

## Aspectos relevantes dos direitos sociais de prestação frente ao mínimo existencial e à reserva do possível

Elmo José Duarte de Almeida Junior \*

**RESUMO:** As crescentes discussões acerca da efetivação dos direitos fundamentais sociais previstos na Constituição Federal, diante de uma lógica de que ao Estado compete atuar positivamente na busca do "bem-estar social", acabaram por esbarrar nos conceitos e restrições impostos pela política de finanças e economia públicas inseridas no ordenamento constitucional. Diante deste contexto, a efetivação das políticas públicas encontrou limites na reserva do possível, na medida em que ao Estado cumpre a responsabilidade pela justiça social, dentro de suas limitações e reservas orçamentárias. Tais limitações, entretanto, não podem inviabilizar ou anular a garantia das necessidades básicas para a sobrevivência do indivíduo, dentro do conceito de mínimo existencial, sob pena de afronta ao princípio da dignidade humana, pilar de toda a sistemática dos direitos humanos e fundamentais.

**PALAVRAS-CHAVE:** direitos, prestação, limitação, orçamento, mínimo, dignidade.

---

### 1 – INTRODUÇÃO

Em tempos modernos, onde as discussões sobre aquecimento global, escassez de água e combustíveis fósseis ganham relevo no cenário internacional, pode-se afirmar que os direitos fundamentais jamais estiveram, em todo o seu período histórico, tão integrados no patrimônio cultural da humanidade.

O reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais adquiriu um caráter cumulativo, fruto de constantes reivindicações concretas dos indivíduos, geradas por situações de agressão a bens fundamentais e elementares do ser humano. A acumulação de novos direitos reconhecidos como fundamentais acabou por influenciar o seu conteúdo e a própria maneira de se alcançar o maior grau de efetividade daqueles direitos positivados no ordenamento jurídico-constitucional.

É justamente neste contexto que assume relevo o comportamento ativo do Estado na efetivação dos direitos fundamentais sociais, buscando o bem-estar social dos indivíduos. Essa dimensão positiva que norteia a atuação estatal no sentido de viabilizar as prestações de saúde, educação, assistência social, trabalho e outros, revela a transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas, aproximando os direitos fundamentais sociais do conceito material do princípio da igualdade.

Como a efetivação dos direitos fundamentais sociais, via-de-regra, depende de uma prestação material do Estado, vinculada à melhoria e distribuição dos recursos existentes, bem como à busca e criação de meios e bens essenciais para o uso dos indivíduos que deles necessitam, não se pode desconsiderar o caráter econômico dessa atuação estatal, condicionada, portanto, à disponibilidade de recursos financeiros.

Dessa forma, o debate sobre a efetivação dos direitos sociais, principalmente na sua dimensão prestacional, transcende as discussões acadêmicas, partindo para os embates judiciais e influenciando, cada vez mais, a coordenação e a implementação das políticas públicas.

---

## **2 – BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE OS DIREITOS SOCIAIS DE PRESTAÇÃO**

As bases do constitucionalismo moderno se encontram completamente lastreadas no contexto dos direitos fundamentais. Frutos de reivindicações constantes dos indivíduos, os direitos fundamentais acabaram por condicionar a validade substancial de todo o ordenamento jurídico atual, impondo limites e modelando o Estado Democrático de Direito. A íntima ligação entre os direitos fundamentais e o Estado de Direito acabou por gerar uma relação de interdependência, ao passo que não é possível se conceber a realização de um Estado de Direito sem o reconhecimento dos direitos fundamentais e, tampouco, efetivar os direitos fundamentais sem a noção de Estado Constitucional.

Neste relevo, a manifestação de Norberto Bobbio se mostra bastante pertinente ao afirmar que a paz, a democracia e os direitos fundamentais constituem três momentos necessários do mesmo movimento histórico, sendo que a paz atua como pressuposto necessário para o reconhecimento e efetiva proteção dos direitos fundamentais, ao passo que não poderá haver democracia onde não forem assegurados os direitos fundamentais e, inexistindo democracia, não existirão as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos<sup>[01]</sup>.

