



UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA

CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

CURSO DE DIREITO

José Aroldo da Silva

DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: uma análise da aplicação do princípio da reserva do possível pelo Tribunal de Justiça da Paraíba

CAMPINA GRANDE – PB

2015

JOSÉ AROLDO DA SILVA

DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: uma análise da aplicação do princípio da reserva do possível pelo Tribunal de Justiça da Paraíba

Monografia de TCC apresentada ao Curso de Direito, do Centro de Ciências Jurídicas, da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel.

Orientadora: Prof^a Msc. Lucira Freire Monteiro

CAMPINA GRANDE – PB

2015

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

S586d Silva, José Aroldo da.

Direitos fundamentais sociais [manuscrito] : uma análise da aplicação do Princípio da Reserva do Possível pelo Tribunal de Justiça da Paraíba / José Aroldo da Silva. - 2015.

54 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2015.

"Orientação: Profa. Ma. Lucira Freire Monteiro, Departamento de Direito Privado".

1. Direitos Fundamentais Sociais. 2. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. 3. Direitos Sociais. I. Título.

21. ed. CDD 341.481

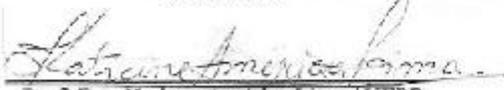
JOSÉ AROLDO DA SILVA

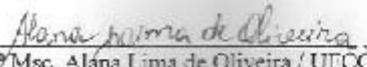
**DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: uma análise da aplicação do princípio da
reserva do possível pelo Tribunal de Justiça da Paraíba**

Monografia de TCC apresentada ao Curso de
Direito, do Centro de Ciências Jurídicas, da
Universidade Estadual da Paraíba, em
cumprimento à exigência para obtenção do
grau de Bacharel.

Aprovada em 18/06/2015.


Profª Msc. Lucira Freire Monteiro / UEPB
Orientadora


Profª Esp. Katiane América Lima / UEPB
Examinadora


Profª Msc. Alana Lima de Oliveira / UFCG
Examinadora

DEDICATÓRIA

À Duda, Tito e Jailma, pela dedicação, companheirismo e amizade.

AGRADECIMENTOS

À Coordenação do Curso de Direito e aos Professores que contribuíram ao longo de sessenta meses, por meio das disciplinas e debates, para o desenvolvimento desta pesquisa.

À professora Msc. Lucira Freire Monteiro, pela disposição em realizar a orientação desse trabalho.

Ao meu pai Antonio Renovato da Silva (*in memoriam*), que, mesmo estando ausente fisicamente, sempre sinto a sua presença na minha caminhada.

A minha mãe Irene da Silva, pelas orações diárias.

Aos funcionários da Secretaria do Curso de Direito, pela presteza e atendimento quando nos foi necessário.

Aos colegas de classe, pelos momentos de amizade e apoio.

Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade (Artigo I, DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS).

RESUMO

As pessoas têm direito a condições materiais mínimas para uma existência social digna. Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988 consagrou aos indivíduos, em seu artigo. 6º, direitos fundamentais sociais, a exemplo, de educação, saúde, moradia, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados; prestações materiais incidentes sobre recursos financeiros que oneram os cofres públicos. Tais direitos, mesmo estando previstos na Constituição Federal, são, muitas vezes, desrespeitados pelos poderes públicos, que deixam de prestá-los às pessoas, sendo essas obrigadas a recorrer ao Poder Judiciário para que direitos, constitucionalmente, sejam efetivados por força de decisão judicial. Este trabalho tem como objetivo analisar decisões do Tribunal de Justiça da Paraíba que asseguram direitos fundamentais sociais em face do princípio da reserva do possível, alegado pelo Estado como meio de defesa para se eximir de prestações constitucionais que lhes são impostas. O quadro teórico de referência, que deu suporte analítico ao presente estudo fundamentou-se em pressupostos constitucionalistas de autores tais como Robert Alexy, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet, Luís Roberto Barroso, dentre outros estudiosos do Direito que discutem direitos fundamentais sociais, considerando conceitos como princípio da reserva do possível, mínimo existencial e princípio da dignidade da pessoa humana. Em conclusão, temos que quando do julgamento de demandas que envolvem direitos constantes do artigo 6º da CRFB (saúde, educação, dentre outros), o Tribunal de Justiça da Paraíba tem desconsiderado a alegação dos Entes Públicos de que não têm recursos financeiros para atendê-los, assegurando que os direitos fundamentais sociais, constitucionalmente previstos, prevaleçam frente ao princípio da reserva do possível.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Fundamentais Sociais. Reserva do Possível. Mínimo Existencial.

ABSTRACT

The people have a right to material conditions minimum for a dignified existence within society. In this sense, the Federal Constitution of 1988 devoted to individuals, in its art. 6 °, social fundamental rights, such as education, health, housing, work, leisure, security, social security, protection of maternity and childhood and assistance to destitute; benefits materials that require financial resources and borne by the public purse. Such rights, even though they are provided for in the Federal Constitution, it is often disregarded by the public authorities, which are no longer provide them to people, being these obliged to have recourse to the Judiciary for that constitutional rights are enforced by virtue of a judicial decision. This study aims to analyze decisions of the Court of Justice of the Paraíba which ensure social fundamental rights in the face of the principle of booking possible, alleged by the State as a means of defense to escape of constitutional benefits imposed on them. he theoretical framework of reference, that gave analytical support for this study was based on constitutional assumptions of authors such as Robert Alexy, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet, Luis Roberto Barroso, among other legal scholars who discuss social fundamental rights, whereas concepts such as principle of the reserve as possible, minimum existential and principle of the dignity of the human person. In conclusion, we have that when the trial of demands involving the rights listed in Article 6 of the CRFB (health, education, among others), the Court of Justice of the Paraíba has dismissed the claim of Public Entities that do not have financial resources to meet them, ensuring that fundamental social rights, constitutionally provided, prevail against the principle of the reserve as possible.

KEYWORDS: Social Fundamental Rights. Booking Possible. Existential Minimum.

LISTA DE SIGLAS

CDFUE	Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia
ITCMD	Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação
ICMS	Imposto Sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços
IPi	Imposto Sobre Produtos Industrializados
IPTU	Imposto Sobre a Propriedade Territorial Urbana
ISSQN	Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza
FNAS	Fundo Nacional de Assistência Social
FNSP	Fundo Nacional de Segurança Pública
ITBI	Imposto Sobre Transmissão de Imóveis
SNHIS	Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social
FAT	Fundo de Amparo ao Trabalhador
FGTS	Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
FNHIS	Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
DADDH	Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem
DDHC	Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos

SUMÁRIO

	Introdução.....	12
1.	Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....	15
2.	Princípio da Reserva do Possível.....	18
3.	Mínimo Existencial.....	20
4.	Evolução Histórica dos Direitos Fundamentais Sociais.....	23
5.	Direitos Sociais na Constituição Brasileira de 1988.....	30
6.	Direitos Fundamentais Sociais no Cotidiano da Mídia.....	36
7.	Decisões do Tribunal de Justiça da Paraíba com Base na Reserva do Possível.....	38
	CONCLUSÃO.....	46
	REFERÊNCIAS.....	48

Introdução

A Constituição Federal brasileira de 1988 consagrou aos indivíduos direitos fundamentais sociais, a exemplo, de educação, saúde, moradia, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados; prestações materiais que requerem recursos financeiros e oneram os cofres públicos. Logo, se pergunta como efetivar as referidas prestações -, quando os recursos públicos são escassos frente às demandas ilimitadas da sociedade?

Quando o Poder Público, entenda-se União, Estados, Distrito Federal e Municípios, não supre as carências das pessoas no que se referem à concretização dos direitos fundamentais sociais, esses têm provocado o Poder Judiciário na busca de uma resposta que satisfaça de forma imediata suas necessidades por saúde, educação, moradia, trabalho e segurança.

Esses direitos definidos por Mendes (2012, p. 293) como direitos a prestação material têm “o propósito de atenuar desigualdades de fato na sociedade, visando ensejar que a libertação das necessidades aproveite ao gozo da liberdade efetiva por um maior número de indivíduos. O seu objeto consiste numa utilidade concreta (bem ou serviço).” Segundo o parágrafo primeiro do artigo 5º, da *Lex Maior*, as normas que definem os direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

Os direitos sociais têm desdobramentos em outros artigos da Carta Magna. A saúde, que “é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (artigo 196, CRFB/1988), tem no Poder Público o seu órgão regulador, fiscalizador e controlador, devendo a execução das ações de saúde ser realizada diretamente pelo setor público ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

A educação, enunciada como direito de todos, a ser ministrada em obediência aos princípios da igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, gerida de forma democrática, objetivando a garantia de padrão de qualidade, “é dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho” (artigo 205, CRFB/88).

Os direitos fundamentais sociais devem ser garantidos e efetivados por meio de ações e programas dos poderes públicos, assegurados no plano plurianual, nas leis de diretrizes orçamentárias e nos orçamentos anuais para que fique patente que os recursos para a realização de ações de saúde, educação, moradia, trabalho e demais direitos fundamentais sociais são necessários à configuração do mínimo existencial e garantia da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil. Sabe-se que as pessoas têm direito ao mínimo material para uma existência digna dentro da sociedade. Nesse mínimo, apontam-se os direitos fundamentais sociais elencados na Carta Magna brasileira, ou seja, direito à educação, saúde, moradia, dentre outros.

Mas, o que se tem verificado é que mesmo estando previstos na Constituição Federal do Brasil de 1988, os referidos direitos são, muitas vezes, desrespeitados pelos poderes públicos, que deixam de prestá-los às pessoas, sendo essas obrigadas a recorrer ao Poder Judiciário para ter direitos constitucionais efetivados por força de decisão judicial.

Nesse sentido, esse trabalho tem como objetivos analisar decisões do Tribunal de Justiça da Paraíba que asseguram direitos fundamentais sociais em face do princípio da reserva do possível, bem como a aplicação do referido princípio como lastro dos direitos fundamentais sociais; buscando entender o sentido da dignidade da pessoa humana frente à concepção de mínimo existencial na Constituição Federal de 1988.

O tema em estudo, ou seja, a aplicação do princípio da reserva do possível pelo Tribunal de Justiça da Paraíba, ao julgar demandas que envolvem direitos fundamentais sociais, mostra-se relevante quando se analisa a baixa carga de concretização e efetivação dos direitos fundamentais sociais pelos Poderes Públicos no País, que depende, muitas vezes, a sua prestação, de decisão do Poder Judiciário brasileiro. Logo, a pesquisa dará contribuição aos estudos sobre a efetivação dos direitos fundamentais sociais trazidos pela CRFB/1988.

Buscar-se-á entender como o Tribunal de Justiça da Paraíba decide segundo o princípio da reserva do possível utilizado como justificativa do descumprimento ao preceito constitucional que envolva o direito à saúde, educação, educação infantil, dentre outras, condições consideradas essenciais a uma vida digna às pessoas.

Logo, o quadro teórico de referência, que dará suporte analítico ao presente estudo sobre as decisões judiciais proferidas pelo Tribunal de Justiça da Paraíba no que se refere ao direito à prestação de direitos fundamentais sociais frente ao princípio da reserva do possível, será fundamentado em pressupostos constitucionalistas de autores tais como Robert Alexy, Ana Paula de Barcelos, Ingo Wolfgang Sarlet, Gilmar Ferreira Mendes, Luís Roberto

Barroso, dentre outros estudiosos do Direito, que discutem direitos fundamentais sociais, considerando conceitos como princípio da reserva do possível, mínimo existencial e princípio da dignidade da pessoa humana.

Para se realizar este trabalho, cujo objetivo é o estudo de decisões do Tribunal de Justiça da Paraíba, que asseguram direitos fundamentais sociais em face do princípio da reserva do possível, foram utilizadas técnicas de pesquisa documental, mediante amostragem de decisões do Tribunal de Justiça da Paraíba, exaradas em processos que tratam de demandas específicas que envolvem direitos fundamentais sociais, a exemplo de saúde, educação, alimentação, segurança, dentre outros.

Essas decisões judiciais foram analisadas, qualitativamente, segundo a dogmática (cláusulas constitucionais) e a hermenêutica (semântica dos tribunais), à luz do princípio da reserva do possível, discutido por estudiosos como Robert Alexy, Ana Paula de Barcelos, Ingo Sarlet, Luís Roberto Barroso e Ricardo Lobo Torres, dentre outros.

