a ordem Estatal. Portanto, ele se limita a pleitear a adoção de medidas que corrijam todas as falhas estruturais.

Na concepção de César Garavito e Diana Franco (2010. p 53-54), essa nova forma de ativismo possui três peculiaridades:

Primeiro, las sentencias dialógicas tienden a dictar órdenes más abiertas que las del activismo clásico. En términos de los criterios de Tushnet (2008) para distinguir los remedios judiciales 'fuertes' de los 'débiles' - esto es, la amplitud, la obrigatoriedad y la perentoriedad de las órdenes del fallo -, sus remedios tienden a abrir un proceso de seguimiento que alienta la discusión de alternativas de políticas, por tanto, tienden a surgir en el transcurso del proceso de seguimiento, no en la sentencia misma. Con

frecuencia, además, las órdenes de los fallos nos implican obligaciones de resultado muy precisas, sino el deber de las autoridades públicas de diseñar e implementar políticas que avancen en la protección de los derechos vulnerados.

Segundo, la implementación de los fallos tiene lugar mediante mecanismos de seguimiento periódicos y públicos. Al mantener su competencia sobre el caso después de la sentencia, las cortes dialógicas suelen dictar nuevas decisiones a la luz de los avances y retrocesos del proceso, y alentar la discusión entre los actores del caso en audiencias públicas y deliberativas.

Tercero, por esa razón, los fallos dialógicos tienden a involucrar un espectro más amplio de actores sociales en este proceso de seguimiento. Además de la misma corte y las entidades públicas destinatarias de las órdenes, la implementación involucra a todos aquellos que, directa o indirectamente, son afectados o tienen interés legítimo en el resultado del caso estructural. Esto incluye a las víctimas cuyos derechos han sido violados, las organizaciones de la sociedad civil relevantes, los organismos internacionales de derechos humanos y otros actores cuya participación resulte útil para la protección de los derechos objeto del caso, desde organizaciones de base hasta centros académicos.

O papel desempenhado pelo Judiciário demonstra a busca por um verdadeiro diálogo entre as autoridades, uma vez que é possível observar que em nenhum momento é exercido supremacia nem tão pouco é adotado pelo Judiciário postura impositiva, pelo contrário, o que se pretende ao declarar o ECI, é efetivamente estabelecer comunicação entre órgãos, poderes competentes e sociedade.

No entendimento de Gianfranco Faggin (2018. p. 148):

O protagonismo judicial estrutural dialógico, como fruto da declaração do ECI, apresenta-se como uma nova forma de protagonismo em alternativa ao ativismo judicial clássico, calcado apenas na supremacia judicial. No novo modelo é possível conciliar o controle judicial de políticas públicas com diálogos interinstitucionais na construção de decisão judicial, planos e programas, atuando o órgão judicial como propulsor e coordenador institucional para a superação de bloqueios institucionais/políticos e, por consequência, do próprio Estado de Coisas Inconstitucional.

Enfim, o ativismo dialógico supera a ideia de supremacia judicial e adota uma forma que contempla tanto a participação de ambos os poderes, como também da coletividade, de forma que a lide seja solucionada e todos sejam verdadeiramente beneficiados.

### **1.5 Sentença e superação do Estado de Coisas Inconstitucional**

Diante de tudo que já foi apontado e conceituado, é possível perceber que o ECI é declarado quando há um litígio estrutural, isto é, existe uma quantidade demasiada de pessoas tendo os seus direitos fundamentais lesados, exigindo desta forma uma atuação ampla dos poderes e instituições estatais.

No entendimento de Abram Chayes (1982. p. 4):

A natureza do litígio público exige uma nova forma de pensar sobre a atuação judicial, O foco não seria a execução tradicional de direitos particulares e sim a melhoria da perspectiva das políticas públicas, em favor de um conjunto de grupos e indivíduos interessados, para o futuro dos direitos envolvidos. Juízes passariam a participar da confecção e implementação dessas políticas. Como resultado da natureza do litígio de direito público, cortes são, inevitavelmente, lançadas a um papel afirmativo, político – ativista, se assim entender-se importante dizer-, um papel que contrasta com a postura judicial passiva que aprendemos a esperar.

Desta forma, o que se busca ao afirmar a existência de ECI é uma verdadeira reforma estrutural, uma vez que após identificada adversidade, o Poder Judiciário atuará como coordenador e moderador, emitindo comando as autoridades, órgãos e poderes públicos, satisfazendo e alcançando desta maneira a solução, e efetivando os direitos e garantias fundamentais. A sentença será prolatada de forma a afetar toda a estrutura do Estado, desde os seus agentes públicos até a coletividade.

Todavia, é importante ressaltar que o exercício do ECI tem caráter temporário, isto é, ele durará somente o essencial. A atuação do judiciário se limitará até a satisfação do fim das violações.

Para Garcia Jaramillo (2015. p. 190), dois critérios devem ser levados em consideração para se afirmar a superação do ECI: “Indicadores de processo – diagnostico sobre a redução ou eliminação das falhas estruturais nos processos de políticas públicas; e indicadores de resultados – exame do avanço na proteção dos direitos fundamentais em favor da população afetada.”.

Levando em consideração esses critérios, Carlos Alexandre de Azevedo aponta (2016. p. 214), que quanto menor a intervenção, seja sob o aspecto da profundidade, seja quanto ao tempo de sua duração, menor será a acusação de ilegitimidade de atuação judicial.

Conclui-se, portanto, que o apesar da amplitude da decisão que afirma a existência de ECI, a mesma tem caráter transitório, de forma a garantir a autonomia de todos os órgãos e poderes, e acima de tudo a satisfação popular, que ao fim de todo o processo terá os seus direitos fundamentais assegurados e efetivados.

## **2 SAÚDE NO BRASIL**

Tratar de saúde, é abordar um direito social intimamente relacionado ao direito à vida. Diante de tanta importância, abordei nesse capítulo exclusivamente a saúde pública brasileira, seu surgimento, princípios e sua apresentação nos dias atuais.

### **2.1. A saúde enquanto direito fundamental**

Os direitos fundamentais no Brasil são ramificados em gerações levando em consideração a evolução histórica de cada período. Entretanto essa divisão só ocorre no âmbito doutrinário, para que assim se simplifique a compreensão, uma vez que os direitos fundamentais não são decompostos entre si.

A primeira geração dos direitos fundamentais surge entre os séculos XVII a XIX, e diz respeito aos direitos políticos, a individualidade e as liberdades públicas dos cidadãos. Tal avanço foi fortemente influenciado pela Revolução Francesa (XVIII), uma vez que o lema da mesma era: liberdade, igualdade e fraternidade.

Nesse período a sociedade conseguiu alcançar liberdades nunca vistas anteriormente, sendo um verdadeiro marco de pensamento liberal.

