

A JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS ESTUDOS DE CASO NA ÓTICA DO MÍNIMO EXISTENCIAL

THE JUDICIALIZATION RIGHTS SOCIAL CASE STUDIES IN VIEWPOINT OF EXISTENTIAL MINIMUM

Karina Rocha Martins Volpe*

Resumo: Este artigo analisa a atuação do Supremo Tribunal Federal na efetivação dos direitos sociais no Brasil tendo como fio condutor o conceito de mínimo existencial. Observa-se que os direitos sociais presentes na Constituição Federal de 1988 demandam uma atuação positiva do Estado para a sua concretização. Nesse contexto, são discutidos quais direitos sociais comporiam o mínimo existencial e não se sujeitariam à reserva do possível. Verifica-se que o Supremo Tribunal Federal, em situações excepcionais, atua afirmativamente na efetivação dos direitos sociais compelindo o Poder Público a cumprir obrigação devida ao cidadão via políticas públicas que necessariamente devem ser realizadas.

Palavras-chave: Direitos sociais. Mínimo existencial. Políticas públicas. Brasil.

Abstract: This abstract analyzes the role of the Supreme Court in the implementation of social rights, taking the concept of existential minimum. It observes that the social rights guaranteed by the Federal Constitution of 1988 require positive actions from the State for its achievement. In this context, this study discusses which social rights must be considered within the existential minimum and must not be subjected to the possible reserve. It provides evidence that in exceptional circumstances, the Supreme Court affirmative acts on the fulfillment of Social Rights by compelling the Government to fulfill its obligation through public policies that must be carried out in the benefit of its citizens.

Keywords: Social rights. Existential minimum. Public policy. Brazil.

* Pós-graduanda em Direito Constitucional pela Universidade Anhanguera (Uniderp); Assessora Técnica do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; karinamartins@gmail.com

Introdução

“Os direitos existem de sobra, com tamanha abundância na esfera programática que formalmente o texto constitucional resolveu com o voto do constituinte todos os problemas básicos da educação, saúde, trabalho, previdência, lazer [...]”

Paulo Bonavides

Os direitos sociais no Brasil estão positivados na Constituição Federal de 1988 – com o *status* de direitos fundamentais. O artigo 6º estabelece quais são os direitos sociais: educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, assistência aos desamparados. Ressalte-se que estes direitos não são taxativos e nem estáticos no tempo, pois conforme o desenvolvimento histórico e social do homem novos direitos podem ser incorporados.

Não obstante, a realidade brasileira mostra que existe um grande espaço para a efetivação de todos os direitos estabelecidos na Constituição Cidadã e um considerável desafio para os governos dos Entes Federados em viabilizá-los ao longo do tempo. O que se verifica é que há a concretização de alguns direitos sociais em detrimento de outros.

É nesse contexto de efetividade das normas constitucionais sociais e da sua não realização fática, de priorização dos direitos e escassez de recursos, que se torna relevante a discussão em torno do mínimo existencial e da reserva do possível, da atuação do Poder Público na concretização dos direitos sociais, além do questionamento acerca do posicionamento do Poder Judiciário nesse debate e o papel que tem exercido para assegurar essa efetivação, se há ou não ingerência deste Poder sobre o Poder Público.

Dessa forma, o objetivo principal deste artigo é analisar a atuação do Poder Judiciário na efetivação dos direitos sociais, tendo como fio condutor os conceitos de mínimo existencial e da reserva do possível.

Considerando a amplitude dos direitos sociais, optou-se por restringir o trabalho a três estudos de caso. O primeiro trata da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 45-MC/DF,¹ o segundo caso aborda o Programa Assistencial “Sentinela” e o terceiro discute o Direito à Saúde Pública.

1 Desenvolvimento

1.1 O mínimo existencial

O Brasil é um país marcado pelas desigualdades sociais e regionais. Nesse contexto, a Constituição Cidadã de 1988 tem como objetivo fundamental “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais” (art. 3º, III).

¹ ADPF 45 MC, Relator: Ministro Celso de Mello, julgado em 29/4/2004, publicado em DJ 4/5/2004. Informativo n. 345-STF.

Para se alcançar esse objetivo, requer-se a concretização dos direitos sociais (art. 6º) via políticas públicas cuja implementação muitas vezes é frustrada pela escassez e má alocação de recursos. Nesse sentido, a doutrina e a jurisprudência discutem a abrangência e a delimitação desses direitos utilizando-se das teorias do mínimo existencial e da reserva do possível.

A ideia de mínimo existencial está relacionada às condições básicas, mínimas, que possibilitam às pessoas viverem com dignidade e isso exige prestações positivas por parte do Estado. A noção de reserva do possível está no fato de que o reconhecimento dos direitos sociais pela CF/88 deve ser efetivado pela administração pública, mas na medida das possibilidades financeiras. Há, nesse contexto, um embate entre a necessidade, representada pelo mínimo existencial; e a possibilidade, dada pela reserva do possível.

A doutrina, na posição de Ricardo Lobo Torres considera que o mínimo existencial está relacionado aos direitos fundamentais. Os direitos sociais quando são tocados pelos interesses fundamentais, ou seja, em seu núcleo fundamental, formam o mínimo existencial e não há que se falar, nesse contexto, em reserva do possível. Portanto, estes direitos devem ser efetivados.

Para Ana Paula de Barcellos o mínimo existencial está associado a um núcleo mínimo da dignidade da pessoa humana, prioridade do Estado brasileiro, cuja violação permite que se exija judicialmente a prestação exigida. Para ela compõem esse direito a educação fundamental, a saúde básica, a assistência aos desamparados e o acesso à justiça.

Constata-se que não há consenso teórico e nem jurídico sobre quais direitos seriam considerados inseridos no conteúdo do mínimo existencial. O Supremo Tribunal Federal (STF), ao decidir pela necessidade de implementação de determinada política pública social, concorre para delinear o conceito ao considerá-la como mínimo existencial e não sujeita à reserva do possível. Também há de se verificar se ao atuar nesse sentido, atua com ingerência sobre os outros Poderes.