1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

A dignidade da pessoa humana foi incorporada, em nível internacional, em diversos documentos que tratam, principalmente, de direitos humanos, tendo como marco o pós-Segunda Guerra Mundial. O princípio da dignidade da pessoa humana, inserido na Constituição Federal de 1988, como fundamento da República Federativa do Brasil, pode ser conceituado como “qualidade intrínseca da pessoa humana, irrenunciável e inalienável, não podendo ser criada, concedida, tocada ou retirada, mas devendo ser reconhecida e protegida” (BITENCOURT NETO *apud* LAZARI, 2012, p. 29).

Barroso (2010, p. 22), tratando da dignidade como qualidade intrínseca da pessoa humana, afirma que “por ter o valor intrínseco da pessoa humana como conteúdo essencial que a dignidade não depende de concessão, não pode ser retirada e não é perdida mesmo diante da conduta individual indigna do seu titular”. Luís Roberto Barroso prossegue em suas argumentações, afirmando que a dignidade da pessoa humana “independe até mesmo da própria razão, estando presente em bebês recém-nascidos e em pessoas senis ou com qualquer grau de incapacidade mental”.

Assim, o princípio da dignidade da pessoa humana influencia toda a discussão em torno de direitos, dentre estes direitos, encontram-se os direitos fundamentais sociais, a exemplo do direito à saúde, à educação, ao lazer, à moradia, à alimentação, bem como direitos de primeira dimensão, que podemos apontar como o direito à liberdade. Ou seja, como se pode observar, o princípio da dignidade da pessoa humana é um vetor que aponta na direção do estabelecimento da garantia de direitos.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem adotada e proclamada pela Resolução 217 A (III), da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, que afirma no artigo 1: “Todas os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”. O artigo 22, da Declaração Universal dos Direitos do Homem, assegura que:

Todo ser humano, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, **dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade** e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

O referido documento, ainda, reafirma que todo ser humano deve ter condições de vida que respeitem à dignidade da pessoa humana ao estabelecer que o indivíduo que

trabalhe tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, **uma existência compatível com a dignidade humana**, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social (art. 23, 3).

Outro documento contemporâneo que contempla o respeito à dignidade da pessoa humana, como preceito a ser observado nas relações sociais, é a Carta Europeia de Direitos Fundamentais de 2000, que em seu preâmbulo afirma:

Consciente do seu património espiritual e moral, a União baseia-se nos valores indivisíveis e universais da dignidade do ser humano, da liberdade, da igualdade e da solidariedade; assenta nos princípios da democracia e do Estado de direito. Ao instituir a cidadania da União e ao criar um espaço de liberdade, de segurança e de justiça, coloca o ser humano no cerne da sua acção.

O capítulo I, do documento em comento, intitulado “*Dignidade*”, que trata da dignidade do ser humano, assegura que “*A dignidade do ser humano é inviolável. Deve ser respeitada e protegida*”. No que se refere à primazia do princípio da dignidade da pessoa humana sobre questões de limitação de recursos financeiros e decisões de caráter administrativo de entes da administração pública, o Juiz Convocado, do Tribunal de Justiça da Paraíba, Gustavo Leite Urquiza, assim se manifestou no Agravo de Instrumento nº 2011338-55.2014.815.0000.

Cumprе lembrar, neste íterim, que a proteção constitucional à vida e à saúde, como valores corolários da dignidade da pessoa humana, impõe sua primazia sobre princípios de direito financeiro, administrativo e orçamentário. Quando se trata da busca do restabelecimento do bem-estar físico e mental do ser humano, a urgência do pleito é manifesta (Agravo de Instrumento nº 2011338-55.2014.815.00001).

Conforme pode se constatar, princípios, a exemplo da dignidade da pessoa humana, têm prevalecido sobre questões de ordem financeira, administrativa e orçamentária quando em confronto com a necessidade de concessão de direitos fundamentais sociais indispensáveis a garantir uma vida com dignidade para os indivíduos quando em julgados de casos concretos pelo Tribunal de Justiça da Paraíba.

A demanda que originou a decisão em comento foi a determinação ao Município de João Pessoa no sentido de providenciar a implementação da internação compulsória de um paciente em estabelecimento adequado ao tratamento da drogadição, em cinco dias, sob pena de bloqueio de numerário que garantisse a internação e multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), limitada ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Em seu inconformismo, o Agravante - Município de João Pessoa - sustenta, em síntese, que o paciente deve ser atendido pelo Estado da Paraíba, mediante internação no Complexo Psiquiátrico Juliano Moreira, sendo o Município apenas compelido à complementação do tratamento no Centro de Atendimento Psicossocial – CAPS. Para afastar as alegações do Agravante, o Juiz Relator afirma que:

A vida está ligada ao conceito de pessoa humana, sendo inviolável, enquanto a saúde é um direito de todos e um dever do Estado, devendo ser assegurada mediante políticas sociais e econômicas que promovam o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para sua promoção, proteção e recuperação. Assim, tendo em vista a acentuada gravidade do estado do paciente, dependente químico, que se encontra em risco de vida, colocando também em risco aqueles de sua convivência, bem como a responsabilidade do ente demandado, é direito do demandante buscar, junto ao Poder Público, a concretização da garantia constitucional do acesso à saúde, em consonância com o que prescreve o art. 196 da Carta Política (Agravo de Instrumento nº 2011338-55.2014.815.00001).

O Juiz Relator enfatiza em sua decisão que é entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça a responsabilidade solidária dos entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) na promoção da saúde, como direito fundamental social, constitucionalmente assegurado, essencial a garantir a dignidade da pessoa humana. Veja-se:

É demais sabido o posicionamento, já pacificado, do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da responsabilidade solidária entre os entes públicos quanto ao atendimento amplo à saúde, matéria na qual figura o fornecimento de tratamento ora em discussão, conforme se depreende do julgado STF - ARE: 743896 RJ, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 24/04/2013, Data de Publicação: DJe-082 DIVULGAÇÃO 02/05/2013 PUBLICAÇÃO 03/05/2013.

O princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado na Constituição Federal do Brasil de 1988, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, é considerado pela doutrina constitucional como um imperativo de justiça social, ou seja, é um princípio maior. No dizer de Uadi Lamego Bulos, *“Quando o Texto Maior proclama a dignidade da pessoa humana, está consagrando um imperativo de justiça social, um valor constitucional supremo”* (BULOS, 2014, p. 502).

Para o citado autor,

O conteúdo do vetor é amplo e pujante, envolvendo valores espirituais (liberdade de ser, pensar e criar etc.) e materiais (renda mínima, saúde, alimentação, lazer, moradia, educação etc.). Seu acatamento representa a vitória contra a intolerância, o preconceito, a exclusão social, a ignorância e a opressão. A dignidade humana reflete, portanto, um conjunto de valores civilizatórios incorporados ao patrimônio do homem (BULOS, 2014, p. 502).

Contemplado em muitos documentos normativos, o princípio da dignidade da pessoa humana é um conceito vago, em que não é fácil se estabelecer “um conteúdo mínimo, que a torne uma categoria operacional e útil, tanto na prática doméstica de cada país quanto no discurso transnacional” (BARROSO, p. 4).

2 Princípio da Reserva do Possível

A reserva do possível foi concebida em julgado da Corte Constitucional alemã, que na década de 70, no julgamento de demanda em que alunos solicitavam matrícula em curso de medicina na região da Bavária, o Tribunal Constitucional invocou a reserva do possível para decidir que ao Estado cabia realizar aquilo que estivesse dentro da sua disponibilidade orçamentária e financeira, ou seja, o Estado só pode concretizar direitos às pessoas quando da existência de recursos financeiros para essa efetivação.

A tese defendida pelo Tribunal Constitucional alemão “é a de que os direitos estão sob a reserva do possível no sentido de que somente aquilo que é razoável pode ser exigido do Estado e, em última análise, da própria sociedade” (FALSARELA, 2012, p. 2).

Segundo Scotti e Dias (2000, p. 3), “Nas palavras do Tribunal Constitucional alemão a reserva do possível é aquilo que o indivíduo pode razoavelmente exigir da coletividade. Se for razoável (melhor dizendo, proporcional), não pode o Estado se negar a fornecer”.

Assim, prestação de serviços por parte do Poder Público tem um custo, requer recursos financeiros que são arrecadados pelo Estado, compreendidos os entes federativos, por meio do poder de instituir e cobrar impostos, taxas e contribuições de melhoria da população. É o ingresso de impostos nos cofres estatais que irá pagar os custos realizados e assumidos pela Administração Pública. Dentre esses compromissos, estão as exigências por educação, saúde, moradia, segurança, assistência aos desamparados, previstas no artigo 6º da Constituição Federal de 1988.

No Brasil, o princípio da reserva do possível surge em controvérsias trazidas ao Poder Judiciário, que envolvem o pagamento de precatórios, manutenção de rodovias, de abertura de vagas em presídios e tantas outras. Porém, os casos mais emblemáticos são “as situações que envolvem a proteção do direito à saúde e do direito à educação” (PEREIRA, 2009, p. 13).

O princípio da reserva do possível apresenta-se como limitação a efetivação dos direitos fundamentais sociais, uma vez que o poder público pode não agir para atender determinadas solicitações, alegando haver restrições de ordem material e, especialmente, orçamentárias.

O princípio da reserva do possível, que é apresentado pelo Estado como limitador da sua condição para atender demandas que se relacionem com os direitos fundamentais sociais, não pode ser utilizado de forma genérica pelos entes estatais, ou seja, se o ente federativo alega que não dispõe de recursos financeiros para a prestação de ações de saúde, educação, moradia, dentre outras, deve comprovar documentalmente.

Discutindo sobre o princípio da reserva do possível, Lazari (2012, p. 44) afirma que “consiste num conceito originário – e ontologicamente desprezioso – na limitação argumentativo-fática à implementação” dos direitos fundamentais sociais previstos na Constituição Federal de 1988, “*em razão de insuficiência orçamentária para tal*”.

Os direitos fundamentais sociais dependem para a sua efetivação de uma atuação material do Estado, requerendo a sua concretização de previsão orçamentária e recursos financeiros. Logo, “a reserva do possível é matéria exclusivamente de defesa do Estado” (LAZARI, 2012, p. 44). Portanto, como atender as demandas da sociedade que são ilimitadas diante dos recursos financeiros limitados do Estado? Como garantir um mínimo necessário para que o indivíduo possa ter uma existência digna?

Respondendo aos questionamentos, recorre-se a decisão da lavra do Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, quando do julgamento da Remessa Necessária nº 0002189-08.2013.815.2004, afirma que:

[a] Administração Pública não pode simplesmente arguir a falta de recursos financeiros como condição limitante de políticas públicas. A chamada reserva do possível é baliza para a implementação planejada e sustentável dos dispêndios públicos frente à limitação natural dos recursos. Entretanto, o gestor público não pode se afastar dos comandos constitucionais que determinam políticas públicas irredutíveis, que não podem ser vilipendiadas no planejamento público.

Segundo Barcelos *apud* Olsen (2006, p. 338), “o mínimo existencial corresponderia a um elemento constitucional essencial, pelo qual se deve garantir um conjunto de necessidades básicas do indivíduo”, ou seja, um mínimo material necessário para uma vida digna dentro da sociedade. Como exemplificação do que seria um mínimo material no que se refere à saúde, Torres (*apud* BARROSO, 2010, p. 26) estabelece que:

No conceito de saúde essencial estão incluídos acesso à água potável e ao esgotamento sanitário (i.e. o saneamento básico – CF, art. 23, IX), atendimento materno-infantil (CF, art. 227, § 1º), ações de medicina preventiva (CF, art. 198, II), ações de prevenção epidemiológica (CF, art. 200, II) e algumas prestações de medicina curativa, em interpretação razoável do art. 196 da Constituição, que assegura o ‘direito à saúde’.

A ausência de previsão orçamentária e o princípio da reserva do possível são argumentos que não constituem óbice ao dever da administração de prestar assistência à saúde, à educação, à moradia, dentre outros direitos fundamentais sociais, não podendo ser utilizados para justificar gestões ineficientes, pois as políticas públicas que não concretizam os direitos fundamentais inerentes à dignidade da pessoa humana desatendem ao mínimo existencial, assegurado pela Carta Magna.

3 Mínimo Existencial

As condições mínimas de existência exigem prestações positivas do Estado, ou seja, há um mínimo necessário à sobrevivência do homem, do qual os indivíduos não podem ser privados, pois se espoliados forem desse mínimo configura-se uma ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana consagrado como fundamento da República Federativa do Brasil. Veja-se:

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana (art. 1º inciso III, CRFB/1988).