Dentro desse contexto essencial de que os direitos fundamentais se fundem com a própria noção de Estado Democrático de Direito, a doutrina, baseando-se nos históricos postulados de liberdade, igualdade e fraternidade da Revolução Francesa, passou a classificar esses direitos em "gerações".

Embora uma pequena parte da doutrina repudie essa terminologia, sob a argumentação de que *"o uso da expressão 'gerações' pode ensejar a falsa impressão da*

*substituição gradativa de uma geração por outra, razão pela qual há quem prefira o termo 'dimensões' dos direitos fundamentais"* <sup>[02]</sup>, a classificação dos direitos fundamentais em gerações expõe as diversas transformações de conteúdo, alcance e efetividade percebidas durante todo o seu processo histórico.

Os direitos fundamentais de primeira geração, originados basicamente pela influência dos ideais iluministas dos jusnaturalistas dos séculos XVII e XVIII, inauguram o período de reconhecimento da liberdade dos indivíduos frente ao Estado. Por esse motivo, costumam ser definidos *"como direitos de cunho 'negativo', uma vez que dirigidos a uma abstenção, e não a uma conduta positiva por parte dos poderes públicos, sendo, neste sentido, 'direitos de resistência ou de oposição perante o Estado'"* <sup>[03]</sup>. Integram os direitos de primeira geração os direitos à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade.

Os direitos de segunda geração, originados no século XIX em virtude dos relevantes problemas sociais e econômicos que acompanharam o processo de industrialização, apresentam-se como uma dimensão positiva do Estado no intuito de patrocinar um "bem-estar social". Caracterizam-se por outorgarem aos indivíduos direitos a prestações sociais por parte do Estado, tais como assistência social, saúde, educação e trabalho. No século XX, de modo especial após a Segunda Guerra, esses direitos fundamentais acabaram por ser consagrados em várias constituições e tratados internacionais <sup>[04]</sup>.

Por sua vez, os direitos de terceira geração, comumente chamados de direitos de fraternidade ou de solidariedade, focalizam a sociedade como um todo, desvinculando-se da figura do homem como indivíduo e assumindo, portanto, uma dimensão coletiva ou difusa. A proteção do meio-ambiente e do patrimônio histórico, a paz dos povos e a sua qualidade de vida são freqüentemente citados como exemplos de direitos fundamentais de terceira geração.

A doutrina moderna costuma apresentar uma quarta e até mesmo uma quinta geração de direitos fundamentais. Entretanto, para o presente estudo, a relevância da classificação apresentada encontra-se notadamente nos direitos fundamentais de segunda geração, onde estão incluídos, juntamente com os direitos econômicos e culturais, os direitos sociais.

Alexandre de Moraes conceitua direitos sociais como <sup>[05]</sup>:

*(...) direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria de condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, e são consagrados como fundamentos do Estado democrático, pelo art. 1º, IV, da Constituição Federal.*

De acordo com a doutrina tradicional, os direitos sociais que, dada sua extrema importância, foram merecedores de capítulo específico na Constituição Federal de 1988, são típicos exemplos de direitos de prestação (direitos fundamentais de segunda geração).

Porém, embora possam apresentar em sua grande maioria uma noção de direitos de prestação, reclamando uma postura ativa do Estado, os direitos sociais vão além dessa classificação para também incluir em seu bojo as chamadas "liberdades sociais", de cunho eminentemente negativo ou de defesa. É o que aponta Ingo Wolfgang Sarlet<sup>[06]</sup>:

*(...) percebe-se, com facilidade, que vários destes direitos fundamentais sociais não exercem a função precípua de direitos a prestações, podendo ser, na verdade, reconduzidos ao grupo de direitos de defesa, como ocorre como direito de greve (art. 9º, da CF), a liberdade de associação sindical (art. 8º, da CF), e as proibições contra discriminações nas relações trabalhistas consagradas no art. 7º, incs. XXXI e XXXII, de nossa Lei Fundamental.*

Desta forma, os direitos fundamentais sociais não se restringem a uma dimensão positiva e prestacional do Estado, não sendo correto afirmar, portanto, que todo direito social corresponde a um direito de prestação e, tampouco, que todo direito de prestação equivale a um direito social.

