

**XXV ENCONTRO NACIONAL DO  
CONPEDI - BRASÍLIA/DF**

**EFICÁCIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS  
RELAÇÕES DO TRABALHO, SOCIAIS E  
EMPRESARIAIS II**

**LUIZ EDUARDO GUNTHER**

**MARCO ANTÔNIO CÉSAR VILLATORE**

**PAULLA CHRISTIANNE DA COSTA NEWTON**

Todos os direitos reservados e protegidos.

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

#### **Diretoria – CONPEDI**

**Presidente** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

**Vice-presidente Norte/Centro** - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

**Secretário Executivo** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

**Secretário Adjunto** - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

**Representante Discente** – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

#### **Conselho Fiscal:**

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

#### **Secretarias:**

**Relações Institucionais** – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

**Educação Jurídica** – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

**Eventos** – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

**Comunicação** – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

---

E27

Eficácia de direitos fundamentais nas relações do trabalho, sociais e empresariais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF;

Coordenadores: Luiz Eduardo Gunther, Marco Antônio César Villatore, Paulla Christianne Da Costa Newton – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-188-3

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Eficácia de Direitos Fundamentais. 3. Relações de Trabalho. 4. Relações Sociais. 5. Relações Empresariais. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



## **XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF**

### **EFICÁCIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DO TRABALHO, SOCIAIS E EMPRESARIAIS II**

---

#### **Apresentação**

A Coordenação do Grupo de Trabalho EFICÁCIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DO TRABALHO, SOCIAIS E EMPRESARIAIS II, do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - CONPEDI, sente-se honrada por apresentar essa coletânea de artigos, fruto das pesquisas e dos debates que serão realizados no âmbito do XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, cujo tema é DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e perspectivas para um Brasil justo.

O evento que será realizado na Capital Federal, desenvolverá suas atividades em três Instituições de Ensino Superior: Curso de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado, da UNB - Universidade de Brasília; Universidade Católica de Brasília – UCB; e Centro Universitário do Distrito Federal – UDF, e com o Instituto Brasiliense do Direito Público – IDP, no período de 06 a 09 de julho de 2016.

Dentre os inúmeros trabalhos encaminhados, provenientes de todas as regiões do País, dezoito artigos foram aprovados e selecionados para a nossa Coordenação, com temas ligados ao Direito Econômico, ao Direito Empresarial, ao Direito do Trabalho e ao Direito Ambiental.

O CONPEDI, desde 2005, fomenta o debate nas áreas do Direito Econômico em grupos de trabalho específicos, como aqueles voltados às relações de consumo e desenvolvimento, além de investigar a relação entre Direito Econômico, modernidade e análise econômica do Direito, e temas correlatos.

Não remanescem dúvidas de que a contribuição acadêmica dos pesquisadores participantes do Grupo de Trabalho EFICÁCIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DO TRABALHO, SOCIAIS E EMPRESARIAIS II é essencial para movimentar os debates social, econômico, ambiental, político e jurídico, revigorando a participação democrática.

Aproveitamos para, mais uma vez, tecer sinceros parabéns aos autores e, ainda, registrar nosso propósito de instauração de debates impulsionados pelos trabalhos que serão expostos no Congresso que se avizinha.

Brasília, julho de 2016.

Coordenadores do Grupo de Trabalho

Luiz Eduardo Gunther

Marco Antônio César Villatore

Paula Christianne Da Costa Newton

**(IN) EFETIVAÇÃO DO DIREITO SOCIAL À SAÚDE: ESTAMOS DIANTE DE UM ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL?**

**(IN) THE RIGHT TO EFFECTIVE SOCIAL HEALTH: WE ARE IN A STATE OF UNCONSTITUTIONAL THINGS?**

**Juliana De Oliveira <sup>1</sup>**

**Yuri Schneider <sup>2</sup>**

**Resumo**

A presente pesquisa aborda o direito social à saúde sob o aspecto de sua (in) efetivação através das políticas públicas de governo disponíveis, levando em conta a previsão constitucional e os pressupostos fundamentais da dignidade da pessoa humana e do direito à vida. Por fim, após identificação da (in) eficácia das políticas públicas para garantir o direito à saúde, verificaremos se estamos diante de um Estado de Coisas Inconstitucional, com base na decisão liminar da ADPF 347 do STF.

**Palavras-chave:** Direito a saúde, Dever do estado, Dignidade humana, Direito à vida, Judiciabilidade, Estado de coisas inconstitucional

**Abstract/Resumen/Résumé**

This research addresses the social right to health under the aspect of their (in) effectiveness through public policies of government available, taking into account the constitutional provision and the key assumptions of human dignity and the right to life. Finally, after identification of the (in) effectiveness of public policies to ensure the right to health, we will see if we are facing a state of unconstitutional things, based on preliminary decision of ADPF 347 of the STF.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Right to health, State duty, Dignity of human, Right to life, Justiciability, State of things unconstitutional

---

<sup>1</sup> Mestranda em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC).

<sup>2</sup> Doutor em Direito.

## **1. INTRODUÇÃO**

O direito a saúde teve grandes avanços na sociedade brasileira após a constituição de 1988, que salienta a sua importância no exercício da vida digna. Novas descobertas tem possibilitado cada vez mais a melhoria da qualidade de vida de pacientes com graves doenças, mas, a oferta de tratamentos aos pacientes sem possibilidade de obtê-los por conta própria acaba causando um grande aumento nos custos de saúde da população.

Tal problemática vem criando uma discussão sobre a responsabilidade e a limitação dos direitos fundamentais referentes à vida e a saúde por parte do Estado, tendo em vista a verba orçamentária destinada à saúde e as intervenções do poder judiciário.

Reconhecido pela Constituição Federal de 1988 como um direito fundamental de caráter social, tal direito exige do Estado prestações para sua efetividade. Ademais, quando aliado ao caráter fundamental social emana diversas consequências em relação às políticas públicas, separação de poderes e o caráter subjetivo das prestações. Assim, a presente pesquisa busca discutir acerca da gratuidade do acesso à saúde, políticas públicas para sua efetivação em contraponto com a intervenção judiciária.

Neste dilema, procurar-se-á, neste artigo, a partir do método hipotético-dedutivo, verificar se estamos diante de um Estado de Coisas Inconstitucional na seara da efetivação do Direito Social à Saúde.