1.2 Atuação do poder judiciário na efetivação dos direitos sociais

O distanciamento entre o texto constitucional e a realidade das pessoas, entre os direitos sociais assegurados pela Constituição e aqueles que de fato as pessoas têm acesso, evidencia que, apesar de autores como Bonavides e José Afonso da Silva afirmarem a necessidade da efetividade das normas sociais, a realidade aponta que esse ainda é um caminho árduo a ser percorrido.

Na esteira dessa discussão, o Judiciário tem sido provocado a se manifestar e o STF tem afirmado, em situações excepcionais, a efetividade destes direitos, coagindo o Poder Executivo a providenciar as políticas públicas que garantam esta efetividade. Questiona-se, portanto, que tipo de demandas o STF considera relacionado à esfera do mínimo existencial e qual é a relação da reserva do possível com esse conceito.

Quando o Poder Judiciário decide que determinada política deve ser realizada, traduz-se que esta deve constar no orçamento do ano e poderá ser iniciada a fase de execução, desde que também haja disponibilidade financeira. A previsão

orçamentária é condição imposta pela CF/88. Essa é a discussão que abrange os três estudos de caso a seguir.

1.3 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - STF

1.3.1 Breve Estudo de Caso 1: ADPF 45 - MC/DF

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 45 - MC/DF,² apesar de ser decisão monocrática do Ministro Celso de Mello, muito contribuiu para a discussão de direitos sociais, do mínimo existencial e da reserva do possível. Não obstante a ação ter sido considerada prejudicada, é relevante seu estudo, pois o Ministro se posiciona e discute temas abordados no presente trabalho. Além disso, a posição do Ministro Celso de Mello, baseado nesta ADPF, ilustra votos de outros Ministros, como o do Ministro Eros Grau (RE 482741/SC) e o da Ellen Gracie (RE 482751/SC e RE 513465/SC) vistos no próximo tópico.

No julgamento desta ADPF 45-MC/DF, extrai-se o seguinte entendimento:

ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. A QUESTÃO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO CONTROLE E DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS, QUANDO CONFIGURADA HIPÓTESE DE ABUSIVIDADE GOVERNAMENTAL. DIMENSÃO POLÍTICA DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL ATRIBUÍDA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *INOPONIBILIDADE DO ARBÍTRIO ESTATAL À EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS, ECONÔMICOS E CULTURAIS. CARÁTER RELATIVO DA LIBERDADE DE CONFORMAÇÃO DO LEGISLADOR. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA CLÁUSULA DA 'RESERVA DO POSSÍVEL'. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO, EM FAVOR DOS INDIVÍDUOS, DA INTEGRIDADE E DA INTANGIBILIDADE DO NÚCLEO CONSUBSTANCIADOR DO 'MÍNIMO EXISTENCIAL'. VIABILIDADE INSTRUMENTAL DA ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO NO PROCESSO DE CONCRETIZAÇÃO DAS LIBERDADES POSITIVAS (DIREITOS CONSTITUCIONAIS DE SEGUNDA GERAÇÃO).*” (ADPF 45 MC, Relator: Ministro CELSO DE MELLO, julgado em 29/4/2004, publicado em DJ 4/5/2004. Informativo n. 345-STF, grifo nosso).

Na espécie, trata-se de decisão monocrática que determinou o arquivamento da Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental por perda superveniente de objeto. A ação questiona veto do presidente da República ao § 2º do art. 55³ da Proposta de Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2003,

² ADPF 45 MC, Relator: Ministro Celso de Mello, julgado em 29/4/2004, publicado em DJ 4/5/2004. Informativo n. 345-STF.

³ O dispositivo vetado possui o seguinte conteúdo material: “§ 2º Para efeito do inciso II do *caput* deste artigo, consideram-se ações e serviços públicos de saúde a totalidade das dotações do Ministério da Saúde, deduzidos os encargos previdenciários da União, os serviços da dívida e a parcela das despesas do Ministério financiada com recursos do Fundo de Combate à Erradicação da Pobreza.”

destinada a fixar as diretrizes pertinentes à elaboração da Lei Orçamentária Anual de 2004. Tal veto teria descumprido a EC n. 29/2000 que garante recursos mínimos para o sistema de saúde, ou seja, com este veto ficaria afastada a obrigação constitucional de estabelecer percentuais mínimos para os gastos com a saúde.

A perda do objeto ocorreu porque após a propositura da ação, o Poder Executivo encaminhou outro Projeto de Lei⁴ com o artigo anteriormente vetado. Dessa forma, foram respeitados os mínimos constitucionais de vinculação de receita estabelecidos para a saúde.

No que se refere à análise da decisão, o Ministro Celso de Mello justifica, por primeiro, que apesar da perda do objeto, deve-se considerar o contexto em exame que qualifica a ação constitucional em referência como:

[...] instrumento idôneo e apto a viabilizar a concretização de políticas públicas, quando, previstas no texto da Carta Política, tal como sucede no caso (EC 29/2000), venham a ser descumpridas, total ou parcialmente, pelas instâncias governamentais destinatárias do comando inscrito na própria Constituição da República.

O Ministro Celso de Mello justifica, por segundo, a atuação do STF em casos que necessitam tornar efetivos os direitos econômicos, sociais e culturais, visto que o poder público não apenas viola a Constituição por ação estatal, mas também por inércia governamental.

Para Ricardo Lobo Torres, na análise supracitada, Celso de Mello confundiu os direitos fundamentais com os direitos sociais e econômicos (TORRES, 2009, p. 73). Não obstante a crítica desse eminente doutrinador que considera distintos os direitos fundamentais dos sociais; deve-se observar que há divergência teórica acerca de os direitos sociais serem considerados ou não fundamentais, o que varia segundo o autor adotado. Pelo que se depreende, o Ministro Celso de Mello, assim como Bonavides e José Afonso da Silva, compartilham da visão de que os direitos de segunda geração são direitos fundamentais e, portanto, devem ser efetivados.

Isso implica uma atuação positiva do Estado a fim de torná-los “efetivos, operantes e exequíveis”, pois caso este se abstenha “de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional”. Nas palavras do Ministro Celso de Mello:

A omissão do Estado – que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional – qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental. (RTJ 185/794-796, Rel. Ministro. Celso de Mello, Pleno).