Esclarecida essa questão e delimitando o presente estudo unicamente no aspecto positivo e prestacional dos direitos sociais, pode-se afirmar que essa categoria de direitos fundamentais possui ampla conexão com o direito de igualdade, valendo como pressuposto de gozo de direitos individuais, na medida em que cria condições materiais favoráveis à aquisição da igualdade real e da própria liberdade<sup>[07]</sup>. Assim, os direitos sociais são considerados fatores de implementação da justiça social, uma vez que se encontram vinculados à efetivação de políticas públicas por parte do Estado.

Importante relevância possui a classificação dos direitos sociais de prestação em originários e derivados, conforme acentua Clèmerson Merlin Clève<sup>[08]</sup>:

*Na Constituição Federal, inclusive no artigo 6º, encontram-se direitos prestacionais originários e direitos prestacionais derivados.*

*Os primeiros podem, desde logo, ser reclamados, inclusive judicialmente, mesmo à falta de norma regulamentadora. Por isso, ainda que o Poder Público não tenha colocado os serviços à disposição dos particulares, ainda que não haja lei alguma regulamentando a matéria, esses direitos, porque implicam a criação imediata de situações jurídicas subjetivas de vantagem, são suscetíveis, perfeitamente de demanda perante o Poder Judiciário.*

*Os direitos prestacionais derivados, por seu turno, não se realizam, inteiramente, sem a prévia regulamentação, ou seja, sem a existência de uma política, de um serviço e/ou de uma rubrica orçamentária.*

Nesse contexto, pode-se afirmar que os direitos sociais prestacionais originários se dirigem ao fornecimento de prestações estatais independentemente da existência de um sistema prévio de oferta de bens e serviços correlatos, ao passo que os direitos sociais prestacionais derivados compreendem as tarefas de igualdade de distribuição, acesso e utilização de todas as prestações que o Poder Público coloca à disposição dos indivíduos.

Não é difícil constatar que, em nosso ordenamento jurídico constitucional, a maioria dos direitos sociais se enquadra no âmbito dos prestacionais derivados, dependentes, portanto, da distribuição equânime das atividades sociais do Estado.

Por outro lado, existem na Constituição Federal de 1988, especialmente em seu artigo 6º, exemplos de direitos sociais de prestação originários, como é caso do direito à educação e à saúde. Especificamente no que concerne ao ensino fundamental, o artigo 208, inciso I, da Constituição Federal, determina que este é um dever do Estado que será efetivado mediante a garantia de "*ensino fundamental obrigatório e gratuito, assegurada, inclusive, sua oferta gratuita para todos os que a ele não tiverem acesso na idade própria*"<sup>[09]</sup>.

Neste caso, a própria Constituição Federal assegura ao ensino fundamental uma qualidade de direito público subjetivo, capaz de gerar a obrigação do Estado de tomar as medidas cabíveis para sua concretização. Segundo determina o mandamento constitucional, esse direito social de prestação originária deve partir do campo da abstração para a sua materialização na sociedade, através da efetivação de políticas públicas.

Chega-se, neste ponto, na questão da efetividade dos direitos fundamentais sociais, amplamente discutida pela doutrina de vanguarda.

---

### 3 – A QUESTÃO DA EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS DE PRESTAÇÃO

Com bastante propriedade, o Professor da Faculdade de Direito de Coimbra José Joaquim Gomes Canotilho, afirma<sup>[10]</sup>:

*O reconhecimento e garantia de direitos econômicos, sociais e culturais, a nível constitucional, é, pois, uma resposta à tese da impossibilidade de codificação de valores sociais fundamentais (**Soziale Grundrechte**) na Constituição e à tese do princípio da democracia social como simples linha da actividade do Estado. Por outro lado, não se trata de reconhecer apenas o direito a um **standard** mínimo de vida ou de afirmar tão-somente uma dimensão subjectiva quanto a direitos a prestações de natureza derivativa (**derivative Teilhaberechte**), isto é, os direitos sociais que radicam em garantias já existentes (ex: direito à reforma, ao subsídio de desemprego, à previdência social). Trata-se de sublinhar que o **status** social do cidadão pressupõe, de forma inequívoca, o direito a prestações sociais originárias como saúde, habitação, ensino – **originäre Leistungsanprüchen**.*