## **2. SAÚDE: DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL**

Inicialmente, importante considerar que todo ser humano nasce com direitos e garantias, não devendo estes ser considerados como concessão do Estado, tendo em vista que, “alguns estes direitos são criados pelos ordenamentos jurídicos, outros são criados através de certa manifestação de vontade, e outros apenas são reconhecidos nas cartas legislativas” (SILVA, 2006). Ainda, é válido ressaltar que as pessoas como um todo devem exigir que a sociedade respeite e garanta sua dignidade e necessidades básicas fundamentais.

Nesse sentido, de acordo com Silva (2006) os direitos fundamentais compreendem um conjunto de direitos e garantias do ser humano, que tem por finalidade tutelar a dignidade, o

respeito à vida, à liberdade e à igualdade para o pleno desenvolvimento de sua personalidade. Partindo dessa prerrogativa, é importante, considerar que os direitos fundamentais, e, principalmente os direitos fundamentais sociais, tem ocupado posição de destaque no contexto constitucional brasileiro.

Para Dallari (2003), a sociedade deve estar organizada de modo que busque condições que permitam a cada homem e grupo social ter o que precisa para seus fins particulares. A organização da sociedade deve ter uma finalidade, que é visar o bem de todos, bem como sendo esse um conjunto de condições da vida social que melhorem o desenvolvimento da personalidade humana, obtido de forma harmônica e garantindo a liberdade de todos.

Os direitos sociais surgiram na crise do Estado liberal, na busca por uma maior igualdade social, dando aos indivíduos prestações sociais necessárias para viver com dignidade. Distingue-se o direito social do direito de defesa, ao ponto que estes representam uma omissão do Estado, uma prestação negativa, enquanto aqueles exigem uma prestação positiva por parte do Estado, assegurando aos indivíduos um mínimo existencial, e pressupõem uma realização de igualdade. (ASSIS, 2012)

Passaram a se desenvolver a partir do século XX, quando se percebeu que os direitos individuais não eram suficientes, pois sem as condições mínimas como educação, alimentação e saúde, os direitos individuais não podiam ser exercidos. Assim, observa-se que as dimensões de direitos completam-se, contribuindo todos para a realização da dignidade humana. (BARCELLOS, 2011)

Parece aceita a ideia de que para ser denominado direito humano, esse precisa preencher algumas condições como a universalidade, a justicidade e exigibilidade, ou seja, ser garantido a todos os grupos, ter pleno acesso à justiça, e clareza de quem tem a obrigação de realizá-lo. Existe dificuldade no entendimento de que os direitos sociais, econômicos e culturais estejam qualificados nessa categoria. Há quem pense que seria possível exigir do Estado apenas que não maltratem ou dizime os cidadãos, mas não seria apropriado requerer garantia de um padrão de vida para todos, sendo que tais direitos requereriam um aumento consequente nos impostos, sendo um atrevimento requerer a satisfação dos direitos humanos quando não há possibilidades de realizá-los e concretizá-los. (BONVENUTO 2010)

Os direitos sociais são previstos na Constituição Brasileira de uma forma ampla e abstrata, sendo necessária a atuação do poder público para estabelecer meios adequados de implementação.

Observado isso, não há como negar o vínculo entre a efetivação dos direitos e os recursos públicos para o financiamento das prestações, necessitando de regulamentação através das políticas públicas como caracteriza a Constituição, elaboradas pelo poder legislativo e poder executivo, por meio das quais são estabelecidos objetivos a serem alcançados para a melhoria econômica, social e política, garantindo o acesso às camadas menos favorecidas. Definem assim, metas e meios pelos quais serão aplicados (ASSIS, 2012). Através delas, o governo faz o planejamento da forma mais adequada, para que as áreas sociais que mais precisam sejam atendidas, e assim sejam alcançados os objetivos desejados.

No contexto marcado pela globalização econômica e pela integração regional, há a urgência de incorporar a agenda social na pauta da integração regional de blocos econômicos, bem como na nova arquitetura financeira internacional.

O ordenamento jurídico brasileiro conferiu, após a Segunda Guerra Mundial, a dignidade humana o caráter de princípio fundamental e de norma embasadora do sistema constitucional, tendo assim valor máximo, sendo a dignidade humana dotada de eficácia plena em todas as relações. (BERNARDI, 2007)

Durante as últimas décadas a sociedade contemporânea tem acompanhado a situação da saúde pública no país, onde a população encontra-se abandonada pelo Estado, à mercê da sorte ou de condições particulares de custear tratamento médico.

Segundo teoria desenvolvida por Campos (2006, p. 37), o termo “saúde pública” é entendida como prática social exercitada por inúmeras instituições do aparelho estatal, desde as universitárias até aquelas diretamente vinculadas ao Poder Executivo e diretamente responsáveis pela criação de condições favoráveis ao desenvolvimento econômico a partir da perspectiva do bloco político e economicamente dominante, e ao mesmo tempo, *“encarregadas de administrar a saúde coletiva dentro de limites que facilitem a legitimação deste bloco frente à sociedade”*.

De acordo com ensinamentos de Schwartz (2001, p. 52), *“a saúde é, senão o primeiro, um dos principais componentes da vida, seja como pressuposto indispensável para a sua existência, seja como elemento agregado à sua qualidade. Assim a saúde se conecta ao direito à vida”*.

Os textos constitucionais, anteriores à Constituição de 1988, não garantiam o direito à saúde na concepção atual, limitaram-se a atribuir competência à União para planejar sistemas nacionais de saúde, conferindo-lhe a exclusividade da legislação sobre normas gerais de proteção e defesa da

saúde e mantiveram a necessidade de obediência ao princípio que garantia aos trabalhadores assistência médica e sanitária. (Dallari, 1995)

No ano de 1988, de acordo com L'Abbate (2010), a soma de forças políticas e sociais resultou em uma conjugação favorável para que a saúde e outros direitos sociais adquirissem o estatuto constitucional no país.

Segundo doutrina defendida por Sarlet (2008), no âmbito da evolução jurídica brasileira, um dos principais marcos do direito à saúde a serem lembrados é a inserção da saúde como bem jurídico fundamental na Constituição Federal de 1988, na condição de direito e dever fundamental de titularidade universal, isto é, na condição de direito de todos e de cada um e dever do Estado, da sociedade e da própria pessoa para com os outros e consigo mesma.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, trabalho do Poder Constituinte originário, outros direitos fundamentais surgiram no país, em uma tentativa de compensar os abusos do período ditatorial e com o objetivo de limitar os Poderes do Estado, que é representado por indivíduos eleitos pela vontade popular.