De acordo com BONAVIDES, 2015, p. 578:

Os direitos de primeira geração entram na categoria do status negativo da classificação de liberdades e fazem também ressaltar a ordem dos valores políticos, e a nítida separação entre a sociedade e o Estado. Sem o reconhecimento dessa separação, não se pode aquilatar o verdadeiro caráter antiestatal dos direitos da liberdade, conforme tem sido professado com tanto desvelo teórico pelas correntes do pensamento liberal teor clássico.

Caminhando mais um pouco, no século XIX, em razão da Revolução Industrial, surgem os direitos de segunda geração, sendo eles definidos como direitos sociais, econômicos



e culturais. Estes nascem devido as lacunas existentes no sistema capitalista liberal, uma vez que neste sistema havia grande presença de diferenças sociais, excluindo dessa forma uma parcela da população e criado uma divisão entre favorecidos e não favorecidos.

Conforme salienta a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 6º são classificados como sociais o direito a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

Por fim, os direitos da terceira geração advém da Segunda Guerra mundial, e são pautados na fraternidade e solidariedade, uma vez que em período de guerra tais princípios são facilmente esquecidos. É característico desta geração a preservação aos direitos dos cidadãos em sua coletividade, isto é, à transindividualidade. São exemplos desses direitos, a paz e a preservação do meio ambiente.

Agora que os direitos fundamentais foram analisados, podemos perceber que a saúde se encontra fixada como direito social, conforme disposto no Capítulo II, Título II, da Constituição Federal de 1988. Todavia, diferentemente de outros, o direito a saúde, conforme entendimento de Herberth Costa (2015, p. 56), é um direito fundamental oponível em face do Estado, uma vez que para que o mesmo se concretize é necessário que haja a realização de uma prestação estatal.

Analisando o artigo 196 da Constituição Federal de 1988, é possível observar claramente este caráter ora mencionado, isto é, o seu aspecto positivo, que exige determinada ação do Estado. Vale lembrar que além do aspecto positivo, existe também o aspecto negativo, que neste caso exige cautela do Estado na prestação dos serviços de saúde, evitando consequentemente possíveis irregularidades.

No entendimento de Canotilho; Moreira, 1991, p. 127:

O direito a saúde não impõe ao Estado apenas o dever de atuar para constituir o Serviço Nacional de Saúde e realizar as prestações de saúde, mas antes impõe igualmente que se abstenha de atuar de modo a prejudicar a saúde das pessoas.

Sendo assim é necessário que haja do Poder Judiciário cautela ao analisar a efetivação deste direito, uma vez que este pode ser lesado tanto por ação quanto por omissão do Estado e de terceiros.

Destarte, não restam dúvidas quanta a importância deste direito, e o quanto a sua efetivação precisa ser cuidadosamente respeitada, afinal o direito a saúde e a vida, caminham de maneira bem próxima e de certa forma um se relaciona diretamente com o outro, refletindo

significativamente na dignidade da pessoa humana.

O art. 2º, §1º da lei 8.080/90 é preciso ao estabelecer o direito a saúde como direito fundamental, assim como também ao determinar que o Estado é responsável por formular e executar políticas econômicas e sociais que reduzam os riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Portanto, para que o mesmo seja colocado em prática é imprescindível que haja a criação de políticas públicas que garantam aos cidadãos a efetividade desse direito, isto é, para que o mesmo seja realmente concretizado é crucial que o Estado se organize de forma a satisfazer o direito ora solicitado.

Nas lições de Herberth Costa, 2015, p. 62

O direito a saúde como corolário dos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e do direito à vida, deve se efetivar no Estado Democrático de Direito seguindo os parâmetros do princípio da reserva do possível do mínimo vital, buscando-se otimizar as necessidades e os bens mais relevantes aos limites orçamentários do Estado, de forma a garantir aos seus titulares um mínimo necessário e razoável frente à realidade social, econômica e cultural.

Pode-se afirmar à vista disso que há por parte do Estado uma série de obrigações quanto a execução e aplicabilidade deste direito, uma vez que este obrigatoriamente precisa ser respeitado e colocado em prática, afinal o seu não cumprimento gera sérios risco e lesões (até mesmo irreparáveis) aos cidadãos, assim como também a reserva do mínimo possível precisa ser considerada, da mesma forma que deve ser assegurada a dignidade e a integridade física de todos os detentores desse direito.

Vale dizer que o direito à saúde é de competência de todos os entes federativos, isto é, União, Estado, Distrito Federal e Municípios. Não restando assim dúvida do quão importante e indispensável ele é.

Para José Cretella Junior (1989, p. 4331) saúde é indispensável para o indivíduo e para a atividade econômica, estando contido neste bem interesses tanto de aspectos individuais como coletivos. Tanta importância exige do Estado atenção, e comprometimento com a sua efetivação, afinal aqui se discute o direito que mais se aproxima da vida, que é o bem maior de todo o nosso ordenamento jurídico.

## 2.2. Elaboração do Sistema Único de Saúde

Antes de adentrar propriamente no estudo e aprofundamento da criação do Sistema Único de Saúde, é importante esclarecer que tudo começou a partir da Reforma Sanitária.

A Reforma Sanitária foi um movimento que surgiu na década de 1970, período este que estava sob influência da ditadura. Vários médicos se reuniram, e em conjunto começaram a elaborar ideias que acreditavam serem eficientes e que contribuiriam para modificar o cenário caótico que a saúde brasileira se encontrava. Eles não queriam alterar e reformar pontos específicos, mas sim abranger a saúde como um todo.

O grande marco desta Reforma foi a VIII Conferência Nacional de Saúde (1986). No entendimento de Eurivaldo Almeida, Arthur Chioro e Fabiola Zioni, 1001, p.31, a partir dessa conferência um grande consenso político foi estabelecido, permitindo desta maneira a formulação concreta do projeto da reforma sanitária. Para eles os três principais aspectos a serem abordados são: o conceito de saúde, saúde como direito dos cidadãos e dever do Estado e pôr fim a implementação de um Sistema Único de Saúde.

Percebe-se que foi a partir de então que a ideia da efetivação de um Sistema Único de Saúde passou a ser verdadeiramente discutido. Com o advento da Reforma Sanitária a saúde pública pôde ser contemplada como um direito efetivamente social, e não mais como direito que estava à sombra da previdência.

A Constituição Federal de 1988 agregou as definições e ideias da sistematização da saúde em Sistema Único de Saúde. Todavia somente em 1990 a mesma foi realmente implementada, e isso se deu a partir da criação da lei 8.080/90, conhecida como Lei Orgânica da Saúde (LOS).

Como já mencionado no tópico anterior, a saúde no Brasil é de competência de todos as esferas de governo, seja federal, estatal ou municipal, portanto além da lei 8.080/90, Constituições Estaduais e Leis Orgânicas Municipais também foram criadas.

No entendimento de Herberth Costa, 2015, p. 118-119:

O processo de implantação e efetivação do Sistema Único de Saúde (SUS), encontra-se basicamente assentado na Constituição Federal de 1988, nas Constituições Estaduais, nas Leis Orgânicas Municipais e nas Leis Federais 8.080/90 e 8.142/90.