Na esfera dos direitos fundamentais sociais, as condições mínimas de existência só estariam satisfeitas quando o indivíduo tem direito à formação escolar e profissional, direito a um padrão mínimo de atendimento na área de saúde, direito a uma moradia simples, direito ao trabalho capaz de assegurar à alimentação, vestuário e lazer. Esse mínimo necessário deve ser compreendido e protegido pela sua imprescindibilidade para o homem, por ser um mínimo para uma existência digna.

A noção de mínimo existencial foi muito difundida na Alemanha no contexto pós-Segunda Guerra Mundial. Nesse período, é pacífico que, praticamente, todos os autores alemães que se dedicavam à discussão dos direitos fundamentais sociais concordavam que o Estado Social deveria assegurar aos cidadãos sua existência física com dignidade, ou seja, um mínimo necessário para uma vida com dignidade.

Embora tenha ficado com uma estrutura dualista, em que na primeira parte foi inserida a organização do Estado e a divisão dos poderes e na segunda parte os direitos e deveres fundamentais (conquista das constituições liberais), acrescentados dos direitos sociais, a Constituição de Weimar foi marcada como o auge da crise do Estado Liberal de Direito e o nascimento do Estado Social de Direito. O professor Paulo Bonavides (2007, p. 233) explica da seguinte maneira:

A Constituição de Weimar foi fruto dessa agonia: o Estado liberal estava morto, mas o Estado social ainda não havia nascido. As dores da crise se fizeram mais agudas na Alemanha, entre os seus juristas, cuja obra de compreensão das realidades emergentes se condensou num texto rude e imperfeito, embora assombrosamente precursor, de que resultariam diretrizes básicas e indeclináveis para o moderno constitucionalismo social.

Segundo Olsen (2006, p. 340), este mínimo essencial, para que o indivíduo possa viver com dignidade na sociedade, “foi extraído do princípio da dignidade humana e do direito à vida e à integridade física, direitos positivados na Lei Fundamental. A partir daí, a jurisprudência alemã tem defendido a existência da garantia a um ‘mínimo vital’”.

Tratando do mínimo existencial como uma prestação material indispensável a uma vida digna para o ser humano, a Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes, relatora da Apelação Cível e Reexame Necessário nº 0101072-33.2012.815.2001, recorre a uma conceituação do jurista Luiz Edson Fachin, inserida na decisão da ADPF 45/DF, conforme se constata:

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento de medida cautelar na ADPF 45/DF, da relatoria do Ministro Celso de Melo, decidiu acerca da possibilidade de o Poder Judiciário intervir na implementação de Políticas Públicas, visando a concretização de normas constitucionais veiculadoras de direitos sociais, atuando na preservação do “mínimo existencial humano”, definido por **Luiz Edson Fachin** como o conjunto de situações materiais imprescindíveis a vida digna do ser humano (grifei) (Apelação Cível e Reexame Necessário nº 0101072-33.2012.815.2001).

Os direitos sociais consagrados na Constituição Federal de 1988 (saúde, moradia, educação, lazer, segurança, dentre outros) são considerados fundamentais à sobrevivência humana. A ausência desses direitos, considerados fundamentais sociais, priva os cidadãos do acesso a um mínimo necessário a sua vida em sociedade. Portanto, para Olsen (*op. cit.*, p. 340) “o mínimo existencial, como exposto, é exatamente o conjunto de circunstâncias materiais mínimas a que todo o homem tem direito; é o núcleo irreduzível da dignidade da pessoa humana”.

O direito ao mínimo existencial não está, expressamente, configurado como regra na *Lex Maior* do Brasil e nem em documentos internacionais que tratam de direitos fundamentais, mas o “seu conteúdo corresponde às pré-condições para o exercício dos direitos individuais e políticos, da autonomia privada” (BARROSO, 2010, p. 25).

Discutindo sobre o mínimo existencial e os direitos fundamentais, Torres (1990, p. 69), afirma que:

O mínimo necessário à existência constitui um direito fundamental, posto que sem esse cessa a possibilidade de sobrevivência do homem e desaparecem as condições iniciais da liberdade. A dignidade humana e as condições materiais da existência não podem retroceder aquém de um mínimo, do qual nem os prisioneiros, os doentes mentais e os indigentes podem ser privados.

Sabe-se que as pessoas têm direito ao mínimo material para uma existência digna dentro da sociedade. Nesse mínimo, apontam-se os direitos fundamentais sociais elencados na Carta

Magna brasileira, ou seja, direito à educação, saúde, moradia, dentre outros. Assim políticas públicas devem ser, então, pensadas considerando recursos orçamentários e regramentos jurídicos capazes de assegurar às pessoas o acesso aos direitos fundamentais sociais configurados no artigo 6º da Constituição Federal de 1988, pois que são de aplicação imediata.

4 Evolução Histórica dos Direitos Fundamentais Sociais

Uma vida com dignidade requer que as pessoas tenham acesso a prestações materiais, a exemplo de saúde, educação, trabalho, segurança, dentre outras indispensáveis à sobrevivência dos indivíduos na sociedade. Para tanto, se faz necessário que o Estado, por meio de políticas públicas, desenvolva ações capazes de assegurar condições dignas àqueles que estão sob a sua proteção. Dignidade é adjetivo tão caro ao ser humano que foi assumido como referência primordial aos direitos fundamentais, quando em nossa Constituição se afirma serem os homens todos iguais, no mesmo grau de relevância que a Bíblia relata terem sido feitos à semelhança de Deus (Gênesis. 1:26, *apud* PESSOTA, 2010, p. 7).

O conceito de dignidade pessoa humana é variável conforme a época e o lugar em que cada sociedade vive e, por esse motivo, não se pode vislumbrar uma definição uniforme para todos os tipos sociedade. Logo, a dignidade da pessoa humana estaria ligada aos valores e não ao princípio de dignidade. Segundo (LIMA JÚNIOR e FERMENTÃO, 2012, p. 326), a dignidade da pessoa humana

é um princípio fundamental; dessa forma, ela possui valores natos que nascem com o homem independentemente da sociedade que ele vive. [...] a dignidade humana não é uma característica da pessoa, mas uma construção da identidade da personalidade dentro da sociedade. [...] Todo ser humano já possui sua dignidade pelo simples fato de possuir uma vida humana desde a sua concepção. A sociedade influencia nos valores intrínsecos da dignidade e deve ser respeitado.

Assim, o conceito de dignidade humana reúne um conjunto de valores que não está restrito, unicamente, à defesa dos direitos individuais do homem, mas também, a outros direitos, de liberdades e de garantias, de interesses que dizem respeito à vida humana, sejam eles sociais, pessoais, políticos, econômicos, culturais ou processuais.

A preocupação com os direitos das pessoas segue uma evolução no tempo. Na Inglaterra da Idade Média, mais precisamente no século XIII, um pacto foi firmado pelo Rei João Sem-Terra com os bispos e barões ingleses, dando origem a *Magna Charta Libertatum*, de 1215, “o principal documento referido por todos que se dedicam ao estudo da evolução dos direitos humanos” (SARLET, 2007, p. 47-48).

Nesse percurso histórico, tem-se a Declaração Francesa de 1789 como o documento que marca a transição dos direitos de liberdade legais ingleses para um patamar de direitos fundamentais constitucionais. A partir da Revolução Francesa de 1789, se inicia o processo de criação do chamado “Estado Liberal de Direito”, em que os direitos de liberdade e igualdade perante a lei formam a estrutura desse Estado criado para vencer as desigualdades sociais que

perduravam durante o Antigo Regime na França. Com isso, o cidadão adquire sua liberdade frente aos abusos que o Estado cometia e se torna independente no convívio social.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, fruto da Assembleia Nacional, na qual se reuniram os representantes do povo francês, estabelece que “Os homens nascem e são livres e iguais em direitos” (artigo 1º, DDHC, 1789), uma vez que “Todos os cidadãos são iguais a seus olhos e igualmente admissíveis a todas as dignidades, lugares e empregos públicos, segundo a sua capacidade e sem outra distinção que não seja a das suas virtudes e dos seus talentos” (artigo 6º, DDHC, 1789).

Os princípios econômicos que passam a reger esse Estado Liberal são o da liberdade, que remete ao princípio da livre iniciativa. Esses princípios são difundidos como a base da livre economia e são constitucionalizados, como exemplo, para os demais países através da Constituição belga de 1832.

Porém, com o intenso processo de industrialização que ocorreu na Europa, durante o século XIX e o crescimento da população, gerou uma crise econômica de falta de emprego e de exploração das grandes indústrias para seus empregados, que não tinham nenhum amparo do Estado no que diz respeito aos seus direitos trabalhistas.

Esses desmandos encontravam respaldo na própria forma de Estado baseado na livre iniciativa incluída como fundamento nas constituições do Estado Liberal de Direito. Ou seja, foi se criando uma barreira na relação Estado-indivíduo, que acarretou inúmeras manifestações, e culminariam na crise do Estado Liberal de Direito, que teve sua importância política para quebrar um regime absolutista de governo, mas não conseguiu atender aos anseios e necessidades da população, caracterizando ainda mais a desigualdade social. A Constituição Mexicana, de 1917, aparece no cenário humanitário como a primeira Constituição Social do Mundo, a prever com clareza e destaque alguns direitos sociais.

A Constituição de Weimar de 1919, promulgada numa Alemanha em crise após uma guerra que devastou seu território e, principalmente, sua economia, revela a transição do Estado Liberal para o Estado Social de Direito. Inicia-se a constitucionalização e transformação em fundamento do Estado de Direito o princípio do valor social do trabalho e os direitos sociais dos trabalhadores.

A citada norma apresenta em seu texto garantias aos direitos sociais necessários a assegurar uma vida com dignidade ao indivíduo. Assim, as Constituições Mexicana, de 1917, e alemã de 1919, são apontadas pelos estudiosos, de forma unânime, como precursoras do constitucionalismo social.

Contudo, com a Segunda Guerra Mundial e a violação aos direitos humanos praticados durante esse período, em 1950, na Alemanha, é promulgada a Lei Fundamental de Bonn, que é a constituição por excelência do Estado Social de Direito que viria a ser instaurado na Europa e que instaurava pela primeira vez, como fundamento do Estado Social, o princípio da dignidade da pessoa humana. Esse princípio, além de inspirar as constituições dos estados alemães, também, viria a ser instaurado em outros países, a exemplo da Constituição da V República Francesa de 1958.

Pode-se apontar, também, como exemplo de constitucionalização de direitos sociais, a Lei Fundamental Alemã, de 1949, que estabeleceu serem os direitos sociais de eficácia plena; assim, a efetivação de direitos sociais tornou-se uma responsabilidade do Estado, de natureza constitucional, possível de ser cobrada institucionalmente, vinculando a concretização desses aos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

Artigo 1 [Dignidade da pessoa humana – Direitos humanos – Vinculação jurídica dos direitos fundamentais] (1) A dignidade da pessoa humana é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público. (2) O povo alemão reconhece, por isto, os direitos invioláveis e inalienáveis da pessoa humana como fundamento de toda comunidade humana, da paz e da justiça no mundo. (3) Os direitos fundamentais, discriminados a seguir, constituem direitos diretamente aplicáveis e vinculam os poderes legislativo, executivo e judiciário.

Documentos internacionais, a exemplo, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, também, se preocuparam em assegurar direitos fundamentais sociais essenciais ao bem-estar dos indivíduos, conforme se pode verificar no texto *in verbis*.

1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle. 2. A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social (artigo 25, DUDH, 1948).

A educação, direito fundamental social, é reconhecida pela Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, aprovada pela Resolução XXX, da IX Conferência Internacional Americana, de abril de 1948, realizada em Bogotá, quando afirma que “Toda pessoa tem direito à educação, que deve inspirar-se nos princípios de liberdade, moralidade e solidariedade humana (artigo XII, DADDH, 1948).

A referida norma internacional afirma, ainda, que é por meio dessa educação que deve ser proporcionado ao indivíduo preparo para subsistir de uma maneira digna, de forma a melhorar o seu nível de vida e para poder ser útil à sociedade, ou seja,

o direito à educação compreende o de igualdade de oportunidade em todos os casos, de acordo com os dons naturais, os méritos e o desejo de aproveitar os recursos que possam proporcionar a coletividade e o Estado (artigo XII, DADDH, 1948).