No que se refere ao direito à saúde, que dentre os direitos assegurados pela Seguridade Social, é o objeto desta pesquisa, o art. 196 da Carta Magna dispõe que a saúde é direito de todos e dever do Estado.

Por sua vez, o art. 197 da Carta Constitucional (BRASIL, 1988) prevê que as ações e serviços de saúde são de relevância pública, cabendo ao poder público editar legislação para regulamentar, fiscalizar e controlar estas ações e serviços relativos à saúde.

O art. 198 da Constituição (BRASIL, 1988) dispõe que as ações e serviços públicos de saúde integram um sistema único, que deverá obedecer as diretrizes da descentralização; atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas; e participação da comunidade.

O Poder Público editou, para regulamentar o Direito à Constitucional à Saúde, conforme previsão do art. 197, em 1990 a Lei 8.080/1990 que “*Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências*” (BRASIL, 1990), chamada de Lei do SUS – Sistema Único de Saúde, que tem como objetivo regular, em todo o território nacional, as ações e serviços de saúde, executados isolada ou conjuntamente, em caráter permanente ou eventual, por pessoas naturais ou jurídicas de direito Público ou privado.

Há de ser frisado, ainda, que na Constituição Federal de 1988, o direito à saúde encontra fundamento jurídico em conformidade com os princípios da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU – Organização das Nações Unidas, que desde 1948 constam na agenda internacional.

Indiscutivelmente, com a promulgação da carta constitucional 1988 obteve-se uma grande conquista para os brasileiros, entretanto, a Constituição por si só não assegura a efetividade dos direitos e deveres constituídos (L'ABBATE, 2010).

São necessárias ações do poder público, de todas as esferas federativas, com ênfase à efetivação de tão importante direito, que se dará a partir das chamadas políticas públicas.

## 2.1 DIREITO À SAÚDE: UM DIREITO SOCIAL

A República Federativa do Brasil, enquanto Estado Democrático de Direito, conforme previsão na Carta Constitucional fundamenta-se em aspectos como: cidadania, dignidade e soberania popular. Assim, a saúde passa a ser declarada como um direito fundamental de cidadania, cabendo ao Estado a obrigação de provê-la a todos os cidadãos, indistintamente (SILVA, TANAKA, 2012).

Conforme doutrina de Ibanhes (2010), historicamente, a responsabilidade do Estado pela vida de seus cidadãos era resultado do reconhecimento de problemas sociais e de saúde no âmbito da produção e reprodução da força de trabalho, ou seja, o acesso aos serviços de saúde estava restrito aos trabalhadores formais.

Dallari e Fortes (1997) afirmam que o quadro de injustiça social, resultado da postura do Estado, resultou em manifestações de ordem política que influenciaram no olhar e no comportamento diante de direitos sociais.

Desta forma, o Estado de Direito passa do modelo tradicional de Estado Liberal de Direito para o Estado Democrático de Direito, resultando em um aprofundamento dos direitos humanos e fundamentais, que ganham novos valores, e a atuação do Estado passa a ser reivindicada positivamente (LUIZ, KAYANO, 2010). Segundo Dallari e Fortes (1997), o direito à saúde, antes entendido como obrigação moral, passa a ser transformado em obrigação legal.

Assim, o direito à saúde foi classificado pelo constituinte originário e pelo derivado como sendo um direito social. Segundo Moraes (2008, p.198), o direito à saúde, classificado como direito

social, é norma de ordem pública, inviolável e imperativa, cabendo ao Estado a concretização de tal direito.

Portanto, partindo de uma análise do período pré e pós Constituição Federal de 1988, o Brasil evoluiu significativamente no que se refere ao Direito à Saúde, tendo em vista que antes da Constituição não era dever constitucional do Estado (em todas as esferas: União, Estados, Distrito Federal e Municípios) assegurar os direitos relativos à saúde e hoje deve fazer parte das políticas públicas do governo, inclusive com orçamento mínimo a ser destinado para políticas públicas relativas à saúde.

A partir da análise do texto constitucional, infere-se que o Direito à Saúde foi classificado pelo constituinte originário como um direito social, que merece especial proteção do Estado, de forma que fosse a todos os brasileiros assegurado um patamar de subsistência digna, garantindo a efetivação das normas programáticas, através de políticas públicas.

### **3. DIREITO À SAÚDE E CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS**

O fundamento mediato das políticas públicas, o que justifica seu aparecimento, é a própria existência dos direitos sociais. *“Enquanto os direitos individuais, ditos de primeira geração, consistem em liberdades, os direitos sociais, ditos de segunda geração, consistem em poderes [...]”*. (BUCCI, 1997, p. 90)

A função estatal de coordenar as ações públicas (serviços públicos) e privadas para a realização de direitos dos cidadãos – à saúde, à habitação, à previdência, à educação – legitima-se pelo convencimento da sociedade quanto à necessidade de realização desses direitos sociais. (BUCCI, 1997)

*“As políticas hoje são instrumentos de ação dos governos – o government by policies que desenvolve e aprimora o government by law”* (BUCCI, 1997, p. 90 apud COMPARATO, 1989, p. 102) – fenômeno que se explica também pela maior importância da fixação de metas temporais para a ação dos governos republicanos. A função governar seria, portanto, o fundamento imediato das políticas públicas.