Nota-se dessa forma que o SUS, passou por um processo evolutivo até chegar em sua forma atual. Essa evolução deu tanto em sua implantação, assim como no seu conteúdo. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 197 esclarece que os serviços e ações de saúde são

de relevância pública, e que caberá ao Poder Público dispor a respeito de sua regulamentação, fiscalização e controle, podendo tais atos serem exercidos pelo mesmo, ou através de terceiros. Aliás, outro ponto importante contido na CF/88 está disposto no art. 199, que prevê a possibilidade de a iniciativa privada prestar serviços e ações de saúde por meio de contrato e convenio, sendo neste caso a responsabilidade ainda do Poder Público.

O que se percebe com a criação do Sistema Único de Saúde, é que o objetivo era promover o bem-estar social, melhorar a condição de vida da população e abrange-la como um todo.

A Lei Orgânica da Saúde, dispõe claramente em seu art. 5º, quais são esses objetivos, elencando-os da seguinte forma:

Art. 5º São objetivos do Sistema Único de Saúde SUS:

- I - a identificação e divulgação dos fatores condicionantes e determinantes da saúde;
- II - a formulação de política de saúde destinada a promover, nos campos econômico e social, a observância do disposto no § 1º do art. 2º desta lei;
- III - a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas.

O que se nota, pelo menos teoricamente, é uma grande preocupação com o atendimento ao cidadão. Digo teoricamente, pois logo adiante analisarei se tais objetivos realmente estão sendo alcançados no plano fático.

### **2.2.1. Princípios norteadores**

Os princípios basilares da saúde pública brasileira estão determinados no art. 7º da Lei Orgânica da Saúde, com base nas diretrizes estabelecidas no art. 198 da CF/88, e são claros ao estabelecer que:

- Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:
- I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;
  - II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema;
  - III - preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral;
  - IV - igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie;
  - V - direito à informação, às pessoas assistidas, sobre sua saúde;
  - VI - divulgação de informações quanto ao potencial dos serviços de saúde e a sua utilização pelo usuário;

VII - utilização da epidemiologia para o estabelecimento de prioridades, a alocação de recursos e a orientação programática;  
VIII - participação da comunidade;  
IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:  
a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;  
b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde;  
X - integração em nível executivo das ações de saúde, meio ambiente e saneamento básico;  
XI - conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população;  
XII - capacidade de resolução dos serviços em todos os níveis de assistência; e  
XIII - organização dos serviços públicos de modo a evitar duplicidade de meios para fins idênticos.  
XIV – organização de atendimento público específico e especializado para mulheres e vítimas de violência doméstica em geral, que garanta, entre outros, atendimento, acompanhamento psicológico e cirurgias plásticas reparadoras, em conformidade com a Lei nº 12.845, de 1º de agosto de 2013.

Além, desses princípios o Ministério da Saúde, *online*, 2018, também determina quais são os principais princípios norteadores do Sistema Único de Saúde, classificando-os em doutrinários e organizativos. Como doutrinários, é mencionado a universalização, equidade e a integralidade. Ao passo que organizativos, são regionalização e hierarquização, descentralização e comando único e participação popular. E serão neles, juntamente com os da LOS que irei me aprofundar.

Adentrando nos princípios doutrinários a universalização está disposta no art. 194, inc. I e art. 196 da CF/88, assim como no art. 7º incs. I e IV, da LOS e diz respeito a amplitude do acesso à saúde, isto é, por isso princípio é possível identificar que a saúde é um direito inerente a todos os cidadãos, não sendo passível discriminação em virtude de nenhum fator. O simples fato de ser cidadão garante ao indivíduo o acesso à saúde.

Já a equidade, refere-se à prestação individualizada concedida a cada pessoa, afinal apesar de todos terem o direito, isso não significa que a necessidade será a mesma. Esse princípio assegura que cada cidadão receba atendimento de acordo com a demanda solicitada e que o mesmo seja tratado e respeitado de acordo com a particularidade apresentada, sendo garantido a ele atendimento em função da carência demonstrada.

A integralidade, apresenta-se no art. 98, inc. II da CF/88 e no art. 7º da LOS, e corresponde a forma de atuação do SUS em relação ao indivíduo, ou seja, é importante que ao procurar atendimento o sujeito seja atendido em todas as suas necessidades, seja no que se refere a prevenção, tratamento ou reabilitação. É com base nesse princípio que é estabelecido a relação entre várias áreas da saúde, e até mesmo de outros profissionais.

Os princípios organizacionais tratam da organização do Estado e de como o Sistema

Único de saúde será realmente colocado em prática. Através da regionalização é estabelecido que o serviço de saúde deverá ser distribuído geograficamente, ou seja, a complexidade será determinada em níveis, sendo eles baixa, média e alta, e serão circunscritos de acordo com a área geográfica.

No entendimento de Guido De Carvalho e Lenir Santos (1995, p.85): “A regionalização, portanto, não significa apenas distribuir especialmente os serviços, mas também e sobretudo organiza-los com o indispensável suporte técnico e de recursos humanos, com suficiência de recursos e poder decisório definido.”

A hierarquização está diretamente relacionada com a regionalização, e trata da separação de atendimento de acordo com o nível da complicação. Casos mais simples deverão absorver a maior parte da demanda, ao passo que situações mais complexas deverão ser encaminhadas para serviços específicos e que atendam prioritariamente estas questões.

A descentralização por sua vez corresponde a distribuição das responsabilidades e da atuação aos três entes federativos, e está lecionada nos arts. 194, inc. VII e 198, incs. I e III, da CF/88, e art. 7º, IX, “a”, da LOS. O comando único está inserido dentro deste princípio, pois ele garante que cada ente tenha autonomia e soberania em suas decisões, respeitando, entretanto, a legislação e a participação da sociedade.

Por fim, a participação popular é o princípio que assegura que os cidadãos têm o direito de participar ativamente na atuação estatal. Esta atuação poderá acontecer a partir de Conselhos e Conferências. Nada mais justo, afinal o indivíduo é o principal atingido pelo serviço de saúde, portanto cabe a ele também realizar o controle daquilo que está sendo gerido.

### **2.3. Dificuldades do Sistema Único de Saúde**

Não há dúvidas do quão importante a concretização do SUS se demonstrou no cenário da saúde pública brasileira. A sua instauração por si só, revela grandes avanços. Seus princípios norteadores são plausíveis, enfim sua explanação teórica, é inegavelmente, muito boa. Todavia, apesar de tantas evoluções, existem inúmeros problemas existentes que impossibilitam a sua execução. O resultado, é uma população insatisfeita, carente e cada vez mais doente e debilitada.