Justamente por terem como objeto uma conduta positiva, consistente em prestações, em sua ampla maioria, de ordem fática e material, os direitos sociais reclamam uma posição ativa do Estado nas esferas econômica e social. Diferentemente do que ocorre com os direitos de defesa, que são diretamente aplicáveis e capazes de desencadear todos os seus efeitos jurídicos extraídos do texto constitucional, a questão da aplicabilidade e

efetividade dos direitos sociais suscita grandes dúvidas em todo o ordenamento jurídico pátrio.

Não se pode olvidar, entretanto, que a estrutura normativa que trata dos direitos de defesa prevista na Constituição Federal não é a mesma daquela que resguarda os direitos sociais. Essas duas categorias de direitos fundamentais foram firmadas e reconhecidas sobre estruturas normativas sólidas, porém, dotadas de aplicabilidade e efetividade distintas.

Acerca dessa distinção, Clèmerson Merlin Clève explica<sup>[11]</sup>:

*No sítio dos direitos de defesa, ocorrente hipótese de violação, o papel do juiz como guardião da ordem constitucional não exige, no geral, uma atuação além da censura judicial à ação do poder público.*

*A situação muda em relação aos direitos prestacionais, exigentes de uma atuação positiva do poder público, em particular porque o âmbito material definitivo desses direitos depende de uma manifestação legislativa (e material) do Estado. Além disso, esses direitos são insuscetíveis de realização integral (o horizonte é sempre infinito), pois o seu cumprimento implica uma caminhada progressiva sempre dependente do ambiente social no qual se inserem, do grau de riqueza da sociedade e da eficiência e elasticidade dos mecanismos de expropriação (da sociedade, pelo Estado) e de alocação (justiça distributiva) de recursos. Mais do que isso, a realização desses direitos pressupõe a existência de uma bem elaborada peça orçamentária, mecanismo através do qual o Estado maneja os recursos públicos ordenando as prioridades para a despesa uma vez observada a restrição da receita.*

Todavia, embora reconhecidamente dotados de aplicabilidade diversa dos direitos de defesa, os direitos sociais de prestação acabam por integrar o raciocínio de que não existe norma constitucional desprovida de eficácia a aplicabilidade. Segundo a melhor doutrina<sup>[12]</sup>, a Constituição, por ser a ordenação suprema do Estado e possuir a sua própria força normativa, deve encontrar em si mesma a tutela e a garantia de seus comandos, de forma a alcançar a sua máxima efetividade.

Partindo dessa premissa, o artigo 5º, § 1º, da Constituição Federal, reconhecendo a preponderância dos direitos fundamentais sobre todo o ordenamento jurídico pátrio, revela que *"as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata"*<sup>[13]</sup>.

Para Ingo Wolfgang Sarlet<sup>[14]</sup> este dispositivo constitucional possui a natureza de princípio, devendo ser interpretado como um mandado de otimização ou maximização de todo o ordenamento dos direitos fundamentais, de forma a imprimir ao Estado a tarefa de reconhecer e possibilitar o seu maior grau de eficácia. Deste modo, o preceito é capaz de gerar uma presunção em favor da plena aplicabilidade das normas definidoras de direitos fundamentais, buscando-se a máxima efetividade da norma constitucional.