As grandes linhas das políticas públicas, as diretrizes, os objetivos são opções políticas que cabem aos representantes do povo e, portanto, ao Poder Legislativo, que as organiza em forma

de leis de caráter geral e abstrato, para a execução pelo Poder Executivo, segundo a clássica separação de poderes de Montesquieu. Entretanto, a realização concreta das políticas públicas demonstra que o próprio caráter diretivo do plano ou programa implica na permanência de uma parcela da atividade “formadora” do direito nas mãos do governo, Poder Executivo, perdendo-se a nitidez da separação de poderes entre os dois centros de atribuição. (BUCCI, 1997)

*“[...] Governar não significa tão-só a administração do presente, isto é, a gestão de fatos conjunturais, mas também e sobretudo o planejamento do futuro, pelo estabelecimento de políticas de médio e longo prazo”.* (BUCCI, 1997, p. 96 apud COMPARATO, 1989, p. 102)

As políticas públicas atuam de forma complementar, preenchendo os espaços normativos e concretizando os princípios e regras, com vistas a objetivos determinados. As políticas, diferentemente das leis, não são gerais e abstratas, mas, ao contrário, são forjadas para a realização de objetivos determinados. *“Princípios são proposições que descrevem direitos: políticas (policies) são proposições que descrevem objetivos”.* (BUCCI, 2001, p. 10 apud DWORKIN, p. 90)

A questão-chave nessa matéria é partir da política pública como atividade, composta de atos, decisões e normas de natureza heterogênea, esses submetidos a regimes jurídico distintos. Toda política pública pode ser considerada, nesse sentido, ao mesmo tempo política social. (BUCCI, 2001)

Quando o texto constitucional refere-se ao direito à saúde, prevê em seu art. 196 que *“A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido (...) acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”* (BRASIL, 1988). Portanto, da análise do texto constitucional concluímos que saúde é direito de todos e dever do Estado (União, Estados, Distrito Federal e Municípios de forma solidária), que se efetiva por meio de políticas públicas, ou seja, opções do governante.

De acordo com Bobbio (1992), a concorrência entre os direitos é um dos entraves na sua garantia reconhecimento do direito de alguns é o conseqüente suprimento do direito de outros. No que se refere ao direito à saúde, classificado entre os direitos sociais, faz parte do conjunto de direitos mais difíceis de serem protegidos, se comparado aos direitos civis e políticos. O reconhecimento da saúde como direito universal e integral esbarra no estágio de desenvolvimento insuficiente do Estado para sua garantia.

Quando fala-se em Políticas Públicas do Direito à saúde, deve-se considerar que o Brasil evoluiu muito desde a promulgação da Constituição Federal de 1988. Passamos de uma realidade de Estado Negativo, que nada fazia pela saúde de seu povo para um Estado Positivo, que tem o dever constitucional de garantir a saúde à todos.

Apesar de a exequibilidade da Constituição depender de quanto o seu texto corresponde ao equilíbrio real de forças políticas e sociais em determinado momento há possibilidade de se travar, pelas vias do direito e com base na Constituição, uma batalha própria, capaz de melhorar as condições sociais, por meio da garantia do exercício de direitos individuais e de cidadania a todos, da forma mais abrangente possível. (BUCCI, 2001)

Os doutrinadores Nogueira e Pires (2004) consideram fundamental o debate acerca do alcance e conteúdo do direito Social a saúde afirmando que os interesses e a capacidade organizativa viabilizam a inclusão e efetivação do direito à saúde com um perfil democrático.

No entanto, analisando a trajetória da saúde no período pós constitucional, verifica-se que os problemas enfrentados pelo setor no campo do financiamento, principalmente a insuficiência de recursos, inviabilizam a realização de uma política social mais efetiva (MENDES, MARQUES, 2009).

Assim, muito há de se fazer ainda no que se refere à concretização do direito à saúde. Qualquer leigo no assunto, que já precisou de assistência à saúde do SUS (médica, hospitalar ou referente à distribuição de medicamentos), em qualquer esfera de poder (federal, estadual, distrital ou municipal), e em qualquer região do país, poderá “contar-nos” sua experiência negativa de vida.

É visível a todos que, infelizmente, temos um SUS precário e que não funciona conforme prevê a sua lei instituidora, que muitas políticas públicas na área da saúde não deixam de ser formais, ou seja, não saem do papel; que as estruturas são precárias; que há falta equipe médica (médicos, enfermeiros, técnicos em enfermagem...etc.); que o acesso à medicamentos contínuos para tratamento de patologias não é acessível à todos; que as pessoas ficam anos na fila aguardando exames, tratamentos médicos, cirurgias, entre outros.

### 3.1. CONTROLE JUDICIAL DAS POLITICAS PÚBLICAS

Historicamente, podemos afirmar que o caso mundial que inaugurou a interferência do Poder Judiciário no Poder Executivo no processo de formulação e elaboração das políticas públicas está no famoso caso norte-americano, chamado de *leading case*, *Marbury versus Madison*, julgado pelo juiz Marschall, que inaugurou também a discussão da supremacia da constituição federal e o controle difuso de constitucionalidade.

A Constituição Federal de 1988 expandiu significativamente o reconhecimento de direitos e pretendeu contribuir para a concretização dos direitos fundamentais. Streck (2002) nos afirma que enquanto carta prospectiva, "*a constituição acena para o futuro e é uma garantia formal ou, pelo menos, promessa da construção de um Estado social livre, robusto e independente*". No entanto, para que estes direitos sejam concretizados, faz-se necessária a ação positiva do Estado por meio de políticas públicas.

Assim, quando as políticas públicas não são efetivadas para garantia dos direitos fundamentais, o julgador, na interpretação jurisdicional e solução do conflito no caso concreto, está legitimado a adotar o compromisso com os princípios constitucionais, visando a proteção da dignidade da pessoa humana, na concretização das políticas públicas, principalmente no que se refere à saúde. (STRECK, 2002).

Os direitos humanos, como é o caso do Direito à Saúde, expressam-se mais em princípios que em regras, isto é, eles em geral são valores que devem “compor o espírito” das demais normas. (BUCCI, 2001)

Um dos grandes dilemas em relação aos princípios – e o mesmo ocorre com os direitos que exigem prestações do Estado – diz respeito exatamente à sua justiciabilidade, isso é, à possibilidade de o indivíduo exercer o direito de ação e exigir do Poder Judiciário medidas em relação ao descumprimento do princípio jurídico ou ao desatendimento ao direito. (BUCCI, 2001)

As políticas públicas atuam num plano, por assim dizer, mais “operacional” no direito. O problema da justiciabilidade dos direitos sociais se alarga muito, passando a abarcar todo o caminho de efetivação de um direito, desde o seu nascimento, quando é previsto na norma, até a sua emancipação, quando é encartado em determinado programa de ação de um governo e passa a integrar medidas de execução. (BUCCI, 2001)

Bonavides (1993) informa que nos países de terceiro mundo, como o Brasil, é mais comum, por motivos pragmáticos, a judicialização das políticas públicas.

De acordo com Streck (2002), a Constituição substantiva considera que o Judiciário, mais do que equilibrar e harmonizar os demais poderes, deve assumir o papel de interprete do direito positivo, transcendendo as funções do *checks and balances*.