Nas palavras de Santos, 2007, *online*, as principais dificuldades do SUS são:

- a) A atenção básica expande-se às maiorias pobres da população, mas na média nacional estabiliza-se na baixa qualidade e resolutividade, não consegue constituir-se na porta de entrada preferencial do sistema, nem reunir potência transformadora na

- estruturação do novo modelo de atenção preconizado pelos princípios constitucionais;
- b) Os serviços assistenciais de média e alta complexidade cada vez mais congestionados reprimem as ofertas e demandas (repressão em regra iatrogênica e frequentemente letal);
  - c) Os gestores municipais complementam valores defasados da tabela do SUS na tentativa de aliviar a repressão da demanda, nos serviços assistenciais de média e alta complexidade;
  - d) Com o enorme crescimento das empresas de planos privados, e conseqüentemente agressividade de captação de clientela, as camadas médias da sociedade, incluindo os servidores públicos, justificam a reforçam sua opção pelos planos privados de saúde;
  - e) As diretrizes da integridade e equidade pouco ou nada avançam;
  - f) A judicialização do acesso a procedimentos assistenciais de médio e alto custo às camadas média-média e média-alta da população aprofundam a iniquidade e fragmentação do sistema;
  - g) O modelo público de atenção à saúde vai se estabilizando em pobre e focalizado aos 80% pobres da população, e em complementar e menos pobre aos 20% compradores de planos privados.

Analisarei aqui os três principais problemas, sendo eles: o financiamento, a gestão de trabalho e a universalização.

### *2.3.1. Financiamento*

Um dos maiores impasses existentes no SUS, é o financiamento. De acordo com o Relatório “La Salud em las Americas”, 1998, os gastos em saúde no Brasil entre 1980 e 1990, referentes ao PIB, foram de 3,5% ou seja US\$ 300 per capita/ano, opondo-se à média dos demais países, que foi de 13% em média. Percebe-se dessa maneira que o Brasil tem a menor participação no PIB, no tange as importâncias destinadas a saúde.

Contrapondo-se a esse investimento, temos um aumento gradativo nas necessidades e carências da população, o que enseja gastos em saúde cada vez maiores. Isso acontece, entre tantos fatores, devido ao envelhecimento da população, a existência cada vez mais presente de doenças crônicas, assim como também pela inclusão das tecnologias nas áreas de saúde.

De acordo com Hsiao (2000 p. 351-357) esse fenômeno de envelhecimento da população, e maior incidência de doenças crônicas é caracterizado como transição demográfica. O Brasil nos últimos 50 anos teve uma mudança no seu quadro de doenças, isso se dá devido a mudanças no estilo de vida das pessoas, forte presença da urbanização, assim como também alteração nas formas de consumo. As doenças que, antigamente mais atingiam a população, eram denominados como agudas, e tinham como característica serem mais simples e passageiras, sendo possível atingir diagnósticos mais precisos. O que observa hoje, são doenças crônicas, que nem sempre são curáveis, e são rodeadas de incertezas, carecendo de um tratamento mais delicado.

Percebe-se a partir desses pressupostos, que é preciso que haja uma reavaliação no financiamento do SUS, afinal há um agravamento incontestável na saúde das pessoas, ao passo que não há recursos necessários para que esse direito seja realmente efetivado.

O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), determinava que até a aprovação da Lei de Diretrizes Orçamentárias, no mínimo 30% do orçamento da Seguridade Social, exceto o seguro-desemprego, seria convertido em favor do setor de saúde. O art. 198, parágrafo único, da CF/88 também é claro ao definir que o SUS seria financiado com recursos dos orçamentos da Seguridade Social de todos os entes federados, assim como também por outras fontes.

Todavia diferentemente do que é prevista na legislação, a realidade é completamente contrária. O que podemos observar é um sistema completamente relapso, e inefetivo. E o principal atingido com essa situação, é aquele que teoricamente deveria estar protegido: o cidadão.

A Emenda Constitucional 29, de 13.09.2000, determina o investimento mínimo que deve ser feito pelos entes federados, sendo: 12% para os Estados, 15% para os Municípios (relativos as receitas próprias de cada um), e a União o valor empenhado em 1999, acrescido de 5%. Entretanto a mesma ainda não foi regulamentada, portanto não possui efeitos. O que se conclui é que há uma nítida complicação na aplicação de investimentos e no financiamento no Sistema Único de Saúde.

### *2.3.2. Gestão do Trabalho*

Outro problema recorrente no SUS, é a inconstância no que se refere ao trabalho desenvolvido. Entre tantos motivos, isso ocorre devido as limitações importas pela Lei de Responsabilidade Fiscal, que delimita os gastos com os profissionais. Devido a isso, os gestores, tem priorizado a terceirização, a contratação temporária, assim como a realização de contratos com organizações internacionais, entre outros.

Acontece que ao utilizar esses mecanismos para facilitar e otimizar a prestação de serviços, é gerado uma forte insegurança, afinal há uma incerteza quanto ao vínculo estabelecido nessa relação de trabalho. Uma vez que esse tipo de contratação, não gera a mesma segurança e estabilidade que o concurso público geraria.

O que temos é um serviço prestado com total irregularidade, isto é, há uma crise no financiamento, e uma má gestão de pessoal que se dá pelo regime de contratação e até mesmo pela falta de financiamento. Frente a essa situação, o cidadão se depara com um servidor



insatisfeito, que presta um serviço de qualidade duvidosa, e mais ainda um servidor que não consegue atender a demanda, afinal há uma discrepância na gestão de trabalhadores frente à procurado serviço pela sociedade.

O retrato desse equilíbrio são filas infindáveis, insatisfação, e uma população cada vez mais decepcionada e doente.

### *2.3.3. Universalização*

Outro ponto de embate é a distância existente entre aquilo que é estabelecido como fundamentos e diretrizes do Sistema Único de Saúde, e o que realmente é colocado em prática. No tópico 2.2.1 mencionei os princípios norteadores do SUS, e entre eles conceituei a universalização. Todavia, há em grande conflito entre a universalização e a segmentação da saúde brasileira.

Conforme disposto pelo CONASS, 2007, p. 233:

A segmentação do Sistema Único de Saúde pode ser entendida pela composição relativa dos usuários do SUS, vez que 28,6% dos brasileiros são usuários do SUS; 61,5% são usuários não exclusivos; e apenas, 8,7% são não usuários. Isso significa que 61,5% dos brasileiros utilizam-se também dos sistemas privados e que 8,7% são usuários exclusivos do sistema privado.

O que se percebe é que hoje a saúde brasileira é segmentada, em três sistemas: o Sistema Único de Saúde, o Sistema de Saúde Suplementar, que nada mais é que o sistema privado, exercidos pelas operadoras privadas e regulamentado pela Agência Nacional de Saúde (ANS), e por último o Sistema de Desembolso de Direito, que aquele no qual o cidadão realiza um gasto direito ao contratar um serviço privado (que não é através das operadoras privadas).

Essa segmentação traz uma série de problemas para o SUS, uma vez que, como visto anteriormente, há um baixo financiamento na saúde pública, o que por si só gera grandes conflitos. Soma-se a isso o fato de usuários das operadoras privadas também utilizaram o serviço público em casos em que não há cobertura do plano, gerando desta forma uma sobrecarga ainda maior no sistema.