Para o documento em comento, “Toda pessoa tem o direito de que lhe seja ministrada gratuitamente, pelo menos, a instrução primária” (artigo XII, DADDH, 1948). Assim, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem destaca que a educação deve inspirar-se em princípios, elegendo a liberdade, a moralidade e a solidariedade humana como norte para educação, sendo meio de preparo para a existência digna, fato que favorece a participação social dos sujeitos nela implicados. Também, reconhece a diferença entre os sujeitos no que se refere a competências e habilidades, postulando pela igualdade de oportunidades e para tanto assegurou a instrução primária gratuitamente.

A educação há muito faz parte dos textos jurídicos, internacionais e nacionais dos diferentes países, havendo compreensão mundial da urgência de inclusão do tema educação como garantia e direito, passando a ser compreendido e protegido pela sua essencialidade aos indivíduos, por ser considerado um mínimo para a existência digna.

A educação deve estar voltada para a autonomia, a ética, para a valorização da diversidade cultural, para a busca da identidade. Uma educação que forma seres mais humanos e menos técnicos. Pessoas criativas e inventivas, capazes de refletir, de ouvir o outro, de respeitar o diferente, de analisar situações e buscar soluções.

Assim, a educação abrange processos formativos que se desenvolvem na vida em família, na convivência humana e comunitária, em instituições de ensino, mas também no trabalho, em movimentos sociais e nas manifestações culturais, posto que objetiva o desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania.

O trabalho é outro direito fundamental social reconhecido pela Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, ao estabelecer que “Toda pessoa tem direito ao trabalho em condições dignas e o de seguir livremente sua vocação, na medida em que for permitido pelas oportunidades de emprego existentes” (artigo XIV, DADDH, 1948). Logo, para o documento mencionado, toda pessoa que trabalha tem o direito de receber uma remuneração que, lhe garanta um nível de vida conveniente para si mesma e para sua família.

O trabalho, que deve ser considerado mais do que um meio de sobrevivência, é uma das mais expressivas manifestações do ser humano. É pelo trabalho que o homem transforma e é transformado, descobrindo que pelas atividades laborais conquista espaço na sociedade, respeito e consideração. Ademais, é pelo trabalho que o indivíduo adquire os meios necessários a sua sobrevivência material, assegurando, assim, o mínimo para uma existência digna.

Outro documento internacional que contempla os direitos fundamentais sociais é a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia de 2000, que garante aos indivíduos direito à educação. “1. Todas as pessoas têm direito à educação, bem como ao acesso à formação

profissional e contínua. 2. Este direito inclui a possibilidade de frequentar gratuitamente o ensino obrigatório” (artigo 14, CDFUE, 2000).

A Carta da União Europeia traz, ainda, garantias de que as pessoas terão direito à saúde e à segurança social e assistência social, com o fim de lutar contra a exclusão social e a pobreza, assegurando, dessa forma, que os indivíduos terão uma vida condigna com a condição humana. Assim, a referida Carta estabelece nos artigos 34 e 35 que:

A União reconhece e respeita o direito de acesso às prestações de segurança social e aos serviços sociais que concedem protecção em casos como a maternidade, doença, acidentes de trabalho, dependência ou velhice, bem como em caso de perda de emprego, de acordo com o direito comunitário e as legislações e práticas nacionais. Todas as pessoas têm o direito de aceder à prevenção em matéria de saúde e de beneficiar de cuidados médicos, de acordo com as legislações e práticas nacionais. Na definição e execução de todas as políticas e acções da União, será assegurado um elevado nível de protecção da saúde humana.

No Brasil, a saúde, que tem protecção constitucional, é considerada como direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, protecção e recuperação, sendo os serviços e ações públicos de saúde realizados por meio do Sistema Único de Saúde, cuja gestão é descentralizada, com a participação da comunidade, e busca o atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais.

De igual modo, a assistência social, também, é um direito constitucionalmente assegurado pela Constituição Federal de 1988, sendo destinada àqueles que dela necessitarem, independentemente de contribuição, buscando, dentre outros objetivos, proteger à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice.

O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, adotado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pela Resolução 2200-A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de Dezembro de 1966, reconhece de acordo com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, que não se pode realizar o ideal do ser humano livre, gozando das liberdades civis e políticas, libertos do terror e da miséria, a menos que se criem condições que permita a cada pessoa gozar dos seus direitos civis e políticos assim como dos seus direitos econômicos, sociais e culturais.

Conforme se observa, é recorrente a preocupação nacional e internacional com a elaboração de documentos que assegurem o acesso das pessoas a prestações materiais oferecidas pelos poderes públicos, principalmente, como forma de se lutar contra a pobreza, a

discriminação e o abandono daqueles que mais necessitam da presença do Estado como ente capaz de prover condições para que os seres humanos tenham uma vida digna.

A previdência social, que tem, dentre outros objetivos proteger o indivíduo das consequências de uma invalidez ou na velhice após uma longa vida laboral, também foi contemplada no artigo 6º, da CRFB de 1988, como um direito fundamental social. Esse direito à previdência social pode ser encontrado na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, aprovada na Conferência Internacional Americana, realizada em Bogotá, no ano de 1948.

Toda pessoa tem direito à previdência social de modo a ficar protegida contra as consequências do desemprego, da velhice e da incapacidade que, provenientes de qualquer causa alheia à sua vontade, a impossibilitem física ou mentalmente de obter meios de subsistência (artigo XVI, DADDH, 1948).

Portanto, há um arcabouço de documentos nacional e internacional no qual se pode constatar uma evolução dos direitos fundamentais sociais, sendo apresentados nesses documentos, como forma de assegurar às pessoas prestações materiais por parte do Estado, uma vez que os direitos essenciais ao homem são necessários para que esse possa progredir espiritual e materialmente na sociedade.

Na Constituição Federal do Brasil, promulgada em 1988, sem maiores considerações, é possível perceber a opção que o legislador ordinário fez pelo modelo de Estado Social, quando buscou garantir uma gama de direitos de segunda geração, a exemplo do direito à educação, direito à saúde, à alimentação, ao trabalho, à moradia, ao lazer, à segurança, à previdência social, à proteção à maternidade e à infância, e à assistência aos desamparados, preconizados no artigo 6º, inclusive a exemplo de saúde e educação para os quais são previstos gastos mínimos.

Assim, se verifica que o legislador ordinário fez opção por um Estado protetor e defensor social, que organiza a economia e a vida da população. Nesta orientação, o Estado – Estado Social - é o agente regulamentador de toda vida da sociedade, da política e economia do País.

Portanto, cabe ao Estado Social de Direito garantir serviços públicos essenciais e de proteção à população. Segundo Apio (2005, p. 55-56):

O Estado social nasce ancorado na necessidade de uma reformulação do capitalismo, a partir do esgotamento do modelo liberal. Os direitos de liberdade, considerados como direitos naturais e correlatos à própria condição humana, revelaram-se incapazes de conter conflitos crescentes no âmbito social, sendo necessário que o Estado passasse a positivar direitos de índole “artificial”, os direitos econômicos e sociais.

A Constituição Federal de 1988 trouxe nova esperança de que, enfim, as promessas da modernidade, marcadamente aquela voltada para a implementação do necessário para que a dignidade humana se transformasse em algo real e extensível a todos, seriam alcançadas.

5. Direitos Sociais na Constituição Brasileira de 1988

A Constituição Federal do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988, considerada como a “Constituição Cidadã”, contempla, em seu artigo. 6º, os chamados direitos sociais:

São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (artigo 6º, CRFB/88).

Esses direitos, denominados por Mendes (2010, p. 310), como direitos de segunda geração, são chamados de direitos sociais “não porque sejam direitos de coletividades, mas por se ligarem a reivindicações de justiça social – na maior parte dos casos, esses direitos têm por titulares indivíduos singularizados”.

Segundo Alexy (2008, p. 95) “direitos fundamentais são essencialmente direitos do homem transformados em direito positivo”. Os direitos fundamentais sociais devem ser garantidos e efetivados por meio de ações e programas dos poderes públicos, assegurados no plano plurianual, nas leis de diretrizes orçamentárias e nos orçamentos anuais para que fique patente que os recursos para a realização de ações de saúde, educação, moradia, trabalho e demais direitos fundamentais sociais são necessários à configuração do mínimo existencial e garantia da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil.

Quando o Poder Público, entenda-se União, Estados, Distrito Federal e Municípios, não supre a necessidade dos indivíduos, no que se refere à concretização dos direitos fundamentais sociais, esses têm provocado o Poder Judiciário na busca de uma resposta que satisfaça de forma imediata demandas por saúde, educação, moradia, dentre outras prestações.

Os direitos fundamentais sociais, trazidos no artigo 6º, da Constituição Federal do Brasil de 1988, como esforço para redemocratização, objeto de reconhecimento por documentos internacionais, a exemplo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, ou seja, a saúde, alimentação, habitação, serviços sociais imprescindíveis; necessários a uma vida digna do indivíduo, muitas vezes, são negligenciados pelo Poder Público, situação que move os indivíduos a ajuizarem demandas judiciais para terem esses direitos satisfeitos.

Os direitos sociais têm desdobramentos em outros artigos da Carta Magna. A saúde, que “é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (artigo 196, CFBR/1988), tem no Poder Público o seu órgão regulador, fiscalizador e controlador, devendo a execução das

ações de saúde ser realizada diretamente pelo setor público ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

A saúde está associada à seguridade social, que engloba, também, a previdência e assistência social, conforme se constata no artigo 194, da CRFB/1988: “A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”. A seguridade social, que inclui as ações de saúde, será financiada “por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios” (artigo 195, CFRB/1988).

Os direitos fundamentais sociais, como prestações destinadas a suprir necessidades da população, a exemplo de saúde, educação, segurança, trabalho, lazer, dentre outros previstos da CFRB/1988, têm custos, necessitando, assim, de recursos financeiros para a sua efetivação. Nesse sentido, a Constituição trouxe em seu texto a previsão legal de como e quais os recursos a serem arrecadados para o custeio dos direitos fundamentais sociais.

As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada, constituindo um sistema único, e serão financiadas por toda a sociedade de forma direta e indireta. Segundo a CFRB/1988, o “sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes” (artigo 198, § 1º).

A Constituição Federal prevê a aplicação de percentuais mínimos pelos entes federativos em ações de saúde a serem consignados nos orçamentos anuais, como forma de assegurar à população que tais ações serão efetivadas, uma vez que existem recursos reservados a elas. Assim, a CFRB/1988, quanto aos percentuais mínimos, estabelece no artigo 198, § 2º que

A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre: no caso da União, a receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro, não **podendo ser inferior a 15% (quinze por cento)**.

Quanto aos recursos destinados à aplicação em ações de saúde pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, a *Lex Maior* reserva à lei complementar, a ser editada, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, a obrigação de estabelecer os percentuais mínimos a serem gastos com os serviços de saúde para a população.

Assim, em 13 de janeiro de 2012, em cumprimento ao mandamento constitucional, o legislador ordinário aprovou a Lei Complementar nº 141, que regulamenta o § 3º do artigo 198 da Constituição Federal para dispor 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 três esferas de governo.

A edição da Lei Complementar nº 141/2012 é importante para a consolidação das ações e serviços de saúde, uma vez que, além de estabelecer os percentuais mínimos que cada esfera de governo deve gastar com a efetivação do direito à saúde, assegura, também, o controle social; que é a capacidade que a sociedade civil tem de interferir na gestão pública, orientando as ações do Estado, no que diz respeito à fiscalização, avaliação e controle dos gastos estatais na direção dos interesses da maioria da população.

A Lei Complementar 141/2012 estabeleceu, para os Estados e Distrito Federal, a aplicação de no mínimo 12% do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação – ITCMD, Imposto Sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS; do produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos pelos Estados e Distrito Federal, do Fundo de Participação dos Estados e Distrito Federal e do produto da arrecadação do Imposto Sobre Produtos Industrializados – IPI.

Os Estados e o Distrito Federal aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde, no mínimo, 12% (doze por cento) da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam o art. 157, a alínea "a" do inciso I e o inciso II do *caput* do art. 159, todos da Constituição Federal, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios (artigo 6º, LC 141/2012).

O percentual mínimo estabelecido pela Lei Complementar nº 141/2012 para os Municípios investirem nos serviços de saúde é de 15% do Imposto Sobre a Propriedade Territorial Urbana – IPTU, do Imposto Sobre Transmissão de Imóveis – ITBI, do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN, do produto da arrecadação do imposto da União sobre a propriedade territorial rural, relativamente aos imóveis situados nos respectivos municípios.