⁴ “Transformado na Lei n. 10.777, de 24/11/2003, promulgada com a finalidade específica de conferir efetividade à EC 29/2000, concebida para garantir, em bases adequadas – e sempre em benefício da população deste País – recursos financeiros mínimos a serem necessariamente aplicados nas ações e serviços públicos de saúde.”

Na sequência, o Ministro Celso de Mello afirma que a realização dos direitos de segunda geração se caracteriza pela gradualidade no processo de concretização e depende do vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado. Nos casos em que for comprovada, objetivamente, a incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal, não se poderá razoavelmente exigir a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política.

No entanto, ele pondera que não será lícito ao poder público manipular sua atividade financeira e/ou político-administrativa para inserir obstáculos artificiais no intuito de “[...] fraudar, de frustrar e de inviabilizar o estabelecimento e a preservação, em favor da pessoa e dos cidadãos, de condições materiais mínimas de existência”, ou seja, não acolhe esse argumento. Ainda:

Cumprir advertir, desse modo, que a *cláusula da “reserva do possível”* – ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível – não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade.

O Ministro Celso de Mello estabelece um critério para se averiguar o cabimento da reserva do possível, baseado no binômio razoabilidade da pretensão e disponibilidade financeira do Estado. Caso ambos forem afirmativos e cumulativos, configura obrigação do Estado em efetivar o direito demandado, de outra forma, descaracteriza-se a possibilidade estatal de realização prática de tais direitos.

Acerca da formulação e implementação das políticas públicas, o Ministro estabelece critérios sobre a possibilidade de atuação do Poder Judiciário no controle destas políticas. Embora reconheça a excepcionalidade desta atuação, mostra os casos em que ela deva ocorrer:

É certo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário – e nas desta Suprema Corte, em especial – a atribuição de formular e de implementar políticas públicas [...], pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo. Tal incumbência, no entanto, *embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático.*

[...]

Não obstante a formulação e a execução de políticas públicas dependam de opções políticas a cargo daqueles que, por delegação popular, receberam investidura em mandato eletivo, cumpre reconhecer que não se revela absoluta, nesse domínio, a liberdade de conformação do legislador, nem a de atuação do Poder Executivo.

[...]

É que, se tais Poderes do Estado agirem de modo irrazoável ou procederem com a clara intenção de neutralizar, comprometendo-a, a

eficácia dos direitos sociais, econômicos e culturais, afetando, como decorrência causal de uma *injustificável inércia estatal ou de um abusivo comportamento governamental, aquele núcleo intangível consubstanciador de um conjunto irredutível de condições mínimas necessárias a uma existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo, aí, então, justificar-se-á, como precedentemente já enfatizado – e até mesmo por razões fundadas em um imperativo ético-jurídico –, a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, em ordem a viabilizar, a todos, o acesso aos bens cuja fruição lhes haja sido injustamente recusada pelo Estado.* (grifo nosso).

Nesse contexto, Ricardo Lobo Torres assevera que esse tipo de decisão serve para ampliar a competência da jurisdição constitucional para o controle de políticas públicas relacionadas com os direitos sociais (TORRES, 2009, p. 73).

Essa decisão do Ministro Celso de Mello mostra que o Poder Judiciário deve atuar toda vez que a inércia ou “abusivo comportamento estatal” comprometer a eficácia dos direitos sociais e, assim, o mínimo existencial.

A não realização destes direitos somente se justifica se preponderar a cláusula da reserva do possível, em que haja justo motivo objetivamente aferível. Sugere o uso do binômio razoabilidade da pretensão somado à disponibilidade financeira do Estado como critério para se averiguar a preponderância ou não da reserva do possível.

Ainda, sugere que o mínimo existencial deve ser alvo prioritário dos gastos públicos e somente depois de ser alcançado é que se comportaria discussão acerca de quais projetos deveriam ser realizados com os recursos públicos remanescentes.

Apesar de a decisão do Ministro Celso de Mello não refletir, necessariamente, a posição do Supremo Tribunal Federal, considerando que não houve apreciação da ação pelo Plenário da Corte, ainda é relevante como indicativo de futuras decisões desta Corte.

1.3.2 Breve Estudo de Caso 2 – “Programa Assistencial Sentinela”

Este item baseia-se em jurisprudência⁵ do Supremo Tribunal Federal cujos Ministros proferiram decisões reiteradas no sentido de obrigar o Poder Público a efetivar determinado “programa” assistencial, sem que isso fosse considerado como ingerência de um Poder sobre outro, por considerá-lo como núcleo básico do mínimo existencial, bem como consensual à impossibilidade de invocação, pelo Poder Público, da cláusula da reserva do possível. Saliente-se que a posição do Ministro Celso de Mello é destacada, vez que se debruça mais no tema nas decisões por ele proferidas.

Os casos em comento são situações análogas que abrangem o programa “Sentinela - Projeto Acorde” no município de Florianópolis, SC. Esse serviço público auxilia crianças e adolescentes vítimas de violência física e de violência e exploração sexual e não estaria sendo devidamente executado pelo município.

⁵ Baseado nas seguintes decisões monocráticas dos Ministros do Supremo Tribunal Federal: RE 604.884, AI 583.264, AI 583.476, AI 583.553, RE 482.611 e AI 583.596 – Ministro Celso de Mello; RE 503.658 e RE 482.741 – Ministro Eros Grau; RE 482.751 e RE 513.465 – Ministra Ellen Gracie; RE 572.717, RE 573.690 e RE 574.506 – Ministro Ayres Britto; AI 583.594 e AI 583.516 – Ministra. Cármen Lúcia.

Em linhas gerais, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina indeferiu ação do Ministério Público, com a argumentação de que essa política social deriva de norma programática constitucional e, portanto, não é imperativa. Daí a impossibilidade de interferência do Judiciário na competência do Poder Executivo obrigando-o a efetivar esta política, eis que isso configuraria violação do princípio da separação dos poderes.