O que se percebe é que há um total descrédito da população em relação ao sistema ofertado, o que faz com que uma grande parcela busque meios alternativos, alheios ao oferecido pelo Sistema Único de Saúde.

Vale ressaltar também que essa insatisfação tem refletido diretamente no judiciário, isto é, uma gama enorme ações têm sido propostas reclamando do serviço prestado pelo Sistema

Único de Saúde. Há uma sobrecarga do judiciário frente a tantas reclamações. Sem contar àqueles que não conseguem ter acesso ao Judiciário, e convivem diariamente com a insatisfação e falta de atendimento.

### **3 ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL NA SAÚDE BRASILEIRA**

Até esse momento foi explorado o Estado de Coisas Inconstitucional em aspectos gerais, abordando o seu surgimento e aplicação no direito Colombiano. Assim como também foi analisada a saúde pública brasileira, no que diz respeito a sua aplicação, seus princípios e também os seus principais desafios e dilemas.

A partir desse momento verificarei a possibilidade de se aplicar o ECI na saúde pública brasileira, a partir dos requisitos utilizados na Colômbia, assim como também me utilizarei da explanação da ADPF n. 347/15.

#### **3.1. Importação Constitucional: Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil**

Antes de adentrar especificamente na possibilidade de se declarar ECI no Brasil, é importante estabelecer algumas semelhanças entre o País que deu origem ao ECI, Colômbia, e o Brasil.

Me utilizarei do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), para estabelecer esse comparativo. Conforme disposto no Wikipédia, *online*, no ano de 2014 a Colômbia alcançou 0,720 no seu IDH, enquanto o Brasil atingiu 0,775. Não obstante, conforme o último ranking, relativo ao ano de 2017, a Colômbia atingiu o marco de 0,747 enquanto o Brasil auferiu 0,759. Diante desses dados pode-se concluir que ambos os países são classificados como de alto desenvolvimento humano.

Nota-se que há semelhança entre os dois países, uma vez que existe proximidade em seus IDH's. O que demonstra afinidade nas questões relativas aos direitos sociais, e a renda per capita.

Outro ponto a ser considerado é o fato do ECI, já ter sido agregado no direito Brasileiro a partir da ADPF n. 347/15 ajuizada pelo PSOL, revelando verdadeira importação constitucional.

Na concepção de Jane Reis Gonçalves e Gabriel Accioly Gonçalves, 2015, p. 152 – 153, importação constitucional deve ser entendida como:

Prática ubíqua no constitucionalismo contemporâneo, podendo ser caracterizada (sic) como o processo pelo qual órgãos políticos e judiciais – especialmente Cortes Supremas e Constitucionais – introduzem no sistema jurídico nacional, por meio de legislação e de precedentes, institutos, técnicas e outras construções legislativas e judiciais estrangeiras em matéria de direito constitucional. A vantagem desse processo de circulação de ideias e institutos estrangeiros é atribuir ao direito um caráter mais dinâmico e deliberativo e cosmopolita. De fato, uma abordagem paroquial da Constituição pode privar a jurisdição constitucional de visões distintas e enriquecedoras, impedindo que os operadores jurídicos consigam ‘pensar fora da caixa’.

Conforme já mencionado em tópicos anteriores a Colômbia desenvolveu o ECI com a finalidade de suprir as várias demandas ajuizadas por meio de acciones de tutela, protegendo tanto aqueles que haviam efetivamente ajuizado as acciones, como aqueles que não haviam ajuizado, mas estavam tendo seus direitos lesados. O que se percebe é que o ECI foi uma forma de solucionar lesões graves e repetidas que estava acometendo a população, estabelecendo soluções a partir de diálogos institucionais. Possibilitando dessa forma que houvesse a correção de falhas estruturais.

No Brasil há similaridade da realidade fática com aquela apresentada na Colômbia, que impulsionou o desenvolvimento do ECI. Digo isso pois há incontáveis direitos sendo recorrentemente lesados diariamente no Brasil, afetando um número imenso de pessoas, principalmente àqueles mais vulneráveis.

A saúde é uma dessas situações que revelam distanciamento, entre aquilo que é prometido com o que realmente é efetivado. De acordo com uma pesquisa realizada pelo Ibope, o percentual de brasileiros que avalia a saúde pública como ruim ou péssima passa de 61%, em 2011, para 75% em 2018. Várias causas foram elencadas para justificar essa classificação, entre elas estão: demora ou dificuldade para ser atendido, falta de equipamentos, de unidades e de investimentos e falta de médicos.

O que se nota é uma grande insatisfação dos brasileiros com a saúde ofertada. Porém mais do que insatisfação, há grave lesão a um direito fundamental, que põe em risco não só o bem-estar, mas também a vida do cidadão.

Neste diapasão, o ECI é uma ferramenta altamente eficaz e inovadora para superar o desalinhamento existente nas esferas legislativa, executiva, administrativa e até orçamentaria, afinal através de sua declaração estabelece-se diálogos entre órgãos competentes e responsáveis por efetivar políticas públicas.

Vale ressaltar que o único órgão competente para efetivar o ECI no Brasil é o Supremo Tribunal Federal. Conforme disposto por Gianfranco Faggin (2018, p. 153) o Tribunal de Justiça e o Tribunal Regional Federal, não possuem capacidade para fiscalizar e coordenar órgãos e poderes da União, dos Estados e dos Municípios. Portanto, a competência se restringe somente ao STF.

Além da competência o instrumento processual também é de suma importância. Analisando os instrumentos processuais dispostos na CF/88, os que mais se adequam com a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional são: arguição de descumprimento de preceito fundamental e recurso extraordinário com repercussão geral.

### *3.1.1 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF)*

O ECI é um fenômeno que depende de um instrumento processual para que se seja efetuado. No entendimento de Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2016, p. 259) o melhor instrumento seria o ADPF, devido à sua amplitude.

Essa ação está prevista no art. 102 §2º da Constituição Federal de 1988, com regulamentação da Lei n. 9.982/99.

De acordo com André Ramos Tavares, 2001, p.85:

A arguição de descumprimento de preceito fundamental é uma garantia de berço magno, de natureza processual, que visa a preservar a obediência devida às regras e princípios, constitucionais que, sendo considerados fundamentais, estavam há muito, dentro de um quadro evolutivo, a demandar um mecanismo próprio para tanto.

A ADPF tem como objeto leis e atos normativos federais, estaduais, distritais e municipais, inclusive anteriores à CF/88, que ofenda ou ofereça risco a preceito fundamental. Vale ressaltar que esta é uma ação de grande amplitude, podendo ter caráter preventivo e repressivo, sendo limitada a competência ao Supremo Tribunal Federal.

Nota-se que este instrumento processual possui grande magnitude, o que justifica a sua utilização para que se declare a existência de ECI.