Observa-se que na teoria defendida por Canotilho (2002, p. 25-40), destaca-se que as políticas públicas estão invariavelmente ligadas à efetivação dos direitos fundamentais, na medida em que políticas públicas refletem a realização de programas (normas constitucionais programáticas<sup>1</sup>), contemplando dispositivos de largo espectro e de notável densidade eficaz, a exemplo do art. 196 da Constituição Federal.

Mais do que nunca as demandas pelo acesso à saúde têm abarrotado o judiciário brasileiro. O cenário de judicialização é crescente e dinâmico, na medida em que há multiplicação das demandas judiciais, existe um contexto de avanços na medicina e tecnologia, aumentando a necessidade de resposta acadêmica. (MOREIRA, 2013)

Os tribunais, por vezes, ignoram as normas infraconstitucionais relativas as políticas públicas que envolvem prestações positivas do direito à saúde, que procuram regular de modo racionalizado o acesso à saúde, sob o fundamento de que o direito à saúde previsto na Constituição Federal garante ao indivíduo imediatamente a prestação de que necessite. (MOREIRA, 2013)

Canotilho (2000) afirma que os direitos sociais estão submetidos às crises e recessões estruturais e conjunturais, entretanto, as restrições devem sofrer limitações no respeito à dignidade humana, o que chama de Princípio da Proibição do Retrocesso Social.

Afirma Canotilho (2000) que a proibição do retrocesso social nada pode fazer contra as recessões e crises econômicas, mas limita a reversibilidade dos direitos adquiridos, constituindo-se um limite jurídico do legislador e ao mesmo tempo uma obrigação de garantir políticas concretas. Já no que se refere ao Princípio da Reserva do Possível, Canotilho (2000) reconhece a limitação da disponibilidade econômica do Estado, devido aos gastos elevados com implementação das políticas públicas. Questiona o argumento do Estado de insuficiência de recursos afirmando

---

<sup>1</sup> Ao contrário da posição substancialista que defendia, JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO apresenta hoje um posicionamento diferenciado do que adotava, dando a entender que se esgotou o constitucionalismo dirigente (ou *textos constitucionais dotados de programaticidade*). Para o jurista, o pensamento liberal e vários olhares políticos, doutrinários e teóricos, proclamam a falência dos "códigos dirigentes", pois o mundo é caracterizado pela conjuntura, riscos e particularismos. Assim, a Constituição programática, é o "rostro normativo da utopia". Essas Constituições "conduzirão à arrogância de fixar a própria órbita das estrelas e dos planetas". Assim, a idéia de diretividade constitucional tem sentido se inserida no chamado "*constitucionalismo moralmente reflexivo*". Sobre assunto: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O Estado adjetivado e a teoria da Constituição. In: Revista da procuradoria-geral do estado. v. 25, n. 56, 2002, p. 25-40.

que o Princípio da Reserva do Possível deve estar submetido ao Princípio da Proibição do Retrocesso Social, sendo este uma limitação fática.

Barroso (2009, 2007 p. 107) demonstra certa simpatia ao ativismo judicial de acesso à saúde afirmando que o ativismo judicial teria vindo em “boa hora”. Entretanto, afirma o autor em outras obras, preocupação com a definição de critérios para a atuação judicial, devendo ser adotada a teoria dos princípios e da ponderação para não ocorrer uma absolutização de direitos fundamentais.

A negativa aos serviços de saúde corresponde *“a aplicação de uma pena de morte para alguém cujo único crime foi o de não ter condições de obter com seus próprios recursos o atendimento necessário, tudo isso, habitualmente sem qualquer processo”* (SARLET, 2009, p. 325). Alega ainda que para a efetividade da norma constitucional disciplinadora do direito à saúde constitui exigência de qualquer Estado (social ou não) que inclua em seus valores essenciais a humanidade e a justiça.

#### **4. DIREITO À SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL: Estado de Coisas Inconstitucional?**

O novo modelo, criado pela Constituição Federal de 1988, articulou solidariamente as áreas da Previdência Social, Saúde e Assistência Social ao Sistema chamado de Seguridade Social.

Entretanto, simultaneamente à implementação do novo modelo, iniciou-se a separação progressiva dos universos do seguro e da solidariedade, o que trouxe um grande problema ao coração do sistema que havia sido projetado: seu financiamento (RIBEIRO, 2010, p. 28).

As demandas para efetivação do direito à saúde, em específico, são ilimitadas e infinitas, pois o constituinte originário optou pela gratuidade e universalidade do custeio de tal direito social no art. 196 da Carta Magna de 1988.

De acordo com Ribeiro (2010, p. 28), a grande instabilidade gerada pelo financiamento da seguridade social, e a dificuldade de implementação de políticas públicas destinadas à saúde, motivou o surgimento, na segunda metade da década de 90, de um movimento político para elaboração e aprovação de uma Emenda Constitucional que vinculasse parcela dos recursos orçamentários de cada ente da federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) para o financiamento das despesas com ações e serviços públicos de saúde.

Em 13 de setembro de 2000, 10 anos após a institucionalização do SUS, foi aprovada a EC – Emenda Constitucional 29/2000, que altera o texto constitucional para assegurar os recursos mínimos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde.

O art. 34, VII da CF/88, após a EC 29/2000, passou a vigorar com a seguinte redação “A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para: [...] VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais: [...] e) para assegurar os recursos mínimos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde”. (BRASIL, 1988)

A EC 29/2000 deu nova redação ao art. 198 da CF/88, incluindo os §§ 2º e 3º, entre outros, que em síntese dispõem que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão em ações e serviços de saúde recursos mínimos, que no caso da União será um percentual mínimo de 15% da receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro; no caso dos Estados e do Distrito Federal, será o produto da arrecadação dos impostos previstos no art. 155 e dos recursos dos arts. 157 e 159 (I, a e II) e no caso dos Municípios e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos previstos nos arts. 158 e 159 (I, b e § 3º).

Previu-se ainda que lei complementar iria estabelecer os percentuais, os critérios de rateio dos recursos da União e dos Estados, bem como as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas esferas federal, estadual, distrital e municipal.