O mencionado autor ainda destaca<sup>[15]</sup>:

*Em que pese a circunstância de que a situação topográfica do dispositivo poderia sugerir uma aplicação da norma contida no art. 5º, § 1º, da CF apenas aos direitos individuais e coletivos (a exemplo do que ocorre com o § 2º do mesmo artigo), o fato é que este argumento não corresponde à expressão literal do dispositivo, que utiliza a formulação genérica ‘direitos e garantias fundamentais’, tal como consignada na epígrafe do Título II de nossa **Lex Suprema**, revelando que, mesmo em se procedendo a uma interpretação meramente literal, não há como sustentar uma redução do âmbito de aplicação da norma a qualquer das categorias específicas de direitos fundamentais consagradas em nossa Constituição (...).*

Desta forma, não se pode negar que o comando inserto no artigo 5º, § 1º, da Constituição Federal, deve ser interpretado de forma extensiva para alcançar todo o sistema dos direitos fundamentais, impedindo que algumas categorias, tais como os direitos sociais de prestação, que dependem de uma atuação positiva do Estado, se tornem letra morta no texto constitucional.

Este dispositivo constitucional, que representa toda a supremacia que o Constituinte Originário objetivou imprimir aos direitos fundamentais, acaba por justificar a afirmação de que não existe diferença de regime jurídico entre os direitos sociais de prestação e os direitos de defesa. Embora seja inegável, como afirmado anteriormente, que existe uma distinção entre as singulares estruturas normativas dessas duas categorias de direitos fundamentais, que confere aos direitos de defesa um maior grau de aplicabilidade, o regime jurídico de ambas é o mesmo, ao contrário do que ocorre com a Constituição Portuguesa, que diferencia o regime jurídico entre os direitos sociais e os direitos, garantias e liberdades [16].

Entretanto, apesar do artigo 5º, § 1º, da Constituição Federal, orientar todo o sistema dos direitos fundamentais, a questão da aplicabilidade dos direitos sociais de prestação não se encontra resolvida, não podendo ser solucionada com a regra cartesiana do "tudo ou nada", dependendo, pois, da análise de cada situação em concreto.

Ressalte-se que, independentemente de sua forma de positivação, os direitos sociais prestacionais sempre estarão aptos a gerar um mínimo de efeitos jurídicos. Esta constatação decorre da própria noção, já mencionada, de que toda norma constitucional possui eficácia e aplicabilidade. O grau de eficácia dos direitos sociais de prestação, todavia, dependerá de sua forma de positivação no texto constitucional e das peculiaridades do seu objeto [17].

Como afirma Celso Ribeiro Bastos [18]:

*Hoje não se admite que a ineficácia seja o timbre da Constituição. Pelo contrário, o que se reconhece é que todas as normas constitucionais têm um mínimo de eficácia. O que se costuma admitir, todavia, são graus diferentes de aplicabilidade.*

Por outro lado, um dos intrigantes pontos da eficácia dos direitos sociais reside no fato de que a doutrina costuma classificar as normas definidoras desses direitos como programáticas. Ingo Wolfgang Sarlet define como programáticas as normas que apresentam "normatividade insuficiente para alcançarem plena eficácia, porquanto se tratam de

*normas que estabelecem programas, finalidades e tarefas a serem implementados pelo Estado, ou que contêm determinadas imposições de maior ou menor concretude dirigidas ao Legislador"* <sup>[19]</sup>.

Partindo-se da literalidade deste conceito, têm-se a noção de que os direitos sociais, enquanto normas programáticas, dependem, em sua grande maioria, da atuação do legislador ordinário para saírem do plano da abstração e serem efetivados. A concretização dos direitos sociais, segundo esse raciocínio, está vinculada e dependente da vontade e interesse dos legisladores e Administradores Públicos.

Entretanto, críticas não faltam a essa tentativa de imprimir um caráter programático aos direitos sociais, sendo que a doutrina moderna <sup>[20]</sup>, buscando alcançar a máxima efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais, tem procurado minimizar qualquer aspecto limitado e dependente das normas definidoras de direitos sociais, para possibilitar a sua plena efetividade e aplicabilidade, em consonância com o comando inserto no artigo 5º, § 1º, da Constituição Federal.