Outro fato a ser considerado, é que está foi a ação utilizada para que se afirmasse o ECI no Brasil. Refiro-me a ADPF n. 347/15, que evidencia e esclarece que esse é um instrumento realmente eficaz, uma vez que já foi utilizado em outra ocasião pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL).

### *3.1.2. Recurso extraordinário com repercussão geral*

A repercussão geral trata-se de requisito inserido pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004, ao art. 102, III, §3º da CF/88. Conforme o art. 1035, §1º do Código de Processo Civil, há repercussão geral quando há existência ou não de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapasse os interesses subjetivos do processo.

Percebe-se que os efeitos do recurso extraordinário excedem àqueles relativos ao caso concreto. Para Carlos Alexandre Azevedo Campos (2015, p. 214) esse requisito faz com que o recurso extraordinário se assemelhe às acciones de tutela.

O que se percebe é que tanto a ADPF, quanto o Recurso Extraordinário possuem pressupostos para que se afirme a existência de ECI, sendo eles: a) possibilidade de criar precedente obrigatório para casos futuros (“leading case”) devido a quantidade de ações que versam sobre o mesmo motivo; b) efeito erga omnis, estendendo-se até mesmo àqueles que nem ajuizaram demanda; c) proteção de grupos vulneráveis e muitas vezes sem voz perante à sociedade; d) possibilidade de conferir ao STF o função de coordenador institucional, coordenando e monitorando os órgãos e poderes que antes se encontravam inertes.

### **3.2 Estado de Coisas Inconstitucional no sistema carcerário brasileiro**

Conforme já mencionado, o ECI já foi incorporado ao sistema judiciário Brasileiro. Isso se deu através da ADPF n. 347/15 ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) perante o STF com pedido de concessão de medida cautelar, com a finalidade de se declarar estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário, com a justificativa de haver graves e recorrentes lesões aos direitos fundamentais daqueles que estavam submetidos ao regime prisional.

Nas palavras de Gianfranco Faggin, 2018, p. 162:

A ADPF ajuizada pelo PSOL perante o Supremo Tribunal Federal procurou ir além da mera problemática que envolve o dever do Poder Público de realizar melhorias em presídios ou construção de novos prédios com a finalidade de reduzir o déficit de vagas prisionais. Para tanto, pretendeu que fosse adotada uma nova forma de interpretação e aplicação das leis penais e processuais de modo a minimizar a crise carcerária, implantar uma forma eficiente de utilização de recursos orçamentários do Fundo Penitenciário Nacional (Funpen) e, o dever de colaboração, pela União, Estados e Distrito Federal, na elaboração de planos e programas de ação dirigidos a racionalização do sistema prisional e extinção da violação de direitos fundamentais dos presos sujeitos às condições de superlotação carcerária, acomodações insalubres e falta de acesso a elementos básicos como saúde, educação, alimentação saudável, trabalho, assistência jurídica, permitindo uma vida minimamente digna.

O que se percebe é que o autor da ação buscava meios efetivos para que se solucionasse a crise instaurada no sistema carcerário, que envolvesse vários órgãos e entidades afim de assegurar os direitos mínimos do cidadão.

Entre os vários pedidos constantes na ADPF, os principais são: que se afirmasse a existência de ECI e que o Governo Federal elaborasse um Plano Nacional que realmente modificasse a situação ora apresentada, vencendo, portanto, “o estado de coisas inconstitucional”. Importante ressaltar que esse Plano deve ser apresentado ao STF no prazo máximo de 3 anos.

O Ministro relator Marco Aurélio, após analisar os pedidos suscitados constatou que os requisitos necessários para que se declarasse o ECI estavam presentes no caso em questão, portanto admitiu a existência de estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro. Em seu voto fundamentou:

Esse é, enfim o papel que deve desempenhar o tribunal em favor da superação do quadro de inconstitucionalidade do sistema prisional: retirar as autoridades públicas do estado de letargia, provocar a formulação de novas políticas públicas, aumentar a deliberação política e social sobre a matéria e monitorar o sucesso da implementação das providencias escolhidas, assegurando, assim, a efetividade pratica das soluções propostas. Ordens flexíveis sob monitoramento previnem a supremacia judicial e, ao mesmo tempo, promovem a integração institucional cogitada pelo ministro Gilmar Mendes, formuladas que são no marco de um constitucionalismo cooperativo.

Como toda inovação o que se buscava era um mecanismo que garantisse a superação das violações, e que fosse eficaz e promissor na resolução de litígios de ordens estruturais.

Até o momento foi solicitado que todos os Estados prestassem informações acerca dos presídios de suas localidades. O que se espera é que logo ocorra as oitivas ministeriais para que o estado de coisas inconstitucional seja definitivamente reconhecimento, assim como também seja elaborado o Plano Nacional.

O Estado de Coisas Inconstitucional não deve ser um mecanismo recorrentemente utilizado, afinal trata-se de situações excepcionais. Todavia espera-se que a partir dessa decisão, outras possam ser remetidas ao Supremo Tribunal Federal.

### **3.3 Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil: a questão da saúde pública**

Conforme mencionado no capítulo 2, o direito à saúde no Brasil passou por uma série de evoluções e modificações até chegar em seu formato atual. É inquestionável que a

implementação do Sistema Único de Saúde representa uma grande conquista. Todavia ainda nos dias de hoje à efetivação deste direito não se dá na realidade fática. Há uma discrepância imensa entre aquilo que é teorizado com que realmente é praticado. Segundo dados do Ibope, online, 2016, a saúde aparece sempre como a maior preocupação do eleitor. Isso acontece porque o direito à saúde está intimamente relacionado com a dignidade da pessoa humana, e o próprio direito à vida. Trata-se de um direito fundamental que nunca foi realmente colocado em prática por nenhum dos entes federados.

Segundo Carlos Alexandre de Azevedo Campos, 2016, p. 273:

Não se trata da inercia de uma única autoridade pública, nem de uma única unidade federativa, e sim do funcionamento deficiente do Estado como um todo que tem resultado na violação desses direitos. Os poderes, órgãos e entidades federais e estaduais, em conjunto, mantem-se incapazes e manifestam verdadeira falta de vontade política em buscar superar ou reduzir o quadro objetivo de inconstitucionalidade. Falta sensibilidade legislativa ao demonstrar a ausência de critérios adequados para tanto.

O que se nota é que o SUS tem direcionado sua atenção somente ao atendimento sintomático-curativo, o que evidentemente, não é suficiente. A atenção primária é extremamente escassa. É possível perceber isso pelas informações veiculadas pela mídia, assim como também pela simples presença em um Posto de Saúde. São filas infindáveis, pessoas carentes, falta de equipamentos, leitos, profissionais e medicamentos. É uma série de lesões que tem prejudicado recorrentemente o cidadão.