A lei complementar prevista para regulamentar o § 3º do art. 198 foi promulgada somente em 2012. Trata-se da Lei Complementar 141, de 13 de janeiro de 2012, que dispõe “*sobre os valores mínimos a serem aplicados anualmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em ações e serviços públicos de saúde; estabelece os critérios de rateio dos recursos de transferências para a saúde e as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas 3 (três) esferas de governo*”. (BRASIL, 2012)

Entre outros aspectos, a Lei Complementar 141/2012 é importante porque fixa os valores mínimos a serem aplicados, anualmente, pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em ações e serviços de saúde, conforme exige o dispositivo constitucional. A lei define, de forma detalhada, o que serão e o que não serão consideradas despesas com ações e serviços públicos de saúde em seus arts. 3º e 4º.

Infelizmente, apesar de ter um aparato legislativo muito grande para fins de implementação das políticas públicas de ações e serviços na área da saúde, inclusive com orçamento mínimo a ser destinado para tais políticas públicas, existe ainda uma grande dificuldade

prática de atender toda a demanda existente com os recursos orçamentários disponibilizados pelo governo.

Em consequência de tal realidade, começaram a surgir demandas judiciais pela efetivação do direito social à saúde, com pedidos para determinar ao Estado (União, Estados e Municípios) que forneça determinado medicamento, cirurgia, exame, consulta médica especializada, tratamento médico específico...etc.

No entanto, mesmo com determinações judiciais para efetivação individual do direito à saúde, o Estado vem descumprindo as liminares e sentenças, fazendo com que o Poder Judiciário determine o sequestro de valores para garantia do tratamento médico-hospitalar, conforme orçamentos apresentados pelo Autor da Ação Cominatória.

Neste sentido, a partir da decisão do STF – Supremo Tribunal Federal na ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 347, aplicável aos presídios no Brasil, procura-se analisar se a teoria do Estado de Coisas Inconstitucional se aplica à questão da Saúde Pública no Brasil.

#### 4.1 ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

O Estado de Coisas Inconstitucional ocorre quando verifica-se a existência de um quadro de violação generalizada e sistêmica de direitos fundamentais, causado pela inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura, de modo que apenas transformações estruturais da atuação do Poder Público e a atuação de uma pluralidade de autoridades podem alterar a situação inconstitucional. (CAMPOS, 2015)

A ideia de que pode existir um Estado de Coisas Inconstitucional e que a Suprema Corte do país pode atuar para corrigir essa situação surgiu na Corte Constitucional da Colômbia, em 1997, com a chamada "*Sentencia de Unificación (SU)*". Foi aí que primeiro se utilizou essa expressão. Depois disso, a técnica já teria sido empregada em mais nove oportunidades naquela Corte. Existe também notícia de utilização da expressão pela Corte Constitucional do Peru.

Segundo aponta Campos (2015), citado na petição da ADPF 347, para reconhecer o estado de coisas inconstitucional, exige-se que estejam presentes as seguintes condições: a) vulneração massiva e generalizada de direitos fundamentais de um número significativo de pessoas; b) prolongada omissão das autoridades no cumprimento de suas obrigações para garantia e promoção

dos direitos; c) a superação das violações de direitos pressupõe a adoção de medidas complexas por uma pluralidade de órgãos, envolvendo mudanças estruturais, que podem depender da alocação de recursos públicos, correção das políticas públicas existentes ou formulação de novas políticas, dentre outras medidas; e d) potencialidade de congestionamento da justiça, se todos os que tiverem os seus direitos violados acorrerem individualmente ao Poder Judiciário.

O Estado de Coisas Inconstitucional gera um “litígio estrutural”, ou seja, existe um número amplo de pessoas que são atingidas pelas violações de direitos. Diante disso, para enfrentar litígio dessa espécie, a Corte terá que fixar “remédios estruturais” voltados à formulação e execução de políticas públicas, o que não seria possível por meio de decisões mais tradicionais.

A Corte adota, portanto, uma postura de ativismo judicial estrutural diante da omissão dos Poderes Executivo e Legislativo, que não tomam medidas concretas para resolver o problema, normalmente por falta de vontade política.

O reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional é uma técnica que não está expressamente prevista na Constituição ou em qualquer outro instrumento normativo e, considerando que "confere ao Tribunal uma ampla latitude de poderes, tem-se entendido que a técnica só deve ser manejada em hipóteses excepcionais, em que, além da séria e generalizada afronta aos direitos humanos, haja também a constatação de que a intervenção da Corte é essencial para a solução do gravíssimo quadro enfrentado. São casos em que se identifica um “bloqueio institucional” para a garantia dos direitos, o que leva a Corte a assumir um papel atípico, sob a perspectiva do princípio da separação de poderes, que envolve uma intervenção mais ampla sobre o campo das políticas públicas." (STF, ADPF 347)

O primeiro caso no Brasil de reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional ocorreu quando em maio de 2015, o Partido Socialista e Liberdade (PSOL) ajuizou ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental em face da União e de todos os Estados-membros pedindo que o STF – Supremo Tribunal Federal declare que a situação atual do sistema penitenciário brasileiro viola preceitos fundamentais da Constituição Federal e, em especial, direitos fundamentais dos presos. Em razão disso, requer que a Corte determine à União e aos Estados que tomem uma série de providências com o objetivo de sanar as lesões aos direitos dos presos.

Na petição inicial, que foi subscrita pelo constitucionalista Daniel Sarmento, defende-se que o sistema penitenciário brasileiro vive um "Estado de Coisas Inconstitucional". Foram apontados os pressupostos que caracterizam esse Estado de Coisas Inconstitucional: a) violação

generalizada e sistêmica de direitos fundamentais; b) inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura; c) situação que exige a atuação não apenas de um órgão, mas sim de uma pluralidade de autoridades para resolver o problema.

O Plenário do STF reconheceu que no sistema prisional brasileiro realmente há uma violação generalizada de direitos fundamentais dos presos. As penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios acabam sendo penas cruéis e desumanas.

Diante disso, o Tribunal Constitucional declarou que diversos dispositivos constitucionais, documentos internacionais; como por exemplo, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Americana de Direitos Humanos; e normas infraconstitucionais estão sendo desrespeitadas.

Os cárceres brasileiros, além de não servirem à ressocialização dos presos, fomentam o aumento da criminalidade, pois transformam pequenos delinquentes em “monstros do crime”. A prova da ineficiência do sistema como política de segurança pública está nas altas taxas de reincidência. E o reincidente passa a cometer crimes ainda mais graves.