Nesta linha, Norberto Bobbio formula questionamentos contundentes <sup>[21]</sup>:

*Tanto é assim que na Constituição italiana, as normas que se referem a direitos sociais foram chamadas pudicamente de 'programáticas'. (...) Um direito cujo reconhecimento e cuja efetiva proteção são adiados sine die, além de confiados à vontade de sujeitos cuja obrigação de executar o 'programa' é apenas uma obrigação moral ou, no máximo política, pode ainda ser chamado de direito? A diferença entre esses auto-intitulados direitos e os direitos propriamente ditos não será tão grande que torna impróprio ou, pelo menos, pouco útil o uso da mesma palavra para designar uns e outros?*

Adepto da teoria de que somente através da máxima efetividade das normas constitucionais o Estado Democrático poderá fornecer ao cidadão, fiel destinatário de todo o ordenamento jurídico, uma proteção real e efetiva, Luís Roberto Barroso adverte que *"o fato de uma regra constitucional contemplar determinado direito cujo exercício dependa da legislação integradora não a torna, só por isso, programática"* <sup>[22]</sup>.

Assim, partindo-se de uma concepção prospectiva das normas constitucionais, adequada aos valores modernos de proteção do indivíduo, garantia da dignidade da pessoa humana e participação popular na escolha das políticas públicas, ganha relevo a interpretação de que as normas definidoras de direitos sociais, embora não contenham, em muitos casos, todos os elementos suficientes para sua efetivação, podem ser imediatamente aplicadas diante da análise da hipótese em concreto.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou, ao se pronunciar sobre a efetivação do direito à saúde, quando do julgamento do RE-AgR nº 271286/RS <sup>[23]</sup>:

*(...) O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política – que tem por destinatários todos os agentes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro – não pode converter-se em promessa constitucional inconstitucional, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas*

*nele depositadas pela coletividade, substituir, 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. (...)*

Outro aspecto fundamental que merece destaque ao ser mencionada a efetividade dos direitos sociais de prestação consiste no fato de que as normas definidoras desses direitos estão vinculadas às modificações econômicas, sociais e administrativas, tornando-se necessária, portanto, uma adequação das carências sociais às capacidades materiais do Estado. Por se tratarem de exigências positivas, que demandam, obviamente, a utilização de recursos materiais, os direitos sociais de prestação encontram-se dependentes da disponibilidade econômica e orçamentária do Estado.

Desta forma, a efetividade dos direitos sociais de prestação, por assumir grande relevância econômica em virtude do fato de estar ligada à distribuição, melhoria e criação de bens materiais, depende da capacidade do Estado de dispor dos recursos existentes, estando, portanto, vinculada à reserva do possível, que, segundo aponta Ingo Wolfgang Sarlet, "*compreendida em sentido amplo, abrange tanto a possibilidade, quanto o poder de disposição por parte do destinatário da norma*" [24].

É certo, pois, que a discussão em torno da efetividade dos direitos sociais de prestação não poderá escapar da análise dos elementos e condições financeiras do Estado para que se atenda aos preceitos fundamentais da Constituição Federal.

Todavia, a escassez de recursos orçamentários jamais poderá se tornar óbice à garantia das condições mínimas de existência humana, sob pena de sacrifício do princípio basilar do constitucionalismo moderno, qual seja, o princípio da dignidade da pessoa humana. A garantia do mínimo existencial acaba por constituir o padrão mínimo da efetivação dos direitos sociais de prestação, pois, sem o mínimo necessário à existência, cessa a possibilidade de sobrevivência do indivíduo e, com ela, as condições de liberdade.

Neste liame, a questão da efetividade dos direitos sociais de prestação somente poderá ser fielmente constatada diante da análise das circunstâncias do caso concreto e do direito específico vindicado, mediante a concordância prática e harmonização de todos os fatores materiais e normativos envolvidos.

---

#### **4 – A RESERVA DO POSSÍVEL COMO LIMITADORA DE POLÍTICAS PÚBLICAS**

Para a consecução de toda a atividade centrada no bem-estar social, o Estado define o seu plano de atuação dentro de um instrumento chamado orçamento. De iniciativa do Poder Executivo, "*a Lei do Orçamento conterà a discriminação da receita e despesa de forma a evidenciar a política econômica, financeira e o programa de trabalho do Governo, obedecidos os princípios de unidade, universalidade e anualidade*" [25], conforme dispõe o artigo 2º, da Lei federal nº 4.320, de 17.03.1964, que, embora aprovada na origem como lei

ordinária, foi recepcionada materialmente como lei complementar, em virtude do disposto no artigo 163, da Constituição Federal <sup>[26]</sup>.