Diante de tantas lesões não restam dúvidas acerca da necessidade de atuação do Poder Judiciário, uma vez que, os requisitos essenciais que caracterizam o estado de coisas inconstitucional estão presentes na situação em questão. Isto é, há uma massiva e recorrente lesão ao direito do cidadão; os órgãos responsáveis não tomam as medidas cabíveis para que o problema seja solucionado, pelo contrário, conforme o tempo passa aumenta ainda mais os questionamentos e reclamações. Há uma falha estrutural na atuação dos órgãos e entidades competentes, que prometem mais não efetivam. Por fim é evidente que é necessário à atuação de órgãos em conjunto para que o bloqueio seja definitivamente superado.

Essa necessidade é comprovada através das inúmeras ações na justiça que versam sobre saúde pública, todavia as respostas nem sempre são satisfatórias. Afinal o que deve alcançar não é simplesmente o enfrentamento e solução de casos isolados (uma vez que nem todos tem acesso ao Poder Judiciário), mas sim enfrentar os fatores que causam o problema em toda sua complexidade. Tratar o fim não é suficiente, é preciso atingir a causa.

Diante da complexidade da demanda o ajuizamento de Arguição de Descumprimento



de Preceito Fundamental para que se declare a existência de “estado de coisas inconstitucional” na saúde pública brasileira, parece ser uma ferramenta adequada e eficaz.

Vale ressaltar que conforme já mencionado esse mecanismo já foi utilizado por meio da ADPF n. 347/15 que solicitou sua declaração no que diz respeito ao sistema carcerário brasileiro.

O que se nota, é que ao afirmar a existência de estado de coisas inconstitucional é comprovado a existência de uma falha estrutural, decorrentes de ações e omissões estatais e de seus órgãos competentes, no caso em questão envolvendo todos os entes federados, sendo eles, inclusive, de natureza normativa e administrativa.

Especificamente no que tange à saúde pública brasileira essa constatação é inquestionável, afinal conforme dito reiteradas vezes estamos diante de um sistema inoperante, que lesiona diariamente o cidadão e que se encontra cada dia mais em profunda decadência.

Por analogia ao que que ocorreu no direito colombiano e a própria ADPF n.347/15, é necessário que se reconheça a existência de omissões estruturais no Sistema Único de Saúde brasileiro, assim como também déficit em seu financiamento, o que decorre de falhas estruturais e falência de políticas públicas, exigindo desta forma uma atuação mais abrangente que envolva atos de natureza normativa, administrativa e até mesmo orçamentaria.

O que se pretende ao afirmar a existência de ECI é solucionar um problema de grande monta que tem atingido milhares de pessoas por todo o País, todavia respeitando a autonomia de todos os Poderes instituídos no Estado. O que busca é o estabelecimento de diálogos institucionais afim de resolver a lide e atingir uma vasta quantidade pessoas. O Judiciário atuará como mero coordenador e não ultrapassará os limites de sua competência. Todavia atingirá até mesmo àqueles que por algum tipo de impossibilidade não ajuizaram nenhum tipo de demanda na justiça.

Conforme salientado por Herbeth Costa Figueiredo, 2015, p. 220:

Quando se fala em saúde pública e em mecanismo e instrumentos de atende-la, mister é que se visualize a demanda social e universal existente, não somente a contingencial submetida à aferição administrativa ou jurisdicional, pois atendendo-se somente aqueles que acorrem de pronto ao Poder Público, Executivo ou Judiciário, pode-se correr o risco de esvaziar a possibilidade de atendimento de todos aqueles que ainda não tomaram a iniciativa de procurar o socorro público por absoluta falta de recursos para fazê-lo.

Essa magnitude do ECI é de suma importância. Apesar de existirem mecanismos no nosso arcabouço jurídico que amparem demandas individuais e coletivas, às vias ordinárias não parecem “suficientes”. Declarar o ECI seria uma forma de romper barreiras e implementar algo

inovador. Sempre amparado no princípio da legalidade, essa se demonstra uma ferramenta interessante na superação de bloqueios institucionais.

### **3.4 Pontos positivos e críticas ao ECI**

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 347/15, de relatoria do Ministro Marco Aurélio trouxe uma inovação ao arcabouço jurídico brasileiro ao declarar a existência de estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário. Como toda novidade essa afirmação tem despertado muitos debates, afinal existem aqueles que criticam, assim como também aqueles que acreditam ser um avanço positivo.

Dentre as críticas, duas vem se destacando. A primeira foi publicada no Estadão e tem autoria de Rafaele de Giorgi, José Eduardo Faria e Celso Campilongo. A segunda foi veiculada no Conjur e tem como autor Lenio Luiz Streck. Ambos os autores teceram severas críticas ao ECI. Entre os argumentos, pontuam que o ECI se trata de um fenômeno genérico, assim como também questionam a competência do Supremo Tribunal Federal para tanto. Esses autores acreditam que essa é uma medida ineficaz e inconstitucional.

Todavia diferentemente dos argumentos supracitados, o estado de coisas inconstitucional não se trata de um meio genérico de superação de conflitos. Muito pelo contrário. Ao analisar as características e o próprio desenvolvimento do ECI, é possível perceber que ele só é cabível em situações excepcionais. Não se trata de um meio aplicável a toda e qualquer situação. Para que o mesmo seja afirmado é necessário que todos os requisitos sejam preenchidos, justamente para não banalizar a figura do mesmo.

O autor Carlos Alexandre de Azevedo Campos, grande defensor do ECI, repetidas vezes manifesta que para que se declare o ECI, os três pressupostos precisam estar configurados.

Nas palavras dele, *online*, 2016:

No plano dos fatos, viger uma realidade manifesta de violação massiva e sistemática de diferentes direitos fundamentais; no plano dos fatores, a situação inconstitucional decorrer de ações ou omissões estatais sistêmicas (falhas estruturais, máxime de políticas públicas), e se perpetuar ou mesmo agravar-se em razão de bloqueios políticos e institucionais persistentes e, aparentemente, insuperáveis; no plano dos remédios, ante as causas estruturais, a superação do quadro a exigir medidas não apenas de um órgão e sim de uma pluralidade desses remédios ou sentenças estruturais.

O que se extrai é que o ECI não se trata de uma figura universal, conforme apresentado

pelo autor, os requisitos são bem específicos e claros ao demonstrar que se trata de situações extraordinárias.

Outro ponto a ser destacado, são as críticas que alegam unilateralidade na decisão do STF, ferindo desta forma a autonomia dos demais Poderes. Ocorre que diferentemente deste levantamento, o que acontece ao afirmar a existência do ECI, é a promoção de diálogos entre os diferentes poderes, órgãos e entidades. O judiciário não atua isoladamente, delegando ordens e ferindo os princípios estabelecidos da Constituição Federal. Ele determina ordens flexíveis, porém não estabelece nenhum tipo de política pública. Ele age como sinalizador, demonstrando que há necessidade de atuação dos órgãos competentes para que se solucione a demanda, cabendo a esses órgãos decidir quais serão as medidas adotadas.