A transcrição da Ementa de Relatoria do Ministro Celso de Mello, na AI 583.476/SC, permite entender o posicionamento do Supremo Tribunal Federal acerca do assunto, visto que as decisões de muitos Ministros em casos análogos, bastante se assemelham:

EMENTA: CRIANÇAS E ADOLESCENTES VÍTIMAS DE ABUSO E/OU EXPLORAÇÃO SEXUAL. DEVER DE PROTEÇÃO INTEGRAL À INFÂNCIA E À JUVENTUDE. OBRIGAÇÃO CONSTITUCIONAL QUE SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO. PROGRAMA SENTINELA-PROJETO ACORDE. INEXECUÇÃO, PELO MUNICÍPIO DE FLORIANÓPOLIS/SC, DE REFERIDO PROGRAMA DE AÇÃO SOCIAL CUJO ADIMPLEMTO TRADUZ EXIGÊNCIA DE ORDEM CONSTITUCIONAL. CONFIGURAÇÃO, NO CASO, DE TÍPICA HIPÓTESE DE OMISSÃO INCONSTITUCIONAL IMPUTÁVEL AO MUNICÍPIO. DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO PROVOCADO POR INÉRCIA ESTATAL (RTJ 183/818-819). COMPORTAMENTO QUE TRANSGRIDE A AUTORIDADE DA LEI FUNDAMENTAL (RTJ 185/794-796). IMPOSSIBILIDADE DE INVOCAÇÃO, PELO PODER PÚBLICO, DA CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL SEMPRE QUE PUDEDER RESULTAR, DE SUA APLICAÇÃO, COMPROMETIMENTO DO NÚCLEO BÁSICO QUE QUALIFICA O MÍNIMO EXISTENCIAL (RTJ 200/191-197). CARÁTER COGENTE E VINCULANTE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, INCLUSIVE DAQUELAS DE CONTEÚDO PROGRAMÁTICO, QUE VEICULAM DIRETRIZES DE POLÍTICAS PÚBLICAS. PLENA LEGITIMIDADE JURÍDICA DO CONTROLE DAS OMISSÕES ESTATAIS PELO PODER JUDICIÁRIO. A COLMATAÇÃO DE OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS COMO NECESSIDADE INSTITUCIONAL FUNDADA EM COMPORTAMENTO AFIRMATIVO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS E DE QUE RESULTA UMA POSITIVA CRIAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO DIREITO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DELINEADAS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (RTJ 174/687 – RTJ 175/1212-1213 – RTJ 199/1219-1220). RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL CONHECIDO E PROVIDO. (AI 583.476/SC, Rel. Ministro Celso de Mello, DJe 24.5.2010).

Nas decisões do Ministro Celso de Mello,⁶ restou assente que o adimplemento dos direitos da criança e do adolescente (CF, art. 227,⁷ *caput*), enquanto

⁶ Verificar as seguintes decisões RE 604.884, AI 583.264, AI 583.476, AI 583.553, RE 482.611 e AI 583.596.

⁷ “Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária”.

direitos sociais de segunda geração impõe ao Poder Público a satisfação de um dever de prestação positiva (*facere*). Afirma que as normas programáticas vinculam e obrigam os seus destinatários, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir em, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um “gesto irresponsável” de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado.

Nesse mesmo sentido posicionou-se a Ministra Cármen Lúcia, em decisão monocrática, conforme excerto a seguir:

Ao contrário do que decidido pelo Tribunal ‘a quo’, no sentido de que a manutenção da sentença provocaria ingerência de um em outro poder, a norma do art. 227 da Constituição da República impõe aos órgãos estatais competentes – no caso integrantes da estrutura do Poder Executivo – a implementação de medidas que lhes foram legalmente atribuídas. Na espécie em pauta, compete ao Estado, por meio daqueles órgãos, o atendimento social às crianças e aos adolescentes vítimas de violência ou exploração sexual. Tanto configura dever legal do Estado e direito das vítimas de receber tal atendimento. (AI 583136/SC – Santa Catarina, Agravo de Instrumento, Relatora: Ministra Cármen Lúcia, Julgamento: 11/11/2008).

O Ministro Celso de Mello posiciona-se acerca da dimensão política da jurisdição constitucional do STF, que tem o papel de tornar efetivos os direitos de segunda geração, embora em caráter excepcional, no caso de inércia governamental. Também nessas decisões mantém a mesma argumentação a respeito da reserva do possível e do mínimo existencial quando da análise da ADPF 45 MC/DF.

O Ministro aposentado Eros Grau e a Ministra Ellen Gracie também fundamentam suas decisões⁸ com base na ADPF 45 MC/DF, da qual reproduzem a Ementa. Dessa forma, infere-se que compartilham da argumentação do Ministro Celso de Mello ao estabelecer a “necessidade de preservação, em favor dos indivíduos, da integridade e da intangibilidade do núcleo consubstanciador do mínimo existencial.”

Além disso, a Ministra Carmem Lúcia afirma:

[...] 9. Exatamente na esteira daquela jurisprudência consolidada é que cumpre reconhecer *o dever do Estado de implementar as medidas necessárias para que as crianças e os adolescentes fiquem protegidos de situações que as coloquem em risco, seja sob a forma de negligência, de discriminação, de exploração, de violência, de crueldade ou a de opressão, situações que confiscam o mínimo existencial sem os quais a dignidade da pessoa humana é mera utopia. E não se há de admitir ser esse princípio despojado de efetividade constitucional, sobre o que não mais pendente discussão, sendo o seu cumprimento incontornável.*

ria, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”. (CF/88).

⁸ Vide RE 482751/SC - Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministra Ellen Gracie, Julgamento: 23/6/2010; RE 513465/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário Relator(a): Ministra Ellen Gracie, Julgamento: 23/6/2010; RE 482741/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Eros Grau, Julgamento: 14/12/2009.

10. *Reitere-se que a proteção contra aquelas situações compõe o mínimo existencial, de atendimento obrigatório pelo Poder Público, dele não podendo se eximir qualquer das entidades que exercem as funções estatais, posto que tais condutas ilícitas afrontam o direito universal à vida com dignidade, à liberdade e à segurança.* (AI 583136/SC – Santa Catarina, Agravo de Instrumento, Relator(a): Ministra. Cármen Lúcia, Julgamento: 11/11/2008, grifo nosso).