Vale ressaltar que na decisão liminar o STF reafirmou que a responsabilidade por essa situação deve ser atribuída aos três Poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário), tanto da União como dos Estados-Membros e do Distrito Federal.

O Ministro Relator, Marco Aurélio, consignou que a vontade política de um único órgão ou poder não resolverá o quadro de inconstitucionalidade:

A ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes representa uma verdadeira "falha estrutural" que gera ofensa aos direitos dos presos, além da perpetuação e do agravamento da situação. (STF, ADPF 347)

Assim, cabe ao STF o papel de retirar os demais poderes da inércia, coordenar ações visando a resolver o problema e monitorar os resultados alcançados. A intervenção judicial faz-se necessária diante da incapacidade demonstrada pelas instituições legislativas e administrativas. (STF, ADPF 347)

No entanto, o Plenário entendeu que o STF não pode substituir o papel do Legislativo e do Executivo na consecução de suas tarefas próprias. Em outras palavras, o Judiciário deverá superar bloqueios políticos e institucionais sem afastar, porém, esses poderes dos processos de

formulação e implementação das soluções necessárias. Nesse sentido, não lhe incumbe definir o conteúdo próprio dessas políticas, os detalhes dos meios a serem empregados. (STF, ADPF 347)

A violação da dignidade da pessoa humana e do mínimo existencial autoriza a judicialização do orçamento, sobretudo se considerado o fato de que recursos legalmente previstos para o combate a esse quadro vêm sendo contingenciados, anualmente, em valores muito superiores aos efetivamente realizados, apenas para alcançar metas fiscais. Essa prática explica parte do fracasso das políticas públicas existentes.

Como assevera o professor Eduardo Bastos de Mendonça, citado na ADPF 347, “*políticas públicas são definidas concretamente na lei orçamentária, em função das possibilidades financeiras do Estado*”, de forma que “*a retenção de verbas tende a produzir, na melhor das hipóteses, programas menos abrangentes*”. Segundo o autor, a medida mostra-se ainda mais problemática tendo em conta “*que os cortes têm atingido programas relacionados a áreas em que, para além de qualquer dúvida, a atuação do Estado tem sido insatisfatória ou insuficiente*”, como é o caso do sistema penitenciário nacional. (MENDONÇA, 2010, p. 97-98)

O Ministro Relator, Marco Aurélio, em seu voto na ADPF 347 para fins de concessão da liminar pleiteada, citou a questão da saúde pública, afirmando que existem defeitos estruturais, mas também existe vontade política em resolvê-los, ou seja, existe “*apelo democrático*”:

Comparem com a saúde pública: há defeitos estruturais sérios nesse campo, mas tem-se vontade política em resolvê-los. Não existe um candidato que não pautar a campanha eleitoral, entre outros temas, na melhoria do sistema. Todos querem ser autores de propostas que elevem a qualidade dos serviços. Deputados lutam pela liberação de recursos financeiros em favor da população das respectivas bases e territórios eleitorais. A saúde pública sofre com déficits de eficiência, impugnados judicialmente por meio de um sem-número de ações individuais, mas não corre o risco de piora significativa em razão da ignorância política ou do desprezo social. O tema possui *apelo democrático*, ao contrário do sistema prisional.

Entretanto, contrário ao posicionamento do Ministro do STF Marco Aurélio, na seara da saúde pública estamos vivendo um período hostil de omissão estatal e não atendimento das demandas sociais, afrontando diretamente os direitos humanos dos indivíduos que necessitam de atendimento médico-hospitalar, isso em um dos momentos mais difíceis das suas vidas: quando ausente a saúde!

## 5. CONCLUSÕES

O direito à saúde está diretamente relacionado ao direito à vida, e indissociável do Princípio de Dignidade da Pessoa Humana. Possui previsão constitucional, na condição direito social, com status privilegiado, sendo direito de todos, devendo ser efetivado mediante políticas públicas emitidas por parte do Estado, englobando neste termo todos os entes da Federação.

No entanto, o Estado, por questões de gestão e orçamentárias, não consegue ainda atender todas as demandas relacionadas ao direito à saúde, levando muitos indivíduos recorrerem ao Poder Judiciário para solucionar a omissão do Estado e garantir o tratamento médico, hospitalar ou assistencial necessário ao atendimento do direito integral à saúde.

O Poder Judiciário, em sede de ativismo judicial, antes de proferir uma decisão condenando o Estado a garantir o direito integral à saúde ou isentando o da responsabilidade, depara-se com um dilema criado entre os Princípios Constitucionais da Reserva do Possível e da Vedação ao Retrocesso, também chamado de Mínimo Existencial.

A saúde no Brasil é um assunto polêmico amplamente pleiteado nos tribunais, isto por que, sem dúvida, é o pressuposto base para o pleno exercício dos direitos. O direito a saúde é de máxima importância para o desenvolvimento do ser humano e para uma vida digna, devendo ser respeitado seu grau mínimo a todos os cidadãos, cabendo ao Estado efetiva-lo por meio de políticas públicas que garantam condições saudáveis e dignas ao indivíduo, tratando e prevenindo possíveis enfermidades.

Observados os limites encontrados na efetivação do direito a saúde, tendo em vista as necessidades da população e a escassez de recursos, assim como a observância de princípios como o mínimo existencial, que deve ter sua garantia efetivada para que sejam garantidas as condições mínimas de existência e a grande necessidade da população frente aos escassos recursos de que dispõe o Estado para realiza-los. Assim, mesmo não tendo infinitos recursos, tem o Estado o dever de prover ao menos as condições mínimas e dignas a todos, não podendo deixar de forma alguma os indivíduos a mercê da própria sorte.

No que se refere ao dever do estado de fornecer saúde de qualidade a todos, relacionando este ao de fornecer tratamentos médicos e medicamentos de altos custos. Assim como os não relacionados na lista do Sistema Único de Saúde. Rompendo as barreiras para a efetivação dos direitos sociais, e sabido da dificuldade de prover tudo a todos o Estado deve respeitar o mínimo, e caminhar sempre em direção ao máximo na medida do possível.