Após solicitar que as medidas necessárias sejam adotadas, o Supremo Tribunal Federal agirá como monitorador. O que se pretende é estabelecer diálogos para que o problema seja efetivamente solucionado sem ferir nenhum dos órgãos competentes, respeitando a autonomia e atividade de cada um. Não se trata de uma decisão arbitrária ou excessiva, mas sim de uma ordem flexível que tem como objetivo alcançar um bem comum que atinja a coletividade.

Conforme destacada Geroge Marmelstein (2015, p. 258) declarar o estado de coisas inconstitucional não trará a completa resolução de conflitos, até mesmo porque não se trata de uma fórmula mágica. Entretanto, diante de tantas lesões a sua afirmação pode ser, talvez, um bom ponto de partida.

## CONCLUSÃO

O Estado de Coisas Inconstitucional trata-se de um mecanismo inovador que tem como País de origem a Colômbia. No Brasil ele foi incorporado através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 347/15), ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL).

O Poder Judiciário brasileiro conta com instrumentos processuais muito eficientes, todavia o ECI trata-se de um fenômeno mais abrangente, isto é, ao que envolve uma multiplicidade de órgãos e entidades. Isto acontece porque ao declarar o “estado de coisas inconstitucional” o Supremo Tribunal Federal estabelece ordens flexíveis à vários órgãos e entidades afim de que a lide em questão seja solucionada. O STF agirá como coordenado, e promoverá entre esses órgãos diálogos institucionais respeitando a área e competência de cada qual. Declarar o ECI, não é meramente afirmar a existência de lesões, mas sim afirma-las e exigir dos responsáveis soluções eficientes, afinal após o pedido de resolução o Poder Judiciário fiscalizará as medidas adotadas.

Trata-se de um mecanismo utilizado em questões excepcionais e deve ser utilizado com cuidado. Não se pode declarar sua existência em todas as áreas com problemas em uma sociedade. Desta forma sua figura restaria banalizada. Para que isso não aconteça seus requisitos devem ser respeitados, sendo eles: a) violação generalizada de direitos fundamentais de grupos vulneráveis, b) inércia ou incapacidade reiterada e persistente de autoridades públicas em modificar a situação (falhas estruturais) e; c) superação de transgressões exigir atuação não apenas de um órgão, mas sim uma pluralidade de autoridades, com o monitoramento judicial pós providencia (remédios estruturais).

O caso da saúde pública brasileira merece destaque, e se encaixa perfeitamente dentro da proposta do ECI. O Sistema Único de Saúde encontra-se completamente corrompido e defasado. Inúmeras pessoas são lesadas diariamente, e há por parte do Estado uma completa ineficiência quanto a solução desses problemas. Agregar o “estado de coisas inconstitucional” na saúde pública brasileira poderia ser uma ferramenta eficaz na resolução desse conflito.

Estabelecer um diálogo entre as instituições envolvidas pode ser uma forma de superar o caos em que o a saúde se encontra, ou ao menos minimizar a problemática existente.

É evidente que como qualquer inovação, o ECI foi sujeito a severas críticas, entretanto sua efetivação e aplicação no Brasil só poderá ser realmente analisada e pontuada como negativa ou positiva a partir da análise do desenvolvimento do caso da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 347/15.

## REFERÊNCIAS

ANDRÉA, Gianfranco Faggin Mastro. **Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

BRANDÃO, Rodrigo. **Supremacia Judicial versus Diálogos Constitucionais: a quem cabe dar a última palavra sobre o sentido da constituição?** Rio de Janeiro, 2012.

BRASIL. **Constituição Federal de 1998**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitucinaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitucinaocompilado.htm). Acesso em: 26 out. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **ADI1.458/DF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000021002&base=baseA cordaos>>. Acesso em: 26 out. 2018.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Estado de Coisas Inconstitucional**. Salvador: Juspodivm, 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas**. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

CHAYES, Abram. **Public Lay Litigation and the Burger Court**, *Harvard Law Review* vol. 96 (1), 1982.

COLOMBIA. **Constitución Política de Colombia**. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>> Acesso em: 26 out. 2018.

\_\_\_\_\_. Corte Constitucional da Colômbia. **Sentencia SU-559/1997** de 6 de novembro de 1997. Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes de Muños. Disponível em: <http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/SU559-97.htm>> Acesso em: 28 out. 2018.

\_\_\_\_\_. **Sentencia T-068/1998** de 5 de março de 1998. Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-068-98.htm>> Acesso em: 28 out. 2018.

\_\_\_\_\_. **Sentencia T-153/1998** de 28 de abril de 1998. Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Munõz. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-153-98.htm>> Acesso em: 28 out. 2018.

\_\_\_\_\_. **Sentencia SU-250/1998** de 26 de maio de 1998. Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero. Disponível em:

<<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/SU250-98.htm>> Acesso em: 28 out. 2018.

\_\_\_\_\_. **Sentencia T-289/1998** de 9 de junho de 1998. Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-289-98.htm>> Acesso em: 28 out. 2018.

\_\_\_\_\_. **Sentencia T-590/1998** de 20 de outubro de 1998. Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-590-98.htm>> Acesso em: 28 out. 2018.

\_\_\_\_\_. **Sentencia T 525/1999** de 23 de junho de 1999. Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/t-525-99.htm>> Acesso em: 28 out. 2018.

\_\_\_\_\_. **Sentencia T-025/2004** de 22 de janeiro de 2004. Magistrado Ponente Manuel Céspedes Espinosa. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>> Acesso em: 28 out. 2018.

GARCIA JARAMILLO, Leonardo. **Constitucionalismo Deliberativo. Estudio sobre o ideal deliberativo de la democracia y la dogmática constitucional del procedimiento parlamentário.** Cidade do México: UNAM, 2015.

MARMELSTEIN, Geroge. **Estado de Coisas Inconstitucional: uma análise panorâmica.** In OLIVEIRA, Paulo Augusto de; LEAL, Gabriel Prado (org). *Diálogos Jurídicos Luso-Brasileiros.* Salvador: Faculdade Baiana de Direito, 2015.

MARSHALL, T. H. **Cidadania, classe social e status.** Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional.** Tomo VI. 2. ed. Portugal: Coimbra: 2005.

PENÃ, Gabriel Bustamante. **Estado de cosas inconstitucional y políticas públicas.** 2011. 103 f.; Dissertação (mestrado) – Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá, 2011.

PIOVESAN, Flávia. **Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção.** 2. ed. Ver. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

RAMÍREZ HUAROTO, Beatriz May Ling. **El “estado de cosas inconstitucional” y sus posibilidades como herramienta para el litigio estratégico de derecho público. Una mirada a la jurisprudencia colombiana y peruana.** 2013. 137 f.; Dissertação (mestrado) – Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2013.

RODRIGUES GARAVITO, César; RODRIGUEZ FRANCO, Diana. **Cortes y cambio social: como la Corte Constitucional transformo el desplazamiento forzado em Colombia.** Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2010.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. **A conceituação da cidadania brasileira e a Constituição Federal de 1998.** In MORAES, Alexandre (Coord.). Os 20 anos da Constituição da República Federativa do Brasil. São Paulo: Atlas, 2009.