Para o Ministro Ayres Britto⁹ é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar os direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes, conforme estabelecido no art. 227¹⁰ da CF/88. O Ministro, assim como os demais, não compactua do argumento da reserva do possível, vez que afirma não caber o discurso da impossibilidade orçamentária para a efetivação dessas políticas:

Daqui se conclui que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar os direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes, que são pessoas em estado de desenvolvimento psicofísico-espiritual. Nesse contexto de prioridade e de necessária integralidade quanto à proteção, cabe ao Estado implementar uma série de políticas públicas com a finalidade de garantir efetividade à determinação constitucional de proteção integral. *E não há que se perpetuar o discurso de impossibilidade orçamentária para a realização das medidas necessárias à proteção de crianças e adolescentes, dado que, desde 1988, é muito clara a opção constitucional de garantia absoluta de proteção por parte da família, da sociedade e, frise-se, do Estado.* (RE 572717/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Ayres Britto, Julgamento: 21/6/2010; RE 573690/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Ayres Britto, Julgamento: 21/6/2010; RE 574506/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Ayres Britto, Julgamento: 21/6/2010).

Além disso, o Ministro Ayres Britto utiliza em sua argumentação a Ementa do RE 482.611, de Relatoria do Ministro Celso de Mello, para pautar-se na decisão e, com isso, compactua da impossibilidade de invocação, pelo poder público, da cláusula da reserva do possível quando sua aplicação resultar em comprometimento do núcleo básico que qualifica o mínimo existencial.

No que se refere à determinação do Poder Judiciário para que o Poder Executivo implemente as políticas públicas, a Ministra Ellen Gracie assim se posiciona:

⁹ RE 572717/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Ayres Britto, Julgamento: 21/6/2010; RE 573690/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Ayres Britto, Julgamento: 21/6/2010; RE 574506/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Ayres Britto, Julgamento: 21/6/2010.

¹⁰ “Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo os seguintes preceitos [...]” (CF/88).

Este Tribunal tem reconhecido, em termos de políticas públicas, que não há falar em ingerência do Poder Judiciário em questão que envolve o poder discricionário do Poder Executivo, porquanto se revela possível ao Judiciário determinar a implementação pelo Estado, quando inadimplente, de tais políticas públicas constitucionalmente previstas¹¹ (RE 482751/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministra Ellen Gracie, Julgamento: 23/6/2010).

As dúvidas sobre a margem de discricionariedade devem ser dirimidas pelo Judiciário. Para o Ministro Celso de Mello, o artigo 227, *caput*, da CF/88 é juridicamente vinculante e, portanto, “representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa do Poder Público”, cujas opções no que se referem à proteção da criança e do adolescente, “[...] não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social”. (RE 482611/SC - Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Celso de Mello, Julgamento: 23/3/2010).

De forma que, na posição destes Ministros, quando a política pública for constitucionalmente prevista e não for adimplida pelo Poder Público, é cabível a intervenção do Poder Judiciário para determinar essa efetivação pelo Estado.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende o comportamento afirmativo do Judiciário, não como uma intromissão em esfera reservada aos demais Poderes da República, mas como uma necessidade de fazer prevalecer a primazia da Constituição da República, muitas vezes transgredida e desrespeitada por pura, simples e conveniente omissão dos poderes públicos.

Segundo o Ministro Celso de Mello, o Estado tem o dever de implementar as medidas necessárias para que as crianças e os adolescentes fiquem protegidos de situações que os coloquem em risco, seja sob a forma de negligência, de discriminação, de exploração, de violência, de crueldade ou a de opressão, em que essas inviabilizem o mínimo existencial. Para ele, a ineficiência da administração pública na execução dessa política não deve ser entrave para a efetividade da mesma, pois a proteção integral das crianças e adolescentes é um direito fundamental.

O Ministro Celso de Mello complementa o debate com a seguinte assertiva:

Na realidade, o Supremo Tribunal Federal, ao suprir as omissões inconstitucionais dos órgãos estatais e ao adotar medidas que objetivem restaurar a Constituição violada pela inércia dos Poderes do Estado, nada mais faz senão cumprir a sua missão institucional e demonstrar, com esse gesto, o respeito incondicional que tem pela autoridade da Lei Fundamental da República¹² (AI 583596/SC – Santa Catarina Agravo De Instrumento Relator(a): Ministro Celso De Mello. Julgamento: 5/4/2010).

¹¹ Nesse sentido, o RE 463.210-AgR/SP, Rel. Ministro Carlos Velloso, 2ª Turma, unânime, DJ 3.2.2006; RE 384.201-AgR/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, unânime, DJe 3.8.2007; o RE 600.419/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, DJe 28.9.2009; e o citado RE 193.175-AgR/RS.

¹² STA 175-AgR/CE, Rel. Ministro Gilmar Mendes – SL 47-AgR/PE, Rel. Ministro Gilmar Mendes – AI 583.264/SC, Rel. Ministro Celso De Mello, v.g.

Depreende-se que, para os Ministros do Supremo Tribunal Federal, o artigo 227 da CF/88 configura um direito fundamental social, dotado de efetividade e que compõe o núcleo da dignidade humana formador do mínimo existencial. Não é passível, nesse contexto, o argumento da reserva do possível, uma vez que é dever do Estado implementar as medidas necessárias para que as crianças e os adolescentes fiquem protegidos de situações que os coloquem em risco, “situações que confiscam o mínimo existencial sem as quais a dignidade da pessoa humana é mera utopia,” sem que o Estado alegue “impossibilidade orçamentária”.

Visto que, na jurisprudência analisada, é obrigação do Estado efetivar as políticas públicas previstas na Constituição, o STF não considerou haver ingerência do Poder Judiciário sobre o Poder Executivo, ao determinar que a política pública assistencial “Programa Sentinela-Acorde” fosse devidamente implementada no município de Florianópolis, SC.

Assim, o Poder Judiciário ao atuar de forma afirmativa e efetivar a aplicação do preceito constitucional tem contribuído para a concretização dos direitos sociais e da evolução conceitual do mínimo existencial.