O tributarista Kiyoshi Harada, ao comentar o conceito de orçamento, explica <sup>[27]</sup>:

*Classicamente, o orçamento é conhecido como uma peça que contém a aprovação prévia da despesa e da receita para um período determinado. (...) No Estado moderno, não mais existe lugar para orçamento público que não leve em conta os interesses da sociedade. Daí porque o orçamento sempre reflete um plano de ação governamental. Daí, também, seu caráter de instrumento representativo da vontade popular, o que justifica a crescente atuação legislativa no campo orçamentário.*

Sabendo que o orçamento é o instrumento pelo qual, mediante lei, o Estado define as receitas e fixa as despesas a serem efetuadas em determinado período de tempo, pode-se afirmar, seguramente, que a efetivação dos direitos sociais prestacionais está a ele vinculada, por exigir a disponibilidade de recursos financeiros. A capacidade do Estado como ordenador de despesas encontra limites na escassez de recursos, sendo que as políticas públicas devem ser elaboradas e efetivadas de acordo com as possibilidades materiais do Ente Federativo, ou seja, de acordo com a reserva do possível.

A teoria da reserva do possível tem origem na Corte Constitucional Federal da Alemanha, onde se sustentou que as limitações de ordem econômica podem comprometer a plena efetivação dos direitos sociais, conforme se depreende do célebre julgamento mencionado na BverfGE (coletânea das decisões do Tribunal Constitucional Federal) nº 33, S. 333 <sup>[28]</sup>. Segundo este *leading case*, os indivíduos somente podem exigir do Estado a execução de uma prestação ou o atendimento de um interesse, desde que observados os limites da razoabilidade.

Sobre essa relevante decisão da justiça tedesca, Ingo Wolfgang Sarlet acrescenta <sup>[29]</sup>.

*(...) colhe-se o ensejo de referir decisão da Corte Constitucional Federal da Alemanha, que, desde o paradigmático caso **numerus clausus**, versando sobre o direito de acesso ao ensino superior, firmou jurisprudência no sentido de que a prestação reclamada deve corresponder ao que o indivíduo pode razoavelmente exigir da sociedade, de tal sorte que, mesmo em dispondo o Estado dos recursos e tendo o poder de disposição, não se pode falar em uma obrigação de prestar algo que não se mantenha nos limites do razoável. Assim, poder-se-ia sustentar que não haveria como impor ao Estado a prestação de assistência social a alguém que efetivamente não faça jus ao benefício, por dispor, ele próprio, de recursos suficientes para seu sustento. O que, contudo, corresponde ao razoável também depende – de acordo com a decisão referida e boa parte da doutrina alemã – da ponderação por parte do legislador.*

Assim, restou difundido o entendimento de que a viabilização dos direitos sociais, através da execução de políticas públicas, está condicionada à existência de recursos materiais disponíveis para tal, sendo que o Estado, apesar de obrigado a cumprir as normas

assecuratórias de prestações sociais, poderá se escusar da obrigação em virtude de impossibilidades materiais devidamente comprovadas.

O questionamento a que se chegou a partir da aplicação da teoria da reserva do possível como limitadora da efetivação dos direitos sociais foi justamente em saber até que ponto as prestações estatais poderão ser reduzidas pela escassez de recursos orçamentários. Ou seja, até onde e quando o Estado poderá, calcado no argumento de que não possui reservas suficientes, limitar as políticas de saúde, educação, saneamento básico e outras. Qual seria o critério de "razoabilidade" mencionado pela Corte Constitucional Germânica?

O outro ponto intrigante foi definir os limites de atuação do Poder Judiciário na elaboração e execução de políticas públicas pelo Estado. Os magistrados poderiam, sem causar flagrante ofensa ao princípio da separação dos poderes, intervir nas escolhas orçamentárias?