A constituição impõe ainda que este é direito de todos, por tanto, considera-se também direito à igualdade, igualdade de tratamento a todos os cidadãos. Dando especial atenção àqueles que não possuem condições financeiras para arcar com os altos custos de tratamentos. Assim não podemos esquecer, que quando falamos em direito a saúde, falamos da dignidade da pessoa humana e do direito maior de todo ser humano, a vida. A vulnerabilidade dos pacientes que sofrem por graves doenças pede um judiciário ativo, que lute pela realização da sua dignidade.

Neste sentido, entende-se que a efetivação do direito à saúde está vivendo uma situação muito semelhante ao sistema carcerário no país, sendo possível a aplicação da Teoria de Estado de Coisas Inconstitucional, para fins de reestruturação de políticas públicas e mudanças de paradigmas para fins de garantir o acesso à saúde para todos, efetivando-se em contrapartida a dignidade da pessoa humana e evitando um retrocesso social.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. 9ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

\_\_\_\_\_. **Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial**. Interesse Público. Velo Horizonte: Fórum, v. 9, n. 46, p. 31-61, 2007.

\_\_\_\_\_. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p. 83.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **A constituição aberta**. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

BRASIL, **Constituição**. República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL, **Lei 8.080**. República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 1990.

BERNARDES, Edilene Mendonça; VENTURA, Carla Aparecida Arena. **A Comissão Interamericana de Direitos Humanos e os casos de violação dos direitos humanos relacionados à saúde envolvendo o Brasil no período 2003-2010**. Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, Curitiba, v. 13, n. 13, p. 107-128, janeiro/junho de 2013.

BUCCI, Maria Pala Dallari. **Buscando um conceito de Políticas Públicas para a concretização dos Direitos Humanos**. In Direitos Humanos e Políticas Públicas. São Paulo, Pólis, 2001.

\_\_\_\_\_. **Políticas Públicas e Direito Administrativo**. Revista de Informação Legislativa. Brasília: 1997.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **O Estado adjetivado e a teoria da Constituição**. In: Revista da procuradoria-geral do estado. v. 25, n. 56, 2002, p. 25-40.

\_\_\_\_\_. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 4 ed. Coimbra: Almedina, 2000.

CAMPOS, C.E.A. **O desafio da integralidade segundo as perspectivas da vigilância da saúde e da saúde da família**. Ciência e Saúde Coletiva, v.8, n.2, p.569-84, 2006.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. *O Estado de Coisas Inconstitucional e o litígio estrutural*. Postado em 01.set. 2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>, Acesso em 27.mar.2016.

CORTE CONSTITUCIONAL DA COLÔMBIA, Sentencia nº SU-559, de 6 de novembro de 1997; Sentencia T-068, de 5 de março de 1998; Sentencia SU – 250, de 26 de maio de 1998; Sentencia T-590, de 20 de outubro de 1998; Sentencia T – 525, de 23 de julho de 1999; Sentencia T-153, de 28 de abril de 1998; Sentencia T – 025, de 22 de janeiro de 2004)

DALLARI, S.G.; FORTES, RA.C. Direito sanitário: inovação teórica e novo campo de trabalho. In: FLEURY, S. (Org.). **Saúde e democracia: a luta do CEBES**. São Paulo: Lemos, 1997. p.187-202.

IBANHES, L.C. A constitucionalização dos direitos sociais no Brasil: difusos e coletivos ou confusos e seletivos? **BIS, Bol. Inst. Saúde (Impr.)**, v.12, n.3, p.213-9, 2010.

L'ABBATE, S. **Direito à saúde: discursos e práticas na construção do SUS**. São Paulo-Hucitec, 2010.

LUIZ, O.e.; KAYANO, J. Saúde e direitos: princípios para ação. **BIS, Bol. Inst. Saúde (Impr)**, v.12, n.2, p.115-21, 2010.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Nova York, 1949.

MENDES, Aquilas; MARQUES, R.M. **Crônica de uma crise anunciada: o financiamento do SUS sob a dominância do capital financeiro**. In:-Encontro Nacional de Economia Política, 14., 2009, São Paulo. **Anais**. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2009. Disponível em: <[http://www.apufpr.org.br/artigos/trabalho\\_eroniea\\_de\\_uma\\_crise\\_anunciada\\_financiamento\\_sus\\_aquilas\\_mendes\\_e.pdf](http://www.apufpr.org.br/artigos/trabalho_eroniea_de_uma_crise_anunciada_financiamento_sus_aquilas_mendes_e.pdf)>. Acesso em: 31 ago. 2010.

MENDONÇA, Eduardo Bastos Furtado de. **A Constitucionalização das Finanças Públicas no Brasil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MOREIRA, Pedro da Silva. **O Imponderável direito À saúde: uma discussão jurisprudencial a partir do marco teórico de Robert Alexy**. Acesso em: [https://www.academia.edu/4819187/O\\_Imponder%C3%A1vel\\_direito\\_%C3%A0\\_sa%C3%BAd](https://www.academia.edu/4819187/O_Imponder%C3%A1vel_direito_%C3%A0_sa%C3%BAd)

e uma discussão jurisprudencial a partir do marco teórico de Robert Alexy. 22.03.2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Proibição de retrocesso, dignidade da pessoa humana e direitos sociais: manifestações de um constitucionalismo dirigente possível.** In: SAMPAIO, José Adécio Leite(coord.). *Constituição e Crise política.* Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

\_\_\_\_\_. **Direitos fundamentais sociais e proibição de retrocesso: algumas notas sobre o desafio da sobrevivência dos direitos sociais num contexto de crise.** Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica, Porto Alegre, n. 2, 2004.

\_\_\_\_\_. **Os Direitos Fundamentais na Constituição de 1988.** Revista **Diálogo Jurídico**, Salvador, CAJ – Centro de Atualização Jurídica, v. 1, nº 1, 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 15/09/2009, p. 25.

\_\_\_\_\_. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

\_\_\_\_\_. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. *A eficácia dos direitos fundamentais.* 2º ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SCHWARTZ, Germano. André Doederlein. **Direito a Saúde: Efetivação em uma Perspectiva Sistêmica.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, Keila; TANAKA, Oswaido Yoshimi. **Direito à saúde e integralidade: uma discussão sobre os desafios e caminhos para sua efetivação.** Revista Interface: Comunicação Saúde Educação, V.16, n.40, p.249-259, an./mar.2012.

STF. Plenário. ADPF 347 MC/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 9/9/2015.

STRECK. Lênio Luiz. **Jurisdição constitucional e hermenêutica: uma nova crítica do direito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.