1.3.3 Breve Estudo de Caso 3 – Saúde Pública (STA175 AgR/CE-CEARÁ)

Trata-se de Agravo Regimental na Suspensão de Tutela Antecipada, interposto pela União, oriundo do Estado do Ceará, julgado em plenário, cuja Relatoria coube ao Ministro Gilmar Mendes, que foi acompanhado pelos votos dos demais Ministros.

O estudo desse caso é relevante pois o voto do Ministro Gilmar Mendes estabelece parâmetros para orientar a efetivação ou não da política pública de saúde, que deverá ser usada em casos análogos.¹³ Nas palavras do Ministro Ayres Britto: “[...] o voto de Vossa Excelência vai ficar como um divisor de águas nas decisões da Corte sobre a matéria.”

Na espécie, a 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região proferiu acórdão que determinou à União, ao Estado do Ceará e ao município de Fortaleza o fornecimento do medicamento Zavesca, não fornecido pelo SUS, à jovem portadora de patologia neurodegenerativa denominada Niemann-Pick tipo C, cujo custo em torno de R\$ 52 mil mensais inviabilizava a aquisição pela família da paciente.

O Plenário do STF entendeu pela manutenção do Acórdão supracitado, tendo rejeitado as argumentações da União na contracautela. Para melhor compreensão, segue Ementa:

EMENTA: Suspensão de Segurança. Agravo Regimental. Saúde pública. Direitos fundamentais sociais. Art. 196 da Constituição. Audiência Pública. Sistema Único de Saúde – SUS. Políticas públicas. Judicialização do direito à saúde. Separação de poderes. Parâmetros para solução judicial dos casos concretos que envolvem direito à saúde. Responsabilidade solidária dos entes da Federa-

¹³ Como na SL 47-AgR/Pe, os votos dos Ministros praticamente reproduzem os votos realizados no caso em comento.

ção em matéria de saúde. Fornecimento de medicamento: Zavesca (miglustat). Fármaco registrado na ANVISA. Não comprovação de grave lesão à ordem, à economia, à saúde e à segurança públicas. Possibilidade de ocorrência de dano inverso. Agravo regimental a que se nega provimento. (STA 175-AgR/CE, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 17.3.2010).

Vários foram os argumentos utilizados pelo Ministro Relator Gilmar Mendes para indeferir o pedido, principalmente: não se tratar no caso de qualquer violação ao princípio da Separação de Poderes, não haver invasão do Poder Judiciário na competência administrativa, e não se verificar lesão à ordem pública.

Em princípio, a abordagem enfatiza as “questões complexas relacionadas à concretização do direito fundamental à saúde”. Para o Ministro Gilmar Mendes a questão é estabelecer como e em que medida o direito constitucional à saúde, conforme art. 196¹⁴ da CF/88 se traduz em um direito subjetivo público a prestações positivas do Estado, passível de garantia pela via judicial.

Para ele, as divergências doutrinárias ocorrem em razão da natureza prestacional desse direito e da necessidade de compatibilização do que se convencionou denominar “mínimo existencial” e “reserva do possível”, conceitos que ele não aprofunda em seu voto.

Inferese que a questão da saúde pública é sempre extrema em relação ao mínimo existencial, porque este será sempre a vida humana, do qual o direito à saúde é um inseparável consectário.¹⁵ O que o Ministro Gilmar Mendes busca estabelecer então, são parâmetros para, no caso concreto, verificar-se a possibilidade de efetivação pelo Poder Judiciário da Política Pública de saúde demandada.

O Ministro Gilmar Mendes também faz referência ao estudo de Stephen Holmes e Cass Sustein para enfatizar que todos os direitos fundamentais têm custos. Ele assinala que a prestação dos direitos sociais pelo Estado deve variar com a necessidade específica de cada cidadão.

Dessa forma, aponta argumentos contrários e favoráveis à judicialização das políticas de saúde. Segundo ele, o principal argumento contrário à efetivação das políticas sociais é seu caráter prestacional, sua dependência de recursos econômicos para ser efetivado (sujeição à reserva do possível). O principal argumento favorável é que os direitos sociais são indispensáveis à dignidade da pessoa humana e pelo menos, o mínimo existencial desses direitos deve ser objeto de apreciação judicial.

O excerto a seguir esclarece melhor esse posicionamento:

Embora os direitos sociais, assim como os direitos e liberdades individuais, impliquem tanto direitos a prestações em sentido es-

¹⁴ Art. 196. A saúde 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.

¹⁵ Nesse sentido, verificar julgamentos em que Ministro Celso de Mello atuou como Relator: RE 556.886/RS, AI 457.544/RS, AI 583.067/RS, RE 393-175-AgR/RS, RE 198.265/RS, AI 570.455/RS, AI 635.475/PR, AI 634.282/PR, RE 273.834-AgR/RS, RE 271.286-AgR/RS; RE 556.288/RS, RE 620.393/MG, AI 620.393/MG, AI 676.926/RJ, AI 468.961/MG, RE 568.073/RN, RE 523.725/ES, AI 547.758/RS, AI 626.570/RS, RE 557.548/MG, AI 452.312/RS, AI 645.736/RS, RE 248.304/SC, AI 647.296/SC, RE 556.164/ES, RE 569.289/RS.

trito (positivos), quanto a direitos de defesa (negativos), e ambas as dimensões demandem o emprego de recursos públicos para a sua garantia, *é a dimensão prestacional (positiva) dos direitos sociais o principal argumento contrário à sua judicialização.*

A dependência de recursos econômicos para a efetivação dos direitos de caráter social leva parte da doutrina a defender que as normas que consagram tais direitos assumem a feição de normas programáticas, dependentes, portanto, da formulação de políticas públicas para se tornarem exigíveis. Nesse sentido, *também se defende que a intervenção do Poder Judiciário, ante a omissão estatal quanto à construção satisfatória dessas políticas, violaria o princípio da separação dos Poderes e o princípio da reserva do financeiramente possível.*

[...]