Os Municípios e o Distrito Federal aplicarão anualmente em ações e serviços públicos de saúde, no mínimo, 15% (quinze por cento) da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam o art. 158 e a alínea "b" do inciso I do *caput* e o § 3º do art. 159, todos da Constituição Federal (artigo 7º, Lei Complementar nº 141/2012).

Logo, é tarefa difícil ao Poder Público alegar o princípio da reserva do possível para se esquivar da obrigação de efetivar o direito à saúde, uma vez que há lei determinando percentuais mínimos exigidos à concretização de tal direito.

A Constituição Federal de 1988 impõe o dever de proceder à reserva de verbas públicas para atender às demandas relacionadas aos direitos fundamentais sociais necessários a uma vida digna à população, descabendo ao Estado sustentar a ausência de destinação de recursos para fugir aos compromissos constitucionalmente estabelecidos.

A educação, enunciada como direito de todos, a ser ministrada em obediência aos princípios da igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, gerida de forma democrática, objetivando a garantia de padrão de qualidade, “é dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho” (artigo 205, CFRB/88). Logo, a educação é um mínimo para a existência digna e o vetor que irá nortear as escolhas dos indivíduos, como preconizado na “Carta Cidadã”.

Conforme se depreende do texto da *Lex Maior*, a educação como direito social de todos os indivíduos, não é apenas dever do Estado, mas também da família, devendo ser incentivada, também, com a colaboração da sociedade.

Para garantir o acesso à educação, como um mínimo existencial a uma vida digna, a Carta Cidadã de 1988 estabeleceu percentuais mínimos de recursos a serem aplicados pelas três esferas de governo (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) na efetivação do direito fundamental social a educação.

A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino (artigo 212, CRFB/1988).

Conforme se observa, houve uma preocupação do constituinte originário em garantir que o Estado reservasse percentuais mínimos dos recursos arrecadados em impostos para a efetivação de direitos sociais, uma vez que esses conforme entendimento do texto constitucional as normas que definem direitos fundamentais têm aplicação imediata.

Outro direito fundamental social previsto no texto da Constituição Federal é a assistência social. Considerada como direito do cidadão e dever do Estado, é política de seguridade social não contributiva, que provê os mínimos sociais, sendo realizada através de

um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas das pessoas.

A assistência social, direito fundamental, explicitado no artigo 6º da Constituição Federal, elencado na forma da proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados, também, tem sua forma de financiamento prevista no texto constitucional. Segundo a Constituição Federal, a assistência social, que não depende de contribuição obrigatória, será prestada a quem dela necessitar, tendo por objetivos:

(...) a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; - o amparo às crianças e adolescentes carentes; - a promoção da integração ao mercado de trabalho; - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei (artigo 203, I a V, CRFB/1988).

As ações do Estado, voltadas à concretização da assistência social, serão financiadas pela sociedade de forma direta e indireta com recursos previstos no orçamento da seguridade social, conforme estabelece o artigo 204, da Constituição Federal, ou seja, “as ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes”.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, estabelece que os benefícios, serviços, programas e projetos estabelecidos nela serão financiados com os recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e das demais contribuições sociais previstas no artigo 195 da Constituição Federal, além daqueles que compõem o Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS (artigo 28, Lei nº 8.742/1993).

A referida norma reforça para os indivíduos que necessitem dos benefícios assistenciais a existência de recursos estatais para o financiamento da Assistência Social, ou seja, a instituição dos fundos caracteriza uma forma de gestão transparente e racionalizada de recursos, que contribui para o fortalecimento e visibilidade da Assistência Social no interior da administração pública, bem como para o controle social de toda execução orçamentária e financeira dos recursos a ela destinados.

O Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS é um fundo público de gestão orçamentária, financeira e contábil, que tem como objetivo proporcionar recursos para financiar e gerir serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social, sendo os

recursos financeiros consignados ao FNAS na Lei Orçamentária Anual de cada ente federativo.

Assim, verifica-se que o direito fundamental social à assistência social tem previsão de financiamento na norma constitucional e infraconstitucional, não cabendo ao Poder Público alegar que não pode atender demandas da assistência social para aqueles que dela necessitam por não dispor de recursos ou previsão orçamentária, uma vez que é imperativo a alocação de recursos para os fins em comento.

A segurança, também, direito fundamental social, tem previsão na Carta Magna de 1988. No artigo 6º, está configurado que a segurança é um direito social. O desdobramento desse direito vem no artigo 144, do referido diploma legal, quando afirma ser a “segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio”.

Os serviços e ações de segurança são realizados por meio de órgãos a exemplo da polícia federal, polícia rodoviária federal, polícia ferroviária federal, polícias civis e das polícias militares e corpos de bombeiros militares.

O financiamento da segurança foi regulamentado pela Lei nº 10.201, de 14 de fevereiro de 2001, que institui o Fundo Nacional de Segurança Pública – FNSP, a qual determinou como recursos que constituirão o referido Fundo os consignados na Lei Orçamentária Anual e nos seus créditos adicionais, as doações, auxílios e subvenções de entidades públicas ou privadas, os decorrentes de empréstimo, as receitas decorrentes das aplicações de seus recursos orçamentários e extra-orçamentários bem como outras receitas.

O direito à moradia, como direito fundamental social, previsto no artigo 6º da CRFB, que deve ser efetivado para a população de menor renda por meio do acesso à terra urbanizada e à habitação digna e sustentável, tem seu financiamento assegurado pela Lei nº 11.124, de 16 de junho de 2005, que institui o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social – SNHIS, com recursos financeiros advindos do Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT, Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social – FNHIS e outros fundos ou programas que vierem a ser incorporados ao SNHIS.

Sem esgotar a temática dos direitos fundamentais sociais na Constituição Federal, verifica-se que os referidos direitos contemplados na CRFB/88 têm financiamento assegurado, inclusive com a indicação das fontes de recursos que os custearão, situação que faz com que se deduza que o Estado para alegar que não dispõe de recursos para financiar esses direitos deve demonstrar de forma eficaz.

6. Direitos Fundamentais Sociais no Cotidiano da Mídia

Os meios de comunicação divulgam com frequência, em seus noticiários, determinações judiciais que obrigam o Poder Público a realizar ações que garantam a efetivação de direitos fundamentais sociais ainda que esses estejam assegurados na Carta Magna de 1988.

Justiça determina que Estado pague tratamento para adolescente viciado. A Justiça concedeu liminar requerida pela Promotoria de Justiça de Serra Branca. A Justiça concedeu liminar requerida pela Promotoria de Justiça de Serra Branca determinando que a Secretaria de Saúde do Estado providencie o custeio do tratamento de um adolescente de 14 anos dependente químico do município em entidade de recuperação bem como o transporte para ele e seus familiares tanto por ocasião da internação quanto das visitas periódicas até o julgamento final da ação ou prescrição médica (Disponível em: <http://www.wscom.com.br/noticia/paraiba/ESTADO+VAI+PAGAR+TRATAMENTO+DE+VICIADO-117445>).

O direito à saúde registrado na Constituição da República Federativa do Brasil é, muitas vezes, negligenciado pelo Poder Público, situação que leva os usuários a se dirigirem ao Poder Judiciário para terem um direito constitucional efetivado. É possível se observar nos meios de comunicação (rádio, jornal e internet) notícias que dão conta de que muitas vezes é necessária a intervenção do Judiciário para que o indivíduo tenha acesso a medicamentos.

Estado enfrenta 'festival de liminares' na região de Campina Grande. De acordo com a 3ª Gerência Regional de Saúde do Estado, sediada em Campina, existem aproximadamente 14 mil pessoas que recebem medicação regularmente, fruto de encaminhamento médico e seguindo os procedimentos convencionais. Mas há outro contingente – com cerca de 6 mil pessoas – que está recebendo remédios por força de decisões judiciais. 80% das demandas judiciais existentes na Paraíba, em termos de medicamentos, têm origem na área da Gerência localizada em Campina, que congrega 42 cidades (Disponível em: <http://paraibaonline.com.br/noticia/952986-estado-enfrenta-%C3%82%C2%B4festival-de-liminares%C3%82%C2%B4-na-regiao-de-campina-grande.html>).

Corroborando a informação do noticiário, é possível, em uma rápida pesquisa no Tribunal de Justiça da Paraíba, se encontrar inúmeras decisões judiciais que determinam ao Estado (Estado e Prefeituras Municipais) o fornecimento de medicamentos, próteses ou a realização de procedimento cirúrgico a paciente que, por não ter as condições financeiras suficientes para custear o tratamento de saúde e a medicação exigida não constar nos estoques das farmácias públicas, busca no Poder Judiciário a solução para sua pretensão.

Justiça determina que prefeitura forneça prótese ocular a menor. A Prefeitura de João Pessoa terá de fornecer, gratuitamente, uma prótese ocular a menor com deficiência visual num prazo de 30 dias. Esta foi a decisão dos membros da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba (TJPB) ao manter, por unanimidade, sentença do juízo de primeiro grau. Caso o município não cumpra a determinação judicial ocorrerá o sequestro do valor necessário à aquisição do aparelho (Disponível em: < <http://www.tjpb.jus.br/justica-determina-que-prefeitura-fornece-protese-ocular-a-menor/>>).

Na Remessa Oficial e Apelação Cível nº 0101072-33.2012.815.2001, contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação de obrigação de fazer, determinando que o Estado da Paraíba realize o procedimento cirúrgico em paciente necessitado, a relatora, Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes, refutou a tese de inexistência de previsão orçamentária, alegada pelo promovido, para o não atendimento da demanda. Em suas considerações, a Desembargadora afirmou que:

A Carta Constitucional impõe o dever de se proceder à reserva de verbas públicas para atender a demanda referente à saúde da população, não se podendo acolher tese de inexistência de previsão orçamentária para fugir à responsabilidade constitucionalmente estabelecida (Apelação Cível e Reexame Necessário nº 0101072-33.2012.815.2001).

Verifica-se que mesmo estando previstos na Constituição Federal do Brasil de 1988, os direitos fundamentais sociais são, muitas vezes, desrespeitados pelos poderes públicos, que deixam de prestá-los às pessoas, sendo essas obrigadas a recorrer ao Poder Judiciário para ter direitos constitucionais efetivados por força de decisão judicial, conforme se verifica na matéria jornalística.

Justiça determina que Estado forneça medicamento a paciente com câncer. A Primeira Seção Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, decidiu ontem, por unanimidade, determinar que a Secretaria de Saúde do Estado providencie, pelo tempo necessário ao tratamento de um tipo de câncer, o medicamento para a paciente Maria Lucileide Alves (Disponível em: <http://www.pbhoje.com.br/canal.php?idcat=17&id=22488>).

O direito à saúde, constitucionalmente, previsto no artigo 196 da Carta Magna brasileira, cuja determinação é que a saúde é um direito de todos e dever do Estado, cabendo a esse prover os recursos e os meios necessários para a sua efetivação, muitas vezes, é concretizado por meio de decisões judiciais, uma vez que o Poder Público tenta se eximir da responsabilidade não implementando as ações e programas para a efetivação de tão importante direito fundamental social.

7. Decisões do Tribunal de Justiça da Paraíba em Face da Reserva do Possível

Quando o particular não consegue, por si só, custear saúde, instrução educacional, moradia, lazer, dentre outros direitos fundamentais sociais, compete ao Estado prover para que o indivíduo possa ter acesso aos referidos direitos, pagos com recursos oriundos do erário, recolhidos por meio do poder arrecadador do ente público, para assegurar que todos tenham prestações necessárias a proporcionar uma vida com dignidade, ou seja, a dignidade da pessoa humana depende, também, de prestações mínimas garantidas pelo Estado.

É possível encontrar em uma pesquisa realizada no Tribunal de Justiça da Paraíba, utilizando expressões como dignidade da pessoa humana, mínimo existencial e reserva do possível, diversos processos que tratam de requisição para a efetivação de direitos fundamentais sociais. A maioria das demandas se refere à solicitação de serviços de saúde, a exemplo de fornecimento de medicamentos, exames médicos, cirurgias de alta complexidade. Porém, se verifica, também, requisições por serviços de educação, fornecimento de água, dentre outras prestações materiais de caráter mínimo.

A discussão sobre o princípio da reserva do possível aparece nos julgados do Tribunal de Justiça da Paraíba, em ações que demandam pela prestação de direitos fundamentais sociais, conforme se verifica nas argumentações da Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes, que no Reexame Necessário n. 0005431-03.2014.815.0011, assim se pronuncia.