Por outro lado, *defensores da atuação do Poder Judiciário na concretização dos direitos sociais, em especial o direito à saúde, argumentam que tais direitos são indispensáveis para a realização da dignidade da pessoa humana. Assim, ao menos o “mínimo existencial” de cada um dos direitos – exigência lógica do princípio da dignidade da pessoa humana – não poderia deixar de ser objeto de apreciação judicial.* (STA 175-AgR/CE, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 17/3/2010 grifo nosso).

Segundo o Ministro Gilmar Mendes, significaria negar a força normativa da Constituição se considerar o art. 196 da CF/88 como direito social e norma programática incapaz de produzir efeitos. Não obstante, ressalta que este não é um direito subjetivo absoluto em relação a todo e qualquer procedimento no âmbito da saúde, independentemente de haver política pública que o concretize. Segundo ele, há um direito público subjetivo a políticas públicas que “promovam, protegem e recuperem a saúde”, conforme reza o art. 196 da CF/88.

Após audiência pública com diversos setores especializados na matéria, concluiu-se que o problema não é de interferência do judiciário na implementação dessas políticas públicas, vez que o que ocorre é a determinação judicial do efetivo cumprimento de políticas já estabelecidas.

Com essa conclusão, o Ministro Gilmar Mendes estabelece critérios ou parâmetros para decisões como a deste caso,¹⁶ dentre os quais, de quando houver uma política de saúde que já estiver formulada pelo SUS, há um evidente direito público subjetivo, vez que o Poder Judiciário não está criando política pública, mas apenas determinando seu cumprimento.¹⁷

Além disso, destaca o Ministro Gilmar Mendes, que o Poder Judiciário é fundamental para o exercício da cidadania, não obstante haver forte ponto de tensão entre os colaboradores e executores das políticas públicas, por estes se verem compelidos a garantir direitos sociais que, muitas vezes, não se identificam com a política estabelecida pelos governos e estão além das possibilidades orçamentárias.

Nesse sentido, o Ministro Gilmar Mendes afirma que o problema da saúde pública no Brasil está mais associado à falta de efetivação em razão de questões de

¹⁶ Vide também SL 47/AgR/Pe, Relator Ministro Gilmar Mendes.

¹⁷ Ele ainda determina outros critérios que podem ser melhor analisados no inteiro teor do voto, disponível em <www.stf.jus.br>.

implementação e manutenção de políticas públicas, o que inclui a composição dos orçamentos dos entes federados, do que à falta de legislação específica e assevera:

*A Constituição brasileira não só prevê expressamente a existência de direitos fundamentais sociais (art. 6º), especificando seu conteúdo e forma de prestação (artigos 196, 201, 203, 205, 215, 217, entre outros), como não faz distinção entre os direitos e garantias individuais e coletivos (capítulo I do Título II) e os direitos sociais (capítulo II do Título II), ao estabelecer que os direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata (art. 5º, § 1º, CF/88. *Vê-se, pois, que os direitos fundamentais sociais foram acolhidos pela Constituição Federal de 1988 como autênticos direitos fundamentais. Não há dúvida – deixe-se claro – de que as demandas que buscam a efetivação de prestações de saúde devem ser resolvidas a partir da análise de nosso contexto constitucional e de suas peculiaridades.* (STA 175-AgR/CE, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 17/3/2010, grifo nosso).*

Evidente, portanto, que o Ministro Gilmar Mendes, assim como os demais Ministros, e autores como Paulo Bonavides e José Afonso da Silva, já analisados, entende os direitos sociais como direitos fundamentais e passíveis de aplicação imediata (art. 5º, § 1º, CF/88).

Não obstante essa seja a teoria, o Ministro Gilmar Mendes reconhece que, de fato, o que se observa é a controvérsia sobre a possibilidade de decisões judiciais que determinem ao Poder Público o fornecimento de medicamentos e tratamentos, com as recorrentes tentativas de este tentar suspender as decisões judiciais nesse sentido, o que é um ponto de tensão entre esses Poderes.

No que se refere à inexistência de violação ao Princípio da Separação de Poderes, o Ministro Relator, em seu voto, reportou-se à Decisão proferida na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 45 MC/DF, em que restou assentada a legitimidade constitucional do controle e da intervenção do Poder Judiciário em tema de implementação de políticas públicas, quando configurada a hipótese de injustificável inércia estatal ou abusividade governamental.

Não há que se falar também em grave lesão à economia e à saúde públicas, haja vista que a decisão agravada teria consignado, de forma expressa, que o alto custo de um tratamento ou de um medicamento que tem registro na Anvisa não seria suficiente para impedir o seu fornecimento pelo Poder Público.

Também restou improcedente a alegação de temor de que esta decisão constituiria precedente negativo ao Poder Público, com a possibilidade de resultar no denominado efeito multiplicador, em razão de a análise de decisões dessa natureza dever ser feita caso a caso, considerando todos os elementos normativos e fáticos da questão jurídica debatida.

Em suma, para o Ministro Relator Gilmar Mendes, em voto seguido pelos demais Ministros, os direitos sociais são entendidos como direitos fundamentais e passíveis de aplicação imediata. No caso em comento, considerou-se que o art. 196 da CF/88 reflete um direito público subjetivo às políticas públicas que “promovam, protejam e recuperem a saúde”, portanto, não deve ser considerado como norma programática incapaz de produzir efeitos. Também não se verifica

interferência do Poder Judiciário sobre o Poder Público na implementação dessas políticas, vez que o que ocorre é a determinação judicial do efetivo cumprimento de políticas já estabelecidas e que deveriam ter sido efetivadas.

Conclusão

A partir da Constituição Federal de 1988 os direitos sociais foram ampliados e assumiram o *status* de direitos fundamentais. Houve uma valorização destes direitos e um reconhecimento de sua importância para o desenvolvimento da democracia e redução das desigualdades sociais. No entanto, a concretização de tais direitos é um desafio para toda a sociedade brasileira, vez que a realidade se mostra distante do que estabelece a Constituição Cidadã.

Nesse sentido, esse artigo buscou discutir o posicionamento do STF na efetivação dos direitos sociais, abordando as noções de mínimo existencial e da reserva do possível, que são argumentos que permeiam a discussão a respeito da efetivação das políticas públicas sociais.