O postulado da “**reserva do possível**”, constitui um limite à efetivação dos direitos socioeconômicos. Neste aspecto, é de se observar que esta criação jurisprudencial condiciona a materialização de direitos prestacionais à existência de recursos financeiros. Acontece que o Estado tem utilizado deste princípio para tentar se esquivar de responsabilidades que lhe foram atribuídas constitucionalmente, sem ao menos demonstrar a sua incapacidade econômica. O direito à saúde é consectário do direito à vida, pelo que indiscutível é a relevância da sua proteção.

Nas decisões pesquisadas e analisadas nessa monografia, encontra-se como matéria de defesa do Poder Público, a alegação, dentre outros argumentos, do princípio da separação dos poderes, presente no artigo 2º, da Carta Magna de 1988, que afirma ser “Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. Assim, a Administração Pública assegura que o Poder Judiciário não pode intervir em questões a serem atendidas ou que devam ser efetivadas pelo Poder Executivo.

Quanto à discussão da separação dos poderes, o Tribunal de Justiça da Paraíba tem se manifestado no sentido de que ao se tratar de questões que envolvam direitos fundamentais

sociais, a intervenção do Poder Judiciário para fazer cumprir determinação constitucional não afronta o princípio da separação dos poderes, conforme se constata na manifestação do Desembargador José Ricardo Porto, no Acórdão da Apelação Cível e Remessa Necessária nº 0095744-16.2012.815.2004.

Não há de se falar em afronta ao princípio da separação dos poderes quando o Judiciário limita-se a determinar ao Estado o cumprimento de mandamento constitucional, impregnado de autônoma força normativa. "Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que não ofende o princípio da separação de poderes a determinação, pelo Poder Judiciário, em situações excepcionais, de realização de políticas públicas indispensáveis para a garantia de relevantes direitos constitucionais. Precedentes. Agravo regimental desprovido (STF, RE 634643 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 26/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 10-08-2012 PUBLIC 13-08-2012).

Para Alexy (2008, p. 94), na colisão de princípios, ou seja, quando se tem o princípio da separação dos poderes em confronto com o princípio da dignidade da pessoa, direito à vida, direito à educação, condições necessárias a que as pessoas tenham uma vida digna, deve haver uma ponderação. Para o autor alemão de *Teoria dos direitos fundamentais*,

os princípios têm pesos diferentes e que os princípios com maior peso têm precedência. Conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto as colisões entre princípios – visto que só princípios válidos podem colidir – ocorrem, para além dessa dimensão, na dimensão do peso.

As condições mínimas para uma vida com dignidade, na esfera dos direitos fundamentais sociais, segundo Alexy (*apud* BIGOLIN, 2004, p. 9), se encontram satisfeitas quando atingem “um padrão mínimo, como é o caso dos direitos a condições essenciais mínimas, direito à formação escolar e profissional, uma moradia simples e um padrão mínimo de atendimento na área de saúde”.

Segundo Pereira (2009, p. 87), os direitos fundamentais sociais podem ser definidos, em sentido material, como:

[os] direitos a ações positivas fáticas, que, se o indivíduo tivesse condições financeiras o encontrasse no mercado oferta suficiente, poderia obtê-los de particulares, porém, na ausência destas condições e, considerando a importância destas prestações, cuja outorga ou não outorga não pode permanecer nas mãos de simples maioria parlamentar, podem ser dirigidas contra o Estado, por força de disposição constitucional.

Como há situações em que as disposições constitucionais sobre direitos fundamentais sociais não são observadas pelo Poder Público, o Tribunal de Justiça da Paraíba se depara, frequentemente, com demandas de jurisdicionados, requerendo medicamentos, exames médicos, procedimentos cirúrgicos, matrícula de crianças em creche, reforma de escola, para a prestação de serviços educacionais; reforma de unidade básica de saúde, para atendimento médico à população; fornecimento de água, dentre outras, não prestadas pelo Poder Público.

Logo, os indivíduos, quando não têm a prestação de direitos fundamentais sociais atendidas pelo Poder Público, se socorrem do Poder Judiciário em busca de uma solução para que suas necessidades sejam satisfeitas, garantindo, assim, que as determinações da Constituição Federal, no que se refere aos direitos fundamentais sociais, sejam cumpridas por quem deve assegurar um mínimo suficiente a uma vida digna às pessoas.

O Estado, ao ser interpelado judicialmente, tem apresentado como meio de defesa a alegação de que não dispõe de recursos financeiros suficientes à efetivação dos serviços requeridos (tratamento cirúrgico, matrícula na educação infantil, internação de usuários de drogas, dentre outros), ou seja, a Administração Pública busca no princípio da reserva do possível o fundamento para dizer que não pode atender exigências específicas de direitos fundamentais sociais sem prejuízo à coletividade.

É necessário um sopesamento das condições postas em um caso concreto que envolva direitos fundamentais sociais e a reserva do possível, pois como ensina Alexy, o julgamento do caso concreto precisa considerar o que deve prevalecer: a argumentação do Estado ou os direitos fundamentais sociais previstos na Constituição, que se não atendidos, em muitas situações, trarão prejuízos irreparáveis à sociedade.

Na Apelação Cível e Remessa Oficial nº 200.2011.050712-2/001, na qual o Estado da Paraíba se insurge contra decisão exarada na Ação de Obrigação de Fazer, que concedeu medicamento requerido por paciente acometido de Esquizofrenia, o Juiz convocado, Dr. Wolfram da Cunha Ramos, afastando o princípio de reserva do possível e o princípio da separação dos poderes alegados pelo Apelante como meios de defesa, assim, se pronunciou.

É dever inafastável do Estado o fornecimento de medicamento indispensável ao tratamento de doença grave que não faz parte da lista fornecida pelo SUS. A "Cláusula de Reserva do Possível" e o Princípio da Separação dos Poderes não podem ser invocados para restringir o acesso aos medicamentos pretendidos por quem deles necessita para sua própria sobrevivência.

A alegação vazia de que não dispõe de recursos financeiros para a concretização de direitos fundamentais sociais, também, tem sido refutada pelo Tribunal de Justiça da Paraíba, quando utilizada pelo Poder Público para se eximir de obrigação a ele imposta, conforme pode se verificar em diversos julgados dessa Egrégia Corte. Em decisão monocrática, na Remessa Oficial do Mandado de Segurança nº 001.2011.023.895-1/001, a Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes, assim, se manifestou:

O postulado da "reserva do possível", constitui um limite à efetivação dos direitos socioeconômicos. Neste aspecto, é de se observar que tal criação jurisprudencial condiciona a materialização de direitos prestacionais à existência de recursos financeiros. Acontece que os entes estatais têm-se utilizado deste princípio para tentar se esquivar de responsabilidades que lhe foram atribuídas

constitucionalmente, sem ao menos demonstrar a sua incapacidade econômica. O direito à saúde é consectário do direito à vida, razão pela qual indiscutível é a relevância e primazia na sua proteção.

No Agravo de Instrumento, interposto pelo Município de João Pessoa contra decisão que determinou que o Município matriculasse um menor em creche próxima a sua residência, sob pena de multa; a municipalidade argumenta, como meio de defesa, que a educação infantil não é serviço público obrigatório e que o Poder Judiciário não pode estabelecer de que maneira as creches devem funcionar, sob pena de violação aos artigos 167 e 169 da Constituição Federal e de comprometer o orçamento municipal.

Da defesa do Município de João Pessoa, depreende-se que o referido Ente Público recorre ao princípio da reserva do possível, quando afirma que a decisão judicial que determina a matrícula de menor em creche próxima a sua residência, criando despesa para o Poder Público, compromete o orçamento municipal.

O relator do citado Agravo de Instrumento, Desembargador Genésio Gomes Pereira Filho, afasta a alegação do Município de João Pessoa de que não dispõe de recursos financeiros para cumprir com a determinação constitucional de garantir às crianças à educação infantil, afirmando que: “Os direitos fundamentais não podem ser limitados por questões orçamentárias do ente público, pois a reserva do possível não é oponível à realização do mínimo existencial” (Agravo de Instrumento nº 200.2012.06297 4 -2/001).

O Município demandado alega que a decisão judicial implica em indevida ingerência do Poder Judiciário no âmbito das políticas públicas municipais; tese de defesa, também, afastada pelo relator que se manifesta dizendo que a “afirmação não merece guarida, pois sendo obrigação do Município prestar este serviço público e não assegurando a matrícula da criança na creche, pode o Ministério Público ajuizar ação para que a criança tenha seu direito respeitado e garantido” (Agravo de Instrumento nº 200.2012.06297 4 -2/001)

No que se refere à efetivação dos direitos fundamentais sociais, há que se considerar o binômio escassez de recursos/necessidades humanas ilimitadas, exigindo, do Estado, uma atuação positiva, buscando “oferecer soluções concretas, mas que não poderão ser realizadas de uma só vez, atendendo simultaneamente a todos” (PEREIRA, 2009, p. 93), sendo o fator custo elemento fortemente desfavorável aos direitos sociais.

Assim, o Poder Público, durante a elaboração das políticas públicas a serem implementadas para a população e, conseqüentemente, na confecção dos orçamentos anuais, deve ponderar quais bens (direitos fundamentais sociais, demais programas de governo) são mais relevantes para atender necessidades da população, considerando as possibilidades

econômicas, jurídicas e políticas, fatores esses que compõem os fundamentos do princípio da reserva do possível. Portanto, cabe à Administração Pública, mediante uma melhor alocação de recursos financeiros arrecadados, suprir as necessidades de caráter emergencial da população.

A Constituição Federal impõe o dever de proceder à reserva de verbas públicas para atender a demanda referente à saúde da população, descabendo sustentar a ausência de destinação de recursos para fugir a responsabilidade constitucionalmente estabelecida, quando a Lei Maior determina em casos, a exemplo de saúde e educação, percentuais mínimos a serem gastos em ações e serviços às pessoas.

Em decisão exarada na Remessa Necessária nº 0002189-08.2013.815.2004, o relator, Desembargador Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, afirma que o princípio da reserva do possível deve ser comprovado documentalmente e não, simplesmente, alegado vagamente. A reserva do possível, em que pese poder ser reconhecida pelo Judiciário como justificativa limitante à intervenção no Executivo, não pode ser acatada sem uma análise criteriosa e sem a comprovação documental de sua configuração.

Surge, assim, a discussão se o Poder Judiciário pode intervir na implementação de políticas públicas quando provocado, uma vez o que o Poder Executivo se queda inerte na execução de ações que busquem atender necessidades básicas da população, a exemplo de saúde, educação, moradia, cuidados com a infância, dentre outros direitos fundamentais.

Na Remessa Necessária nº 0002189-08.2013.815.2004, que trata de Sentença Cível oriunda da Primeira Vara da Infância e Juventude da Capital, prolatada nos autos de Ação Civil Pública, movida pelo Ministério Público Estadual, que tem objetivo compelir o Estado da Paraíba a realizar obras de reparo na Escola Estadual Professora Maria do Carmo de Miranda, cujas deficiências foram constatadas por meio de inspeção realizada pelo próprio MPE, o demandado apresentou contestação, alegando que o Poder Judiciário não pode interferir na política pública, pelo princípio da separação dos poderes.

Em seu voto, o relator, Desembargador Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, tratando da intervenção do Poder Judiciário para determinar que a Administração atenda aos direitos fundamentais sociais, no caso específico, a educação; argumenta que:

existem políticas públicas previstas constitucionalmente, que não podem passar ao largo da atuação do gestor. Assim, quando a administração é ineficiente, decorrendo daí omissão governamental na implementação de políticas destinadas a garantir o exercício de direitos fundamentais, é perfeitamente possível ao Poder Judiciário realizar determinações ao Poder Executivo (Remessa Necessária nº 0002189-08.2013.815.2004).

O Estado da Paraíba, como meio de defesa, na demanda supracitada, levantou, igualmente, o princípio da reserva do possível e a necessidade do cumprimento das regras orçamentárias. Na construção do seu voto, o Desembargador relator, Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, sustentou que “A reserva do possível, em que pese poder ser reconhecida pelo Judiciário como justificativa limitante à intervenção no Executivo, não pode ser acatada sem uma análise criteriosa e sem a comprovação documental de sua configuração” (Remessa Necessária nº 0002189-08.2013.815.2004).

O princípio da reserva do possível constitui um limite à efetivação dos direitos socioeconômicos. Neste aspecto, é de se observar que tal criação jurisprudencial condiciona a materialização de direitos prestacionais à existência de recursos financeiros, mas não pode ser apenas alegado, deve ser demonstrado.

A reserva do possível é trazida para o processo como meio de defesa do ente público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), que invocando a limitação dos recursos financeiros do Estado, tenta se esquivar em atender as necessidades da população com prestações asseguradas como mínimo existencial para uma vida com dignidade.