Nesse contexto, foram enfatizadas às decisões do Supremo Tribunal Federal. Verificou-se que, quanto a essa Corte Constitucional, em casos excepcionais, tem havido contribuição para a efetivação dos direitos sociais, considerados fundamentais, dentro de critérios estabelecidos para determinadas situações que afrontam a vida e a dignidade da pessoa humana.

Nos casos analisados neste trabalho, da distribuição de medicamentos excepcionais e do programa Sentinela-Acorde, verificou-se que o Poder Público não estava cumprindo com a responsabilidade de concretizar as políticas públicas sociais previstas constitucionalmente, sendo cabível a intervenção do Poder Judiciário para impor a implementação pelo Estado dessas obrigações. Isso não significa ingerência do Poder Judiciário sobre o Poder Executivo, ao contrário, demonstra que o Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição atua para a concretização dos dispositivos constitucionais e contribui na delimitação da relevância desses direitos em um contexto de escolhas e escassez de recursos, de mínimo existencial e de reserva do possível.

Dessa forma, constatou-se que os direitos que o STF compreende como mínimo existencial devem ser necessariamente efetivados via políticas públicas pelo Estado, sem que este se exima de suas responsabilidades mediante o argumento da reserva do possível. Não há que se falar em restrição de recursos quando houver comprometimento do núcleo básico que qualifica o mínimo existencial.

Depreende-se, assim, que o Poder Judiciário, ao definir determinada política pública como essencial à sociedade ou ao indivíduo em determinado contexto, auxilia na definição de quais direitos sociais compõem o mínimo existencial. O Poder Judiciário atua afirmativamente, estabelecendo diretrizes e auxilia o Poder Público, inclusive, a definir quais demandas essenciais devem necessariamente ser executadas via orçamento público por comporem o mínimo existencial.

Portanto, o Supremo Tribunal Federal, mesmo que de maneira excepcional, atua na efetivação das políticas públicas sociais contribuindo para a satisfação

das demandas sociais. Isso implica uma criação positiva jurisprudencial do direito que permite espelhar a evolução da sociedade e auxilia na definição de conceitos relevantes como o de mínimo existencial.

Referências

- ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais - O princípio da dignidade da pessoa humana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- _____. Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das Políticas Públicas. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 240, abr./jun. 2005.
- BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- _____. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas normas – limites e possibilidades da Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos Direitos*. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- BRASIL. *Constituição (1988)*. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao-Compilado.htm> Acesso em: jan. 2012.
- CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 10. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.
- CITTADINO, Gisele. *Poder Judiciário, ativismo judiciário e democracia*. REVISTA ALCEU – Revista de Comunicação, Cultura e Política, v. 5, n. 9, jul./dez. 2004.
- COMPARATO, Fábio Konder. O Ministério Público na Defesa dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. In: GRAU, Eros; CUNHA, Sérgio Sérvulo da. (Coord.). *Estudos de Direito Constitucional em homenagem a José Afonso da Silva*. São Paulo: Malheiros, 2003.
- GALDINO, Flávio. *Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- GRINNOVER, Ada Pellegrini. O controle de políticas públicas pelo Poder Judiciário. *Revista de Processo*, 2008.

KRELL, Andréas J. Controle Judicial dos Serviços Públicos Básicos na Base dos Direitos Fundamentais Sociais. In: SARLET, INGO WOLFGANG. *A Constituição Concretizada – Construindo Pontes com o Público e o Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

MELLO, Celso de. *Curso de Direito Administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. *Discricionariedade e Controle Jurisdicional*. São Paulo: Malheiros, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocência Mártires; GONET, Gustavo. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

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

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a Exclusão Social*. *Revista Interesse Público*, v. 4., 1999.

SARLET, Ingo Wolfgang. Os Direitos Fundamentais Sociais na Constituição de 1988. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, Centro de Atualização Jurídica, v. 1, n. 1, 2001. Disponível em: www.direitopublico.com.br. Acesso: jan. 2012.

SCAFF, Fernando Facury. Reserva do Possível, Mínimo Existencial e Direitos Humanos. In: *Interesse Público*, v. 7, n. 32, p. 220-221, jul./ago. 2005.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2010.

TAVARES, Andre Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. 16. ed. Rio de Janeiro, Renovar, 2009.

_____. *O Direito ao Mínimo Existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

Legislação

Jurisprudência

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1136549/RS, 2009/0076691-2, Relator: Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Data do julgamento: 8/6/2010, DJe 21/6/2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processo REsp 1041197/MS, 2008/0059830-7, T2 – Segunda Turma, Data do julgamento 25/8/2009, DJe 16/9/2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 572717/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Ayres Britto, Julgamento: 21/6/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Re 573690/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro. Ayres Britto, Julgamento: 21/6/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Re 574506/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Ayres Britto, Julgamento: 21/6/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 583136/SC – Santa Catarina, Agravo De Instrumento, Relator(a): Ministra Cármen Lúcia, Julgamento: 11/11/2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 45 MC, Relator: Ministro Celso de Mello, julgado em 29/4/2004, publicado em DJ 04/05/2004. Informativo n. 345-STF

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 583.476/SC, Relator: Ministro Celso de Mello, DJe 24.5.2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 482611/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Celso De Mello, Julgamento: 23/3/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 583596/SC – Santa Catarina, Agravo De Instrumento. Relator(a): Ministro Celso de Mello. Julgamento: 5/4/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 482751/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministra Ellen Gracie, Julgamento: 23/6/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 513465/SC – Santa Catarina, recurso extraordinário Relator(a): Ministra Ellen Gracie, Julgamento: 23/6/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 482741/SC – Santa Catarina, Recurso Extraordinário, Relator(a): Ministro Eros Grau, Julgamento: 14/12/2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STA 175-AgR/CE, Rel. Ministro Gilmar Mendes. Julgamento:17.3.2010. DJe n. 76. Publicação: 30/4/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. SL 47-AgR/PE, Rel. Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 17/3/2010. DJe n. 76. Publicação: 30/4/2010.

Data da submissão: 31 de janeiro de 2012

Avaliado em: 22 de fevereiro de 2012

Aceito em: 27 de fevereiro de 2012