Assim, compete ao Estado arrecadador prevê na Lei Orçamentária Anual os recursos financeiros necessários à consecução dos direitos fundamentais sociais consubstanciados como prestações mínimas a uma vida digna do indivíduo.

Conforme se observa, a teoria da reserva do possível é afastada pelo Tribunal de Justiça da Paraíba, quando, no caso concreto, se constata que é necessário e urgente o atendimento de uma condição básica assegurada constitucionalmente, a exemplo de direito à saúde (medicamentos, tratamento cirúrgico), indispensável à manutenção da vida de alguém, bem como serviços de educação, a exemplo de reforma de escola.

O Ministério Público Estadual ajuizou demanda objetivando a reforma da quadra da Escola Estadual Lílissa Paiva Leite, visando o atendimento ao princípio constitucional do padrão de qualidade no direito à educação, pois, segundo o Órgão Ministerial, a escola sem estrutura apropriada para acolher as crianças e realizar as atividades escolares adequadamente, reduzindo, assim, a qualidade do ensino e do aprendizado, além de contribuir para o desinteresse do aluno e fomentar a evasão escolar. Portanto, na demanda, o MP sustenta que impor obrigação de fazer não é interferência de um poder no outro, mas sim uma oportunidade de garantir aos filhos de uma sociedade carente o direito à educação, com um mínimo de qualidade.

Na sentença combatida, a Magistrada de base julgou procedente o pedido exordial, para determinar que o Estado da Paraíba realizasse as obras de reparos necessárias para o

desenvolvimento do processo de ensino-aprendizagem, na mencionada instituição educacional, sob pena de multa no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), por mês de atraso, a ser revertida para o Fundo Municipal da Infância e Juventude de João Pessoa, nos termos dos artigos 5º, 205 e 208 da Constituição Federal, artigo 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, artigos 3º e 4º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Apesar da seriedade requerida pelo assunto, tendo em vista que estudam na referida unidade escolar cerca de 840 (oitocentos e quarenta) alunos, nos três turnos, o Estado da Paraíba suscitou, como meio de defesa, o princípio da reserva do possível, bem como alegou que é da competência dos Poderes Executivo e Legislativo a elaboração, aprovação e execução das políticas orçamentárias, não sendo permitido ao Judiciário invadir o mérito do ato administrativo discricionário, sob pena de violação ao princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no artigo 2º da Constituição Federal.

O Acórdão, proferido pelo Desembargador José Ricardo Porto, na Apelação Cível e Remessa Necessária nº 0095744-16.2012.815.2004, que se refere à demanda em comento, afasta a alegação do princípio da reserva do possível, trazido pelo Estado da Paraíba, como meio de defesa, a justificar que não poderia atender ao pleito por não dispor de previsão orçamentária e recursos.

Tratando-se de pleito que visa propiciar condições minimamente decentes aos usuários de estabelecimento de ensino, estando a pretensão dentro do limite do razoável, já que garantir a dignidade humana é um dos objetivos principais do Estado Democrático de Direito, o princípio da reserva do possível não pode ser oposto ao postulado do mínimo existencial.

Logo, o Estado, ainda, que alegue a não existência de recursos para o pagamento de prestações sociais mínimas, ou seja, recorrendo à reserva do possível, fica difícil convencer os indivíduos e aos magistrados quando demandas judiciais lhes são apresentadas, requerendo prestações de direitos fundamentais sociais, que não existem recursos financeiros disponíveis a garantir tais prestações, uma vez que a Constituição Federal prevê recursos mínimos para o financiamento de direitos sociais.

Situação que, também, ilustra esta discussão pode ser constatada na Ação Civil Pública, ajuizada pelo Ministério Público do Estado da Paraíba, contra o Município de Bayeux, objetivando a construção de rampas de acesso para cadeirantes nas paradas de ônibus, visando o atendimento ao princípio constitucional de acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência ao transporte público.

O Magistrado de base julgou procedente o pedido, para determinar que o Município de Bayeux realizasse as obras necessárias para locomoção dos cadeirantes com o livre acesso ao transporte público já, devidamente, adaptado, nos termos requeridos na petição inicial, sob pena de multa diária de atraso, limitada à quantia correspondente à construção.

O Ente Público, insatisfeito com a decisão do Juízo *a quo*, recorreu ao Tribunal de Justiça da Paraíba, sustentando que a pretensão inicial esbarra no princípio da separação dos poderes, inserido no artigo 2º da Constituição Federal, e na autonomia administrativa e orçamentária da Fazenda Pública Municipal, sendo incabível o pedido exordial, acaso não haja previsão no Plano Plurianual para as obras reclamadas, tendo em vista que a Administração está sujeita ao princípio da estrita legalidade.

Na decisão da demanda, o relator, Desembargador José Ricardo Porto, afasta a tese de que a determinação do Poder Judiciário para que a Administração Pública cumpra mandamentos constitucionais que se referem a direitos fundamentais sociais afronta o princípio da separação dos poderes. “Não há que falar em afronta ao princípio da separação dos poderes quando o Judiciário se limita a determinar ao ente federativo o cumprimento de mandamento constitucional, impregnado de autônoma força normativa. Prevalece o entendimento de que é possível o controle judicial de políticas públicas, quando estiverem em perigo direitos fundamentais” (Apelação Cível e Remessa Oficial nº 0000163-18.2010.815.0751).

O Desembargador relator alega, ainda,

que prevalece o entendimento de que é possível o controle judicial de políticas públicas, quando estiverem em perigo direitos fundamentais”, pois “verificamos que a dignidade dos cadeirantes que necessitam utilizar do serviço de transporte público da edilidade se encontra em xeque, diante das condições inacessíveis e degradantes que lhes são impostas (Apelação Cível e Remessa Oficial nº 0000163-18.2010.815.0751).

Assim, tem sido verificado nesse trabalho que o que tem prevalecido são os direitos constitucionalmente assegurados com o conseqüente afastamento do princípio da reserva do possível trazido ao processo como meio de defesa pelos Entes Públicos para se eximirem de atender a prestações materiais mínimas necessárias a garantir uma vida com dignidade às pessoas.

8 CONCLUSÃO

A ideia de mínimo existencial, intrínseca ao princípio da dignidade humana, tem fundamento constitucional e metodologia extraída da doutrina alemã, atribuindo aos Entes Públicos à responsabilidade de garantir aos indivíduos parcela imprescindível e indispensável, à existência digna das pessoas.

No Brasil, a ideia de mínimo existencial tem sido utilizada para interpretar a Constituição, uma vez que há fortes discrepâncias entre os textos constitucionais e seus fundamentos econômicos, políticos e sociais, resultando, assim, pouca efetividade na realização de direitos fundamentais sociais, a exemplo de saúde, educação, segurança, previdência social, dentre outros, constitucionalmente, previstos.

Há direitos sem os quais a vida e a dignidade humanas restam inviabilizadas, são os mínimos existenciais, como por exemplo, o direito à alimentação, à educação, à saúde, à assistência social, à moradia, dentre outros elencados no artigo 6º da Constituição Federal.

O mínimo existencial não possui locução constitucional própria, funda-se na ideia de liberdade, no princípio da igualdade, nos direitos humanos. E, não tendo conteúdo específico, pode abranger qualquer direito, ainda que este não seja entendido como fundamental, desde que seja considerado em sua dimensão essencial e inalienável.

Os direitos fundamentais sociais dependem para a sua efetivação de uma atuação material do Estado, requerendo a sua concretização de previsão orçamentária e recursos financeiros. O princípio da reserva do possível apresenta-se como limitação à efetivação dos direitos fundamentais sociais, uma vez que o poder público pode não agir para atender determinadas demandas, alegando haver restrições de ordem material e, especialmente, orçamentárias.

Conforme se constatou nesta monografia, o princípio da reserva do possível é afastado pelo Tribunal de Justiça da Paraíba, quando, no caso concreto, se verifica que é necessário e urgente o atendimento de uma condição básica assegurada constitucionalmente, a exemplo do direito a medicamentos, realização de exames médicos especializados ou tratamento cirúrgico, bem como a matrícula de criança em creche, reforma de escola e de posto de saúde para oferecer serviços à população, condições indispensáveis a uma vida digna ao ser humano.

Esse entendimento do Tribunal de Justiça da Paraíba de que o Estado deve assegurar as condições mínimas a uma existência digna do indivíduo está de conformidade com o que vem

decidindo os Tribunais Superiores, pois têm sido afastados os princípios da reserva do possível e da separação dos poderes, argumentos alegados como meio de defesa pela Administração Pública para se eximir de atender a direitos fundamentais sociais constitucionalmente garantidos.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALEXY, Robert *apud* BIGOLIN, Giovani. **A reserva do possível como limite à eficácia e efetividade dos direitos sociais**. Publicação em 30 jun. 2004. Disponível em: <<http://www.revistadoutrina.trf4.gov.br>>. Acesso em: 07 abr. 2015.

AMARAL, Gustavo. MELO, Danielle. Há direitos acima dos orçamentos? In: SARLET, Ingo Wolfgang. TIMM, Luciano Benetti (Org.). **Direitos fundamentais, orçamento e reserva do possível**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

APPIO, Eduardo. **Teoria geral do estado e da constituição**. Curitiba: Juruá, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação**. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.

BIGOLIN, Giovani. **A reserva do possível como limite à eficácia e efetividade dos direitos sociais**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15658-15659-1-PB.pdf>>. Acesso em: 29 jul. 2014.

BONAVIDES, Paulo. **Do estado social ao estado liberal**. 8 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BRASIL. **Constituição Federal do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 28 nov. 2014.

_____. **Decreto nº 7.788, de 15 de agosto de 2012**. Regulamenta o Fundo Nacional de Assistência Social, instituído pela Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2012/decreto-7788-15-agosto-2012-774032-publicacaooriginal-137382-pe.html>>. Acesso em: 12 abr. 2015.

_____. **Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012**. Regulamenta o § 3º do art. 198 da Constituição Federal para dispor sobre os valores mínimos a serem aplicados anualmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em ações e serviços públicos de saúde. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp141.htm>. Acesso em: 23 dez. 2014.

_____. **Lei nº 10.201, de 14 de fevereiro de 2001**. Institui o Fundo Nacional de Segurança Pública – FNSP. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10201.htm>. Acesso em: 12 abr. 2015.

_____. **Lei nº 11.124, de 16 de junho de 2005**. Dispõe sobre o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social – SNHIS, cria o Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social – FNHIS e institui o Conselho Gestor do FNHIS. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11124.htm>. Acesso em: 12 abr. 2015.

_____. **Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993.** Lei Orgânica da Assistência Social. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1993/lei-8742-7-dezembro-1993-363163-norma-pl.html>>. Acesso em: 12 abr. 2015.

BULOS, Uadi Lamego. **Curso de direito constitucional.** 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CARTA de Direitos Fundamentais da União Europeia. Disponível em: < http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf>. Acesso em: 24 dez. 2014.

DECLARAÇÃO Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Disponível em: < http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm>. Acesso em: 30 dez. 2014.

DECLARAÇÃO dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>>. Acesso em: 02 abr. 2015.

DECLARAÇÃO Universal dos Direitos do Homem. Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>>. Acesso em: 24 dez. 2014.

ESTADO DA PARAÍBA. Tribunal de Justiça da Paraíba. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REFORMA DE QUADRA DE ESPORTES DE ESCOLA ESTADUAL EM SITUAÇÃO PRECÁRIA. RISCO À SAÚDE E À INCOLUMIDADE FÍSICA DO CORPO DOCENTE E DISCENTE. EDUCAÇÃO DE QUALIDADE. DIREITO SOCIAL GARANTIDO PELA CONSTITUIÇÃO CIDADÃ. DEVER DO ESTADO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. INOCORRÊNCIA. POSTULADO DA RESERVA DO POSSÍVEL" AFASTADO. DESPROVIMENTO DE AMBAS A.S IRRESIGNAÇÕES. Apelação Cível e Remessa Oficial nº 0095744-16.2012.815.2004. Apelante: Estado da Paraíba. Apelado: Ministério Público do Estado da Paraíba. Relator: Desembargador José Ricardo Porto. João Pessoa, 11 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<http://tjpb-jurisprudencia-dje.tjpb.jus.br/dje/2014/10/7/a0a987b9-73e9-486a-830e-e8092e3bca6a.pdf>>. Acesso em: 19 mai. 2015.

ESTADO DA PARAÍBA. Tribunal de Justiça da Paraíba. **AGRAVO DE INSTRUMENTO.** MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE MATRÍCULA EM CRECHE. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. IRRESIGNAÇÃO DO ENTE PÚBLICO. SUSPENSIVIDADE DA DECISÃO. INDEFERIMENTO DA LIMINAR. QUESTÃO SUPERADA. DEFESA DE DIREITO INDISPONÍVEL DE CRIANÇA. EDUCAÇÃO. PREVISÃO EXPRESSA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. ART. 273, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONFIGURAÇÃO. DESPROVIMENTO. Agravo de Instrumento nº 200.2012.062916-3/001. Agravante: Município de João Pessoa. Agravado: Ministério Público do Estado da Paraíba. Relator: Juiz de Direito Convocado Onaldo Rocha de Queiroga. João Pessoa, 24 de janeiro de 2013. Disponível em: < <http://tjpb-jurisprudencia.tjpb.jus.br/00/03/1V/0000031VE.PDF>>. Acesso em: 19 mai. 2015.

ESTADO DA PARAÍBA. Tribunal de Justiça da Paraíba. CONSTITUCIONAL – Agravo de instrumento – Fornecimento de medicamento – Direito à saúde – Art. 196 da CF – Norma de eficácia plena e imediata – Precedentes do STF, STJ e TJPB – Obrigação estatal – Ausência de previsão orçamentária (reserva do possível) – Direito

à saúde e a vida (digna) – Mínimo existencial – Preponderância – Seguimento negado. Agravo de Instrumento nº 200.2012.079733-3/001. Agravante: Município de João Pessoa. Agravado: Herminio Vieira da Silva. Relator: Desembargador Abraham Lincoln da Cunha Ramos. João Pessoa, 11 de abril de 2013. Disponível em: < <http://tjpb-jurisprudencia.tjpb.jus.br/00/03/48/00000348N.PDF>>. Acesso em: 19 mai. 2015.

ESTADO DA PARAÍBA. Tribunal de Justiça da Paraíba. CONSTITUCIONAL — Agravo de instrumento contra decisão que determinou matrícula de menor de três anos em creche próxima a sua Residência — Art.54, V, do Estatuto da Criança e do Adolescente — Dever do Município — Legitimidade da determinação da obrigação de fazer pelo Judiciário para tutelar o direito subjetivo do menor — Reserva do possível Impossibilidade de arguição como tese abstrata de defesa — Precedentes do STJ — Desprovimento do recurso. Agravo de Instrumento nº 200.2012.062974-2/001. Agravante: Município de João Pessoa. Agravado: Ministério Público Estadual. Relator: Desembargador Genésio Gomes Pereira Filho. João Pessoa, 30 de outubro de 2012. Disponível em: < http://juris.tjpb.jus.br/search?q=200.2012.062974-%2F001&as_oq=&as_eq=&as_epq=&site=jurisp_digitalizada&decisao=todos&client=tjpb_index&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=tjpb_index&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&filter=0&lr=lang_pt&getfields=* &requiredfields=BASE%3AAcordaos%7CBASE%3ADecisao&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_q=>>. Acesso em: 19 mai. 2015.

ESTADO DA PARAÍBA. Tribunal de Justiça da Paraíba. CONSTITUCIONAL - Remessa Oficial - Mandado de Segurança impetrado pelo Ministério Público - Matrícula de criança em creche - Dever do Estado – Previsão constitucional e legal - Estatuto da criança e do adolescente - Precedentes deste Tribunal e das Cortes Superiores - Manutenção da decisão - Inteligência do caput, do Art. 557, do Código de processo Civil – Seguimento Negado ao Reexame Necessário. Remessa Necessária nº 0000396-34.2013.815.2004. Interessado: Município de João Pessoa. Recorrido: Ministério Público Estadual. Relator: Desembargador Abraham Lincoln da Cunha Ramos. João Pessoa, 29 de abril de 2015. Disponível em: < <http://tjpb-jurisprudencia-dje.tjpb.jus.br/dje/2015/4/30/29580eef-700b-4a08-80f4-298ef9666995.pdf>>. Acesso em: 19 mai. 2015.

ESTADO DA PARAÍBA. Tribunal de Justiça da Paraíba. REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO À EDUCAÇÃO. ESCOLA ESTADUAL EM PRECÁRIAS CONDIÇÕES. OBRIGAÇÃO DE FAZER DO ESTADO PARA REPARAÇÃO IMEDIATA. COMPETÊNCIA DA VARA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE. MÍNIMO EXISTENCIAL. POSSIBILIDADE DO JUDICIÁRIO DETERMINAR POLÍTICAS PÚBLICAS EM CASOS EXCEPCIONAIS DIANTE DA INÉRCIA DO EXECUTIVO. CONSECUÇÃO DE DIREITOS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE FERIMENTO À SEPARAÇÃO DOS PODERES. A RESERVA DO POSSÍVEL NÃO PODE SER ALEGADA DIANTE DA NECESSIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS IMPRESCINDÍVEIS. AS REGRAS ORÇAMENTÁRIAS PODEM SER EXCEPCIONADAS EM HIPÓTESES EXTREMAS. DECISÃO MANTIDA. REMERSA IMPROVIDA. Remessa Necessária nº 0002189-08.2013.815.2004. Réu: Estado da Paraíba. Autor: Ministério Público Estadual. Relator: Desembargador Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. João Pessoa, 10 de fevereiro de 2015. Disponível em: < <http://tjpb-jurisprudencia.tjpb.jus.br/00/04/1G/0000041GU.PDF>>. Acesso em: 19 mai. 2015.

ESTADO DA PARAÍBA. Tribunal de Justiça da Paraíba. APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDICAMENTO. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE

PASSIVA DO ESTADO. REJEIÇÃO. MEDICAMENTO NÃO PREVISTO NA LISTA DO SUS. DEVER DO ESTADO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E À CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT; DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Apelação Cível e Remessa Oficial nº 200.2011.050712-2/001. Apelante: Estado da Paraíba. Apelado: Túlio Lima Carneiro de Souza. Relator: Dr. Wolfram da Cunha Ramos — Juiz convocado para substituir o Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira. João Pessoa, 23 de outubro de 2012. Disponível em: < <http://tjpb-jurisprudencia.tjpb.jus.br/00/04/1G/0000041GU.PDF>>. Acesso em: 19 mai. 2015.

ESTADO DA PARAÍBA. Tribunal de Justiça da Paraíba. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. POSTULADO DA “RESERVA DO POSSÍVEL”. INAPLICABILIDADE. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO, EM FAVOR DOS INDIVÍDUOS, DA INTEGRIDADE E DA INTANGIBILIDADE DO NÚCLEO CONSUBSTANCIADOR DO “MÍNIMO EXISTENCIAL”. GARANTIA CONSTITUCIONAL DO FORNECIMENTO. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA DO REEXAME NECESSÁRIO. SEGUIMENTO NEGADO (ART. 557, CPC). Reexame Necessário nº 0005431-03.2014.815.0011. Promovente: O Estado da Paraíba, representado por sua Procuradora, a Bela. Ana Rita Feitosa Torreão Braz Almeida. Promovente: Roza Ramos dos Santos. Relatora: Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes. João Pessoa, 09 de fevereiro de 2015. Disponível em: < <http://tjpb-jurisprudencia-dje.tjpb.jus.br/dje/2015/4/16/fb6bd0f1-8ddb-4147-bf3c-22d4169e5793.pdf>>. Acesso em: 19 mai. 2015.

ESTADO DA PARAÍBA. Tribunal de Justiça da Paraíba. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO DE URGÊNCIA. CARDIOPATIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO VOLUNTÁRIA. PRETENSAS NULIDADES. SENTENÇA CONDICIONAL E CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO DE AMBAS. REMESSA OFICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. INAPLICABILIDADE DO POSTULADO DA “RESERVA DO POSSÍVEL”. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO, EM FAVOR DOS INDIVÍDUOS, DA INTEGRIDADE E DA INTANGIBILIDADE DO NÚCLEO CONSUBSTANCIADOR DO “MÍNIMO EXISTENCIAL”. GARANTIA CONSTITUCIONAL DO FORNECIMENTO. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA DO REEXAME NECESSÁRIO E DO APELO. SEGUIMENTO NEGADO (ART. 557, CPC). Apelação Cível e Reexame Necessário nº 0101072-33.2012.815.2001. Apelante: O Estado da Paraíba, representado por seu Procurador, o Bel. Alexandre Magnus F. Freire. Apelado: Antônio Galdino de Sousa. Relatora: Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes. João Pessoa, 31 de julho de 2014. Disponível em: < <http://tjpb-jurisprudencia-dje.tjpb.jus.br/dje/2014/10/9/2accf871-d68a-414a-809d-e6cdefcc161a.pdf>>. Acesso em: 19 mai. 2015.

ESTADO enfrenta ‘festival de liminares’ na região de Campina Grande. Disponível em: < <http://paraibaonline.com.br/noticia/952986-estado-enfrenta-%C3%82%C2%B4festival-de-liminares%C3%82%C2%B4-na-regiao-de-campina-grande.html>>. Acesso em: 09 abr. 2015.

FALSARELA, Christiane. **Reserva do possível como aquilo que é razoável se exigir do estado**. Disponível em: < <http://www.pdflibrary.org/pdf/reserva-do-possivel-como-aquilo-que-e-razoavel-se-exigir.html>>. Acesso em: 21 mai. 2015.

JUSTIÇA determina que Estado forneça medicamento a paciente com câncer. Disponível em: < <http://www.pbhoje.com.br/canal.php?idcat=17&id=22488>>. Acesso em: 29 jul. 2014.

JUSTIÇA determina que Estado pague tratamento para adolescente viciado. Disponível em: < <http://www.wscom.com.br/noticia/paraiba/ESTADO+VAI+PAGAR+TRATAMENTO+DE+VICIADO-117445>>. Acesso em: 29 jul. 2014.

JUSTIÇA determina que prefeitura forneça prótese ocular a menor. Disponível em: < <http://www.tjpb.jus.br/justica-determina-que-prefeitura-fornece-protese-ocular-a-menor/>>. Acesso em: 29 mai. 2015.

KRELL, Andreas Joachim., *apud* BIGOLIN, Giovanni. **A reserva do possível como limite à eficácia e efetividade dos direitos sociais**. Publicação em 30 jun. 2004. Disponível em: <<http://www.revistadoutrina.trf4.gov.br>>. Acesso em 07 abr. 2007.

LAZARI, Rafael José Nadim de. **Reserva do possível e mínimo existencial: um necessário estudo dialógico**. Dissertação de Mestrado – Programa de Mestrado em Direito da Fundação de Ensino “Eurípedes Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário de Marília. Marília: UNIVEM, 2012.

LIMA JÚNIOR, Paulo Gomes de; FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. A eficácia do direito à dignidade da pessoa humana. In. **Revista Jurídica Cesumar** - Mestrado, v. 12, n. 1, p. 313-340, jan./jun. 2012. Disponível em: < <file:///C:/Documents%20and%20Settings/ATE/Desktop/2400-8538-1-PB.pdf>>. Acesso em: 29 mai. 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NICOLAO, Hamilton. **Direitos fundamentais: princípio da dignidade da pessoa humana frente à autonomia privada nas reações entre particulares**. Disponível em: < http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2010_2/hamilton_nicolao.pdf>. Acesso em: 29 mai. 2015.

OLSEN, Ana Carolina Lopes. **A eficácia dos direitos fundamentais sociais frente à reserva do possível**. Dissertação de Mestrado - Curso de Pós-Graduação em Direito do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná. Curitiba: UFPR, 2006.

PACTO Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Disponível em: <http://www.cne.pt/sites/default/files/dl/2_pacto_direitos_civis_politicos.pdf>. Acesso em: 02 abr. 2015.

PEREIRA, Ana Lúcia Pretto. **A reserva do possível na jurisdição constitucional brasileira: entre constitucionalismo e democracia**. Dissertação de Mestrado - Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito - Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná. Curitiba: UFPR, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**, 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

_____. Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

_____. **Os direitos fundamentais sociais 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 17 de janeiro de 2007.

SCOTTI, Camila Kock; DIAS, Bruno Smolarek. **Aplicabilidade da reserva do possível como limite fático jurídico**. Disponível em: <http://www.researchgate.net/profile/Bruno_Dias/publication/262970824_APLICABILIDADE_DA_RESERVA_DO_POSSVEL_COMO_LIMITE_FTICO_JURDICO/links/0f31753973cea1ea4a000000.pdf>. Acesso em: 21 mai. 2015.

TORRES, Ricardo Lobo. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.