Essas duas questões foram amplamente debatidas nos mais diversos graus de jurisdição pátrios, sendo que, ainda, não se encontram totalmente pacificadas. Entretanto, em emblemático julgamento sobre o tema, o Ministro Celso de Melo, do Supremo Tribunal Federal, definiu as linhas mestras que nortearam o posicionamento majoritário atual de que o Poder Judiciário pode intervir na formulação das políticas públicas para assegurar a garantia do mínimo existencial, a menor porção necessária para se manter a dignidade humana através das prestações estatais.

Os argumentos da decisão monocrática são bastante lúcidos<sup>[30]</sup>:

*(...) 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 (JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, 'Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976', p. 207, item n. 05, 1987, Almedina, Coimbra), 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. Cabe assinalar, presente esse contexto - consoante já proclamou esta Suprema Corte - que o caráter programático das regras inscritas no texto da Carta Política 'não pode converter-se em promessa constitucional incosequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, 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' (RTJ 175/1212-1213, Rel. Min. CELSO DE MELLO). Não deixo de conferir, no entanto, assentadas tais premissas, significativo relevo ao tema pertinente à 'reserva do possível' (STEPHEN HOLMES/CASS R. SUNSTEIN, 'The Cost of Rights', 1999, Norton, New York), notadamente em sede de efetivação e implementação (sempre onerosas) dos direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais), cujo adimplemento, pelo Poder Público, impõe e exige, deste, prestações estatais positivas concretizadoras de*

*tais prerrogativas individuais e/ou coletivas. É que a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais - além de caracterizar-se pela gradualidade de seu processo de concretização - depende, em grande medida, de um inescapável vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado, de tal modo que, comprovada, objetivamente, a incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal, desta não se poderá razoavelmente exigir, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política. Não se mostrará lícito, no entanto, ao Poder Público, em tal hipótese - mediante indevida manipulação de sua atividade financeira e/ou político-administrativa - criar obstáculo artificial que revele o ilegítimo, arbitrário e censurável propósito 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. Cumpre advertir, desse modo, que a cláusula da 'reserva do possível' - ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível - não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade. Daí a correta ponderação de ANA PAULA DE BARCELLOS ('A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais', p. 245-246, 2002, Renovar): 'Em resumo: a limitação de recursos existe e é uma contingência que não se pode ignorar. O intérprete deverá levá-la em conta ao afirmar que algum bem pode ser exigido judicialmente, assim como o magistrado, ao determinar seu fornecimento pelo Estado. Por outro lado, não se pode esquecer que a finalidade do Estado ao obter recursos, para, em seguida, gastá-los sob a forma de obras, prestação de serviços, ou qualquer outra política pública, é exatamente realizar os objetivos fundamentais da Constituição. A meta central das Constituições modernas, e da Carta de 1988 em particular, pode ser resumida, como já exposto, na promoção do bem-estar do homem, cujo ponto de partida está em assegurar as condições de sua própria dignidade, que inclui, além da proteção dos direitos individuais, condições materiais mínimas de existência. Ao apurar os elementos fundamentais dessa dignidade (o mínimo existencial), estar-se-ão estabelecendo exatamente os alvos prioritários dos gastos públicos. Apenas depois de atingi-los é que se poderá discutir, relativamente aos recursos remanescentes, em que outros projetos se deverá investir. O mínimo existencial, como se vê, associado ao estabelecimento de prioridades orçamentárias, é capaz de conviver produtivamente com a reserva do possível.' Vê-se, pois, que os condicionamentos impostos, pela cláusula da 'reserva do possível', ao processo de concretização dos direitos de segunda geração - de implantação sempre onerosa -, traduzem-se em um binômio que compreende, de um lado, (1) a razoabilidade da pretensão individual/social deduzida em face do Poder Público e, de outro, (2) a existência de disponibilidade financeira do Estado para tornar efetivas as prestações positivas dele reclamadas. Desnecessário acentuar-se, considerado o encargo governamental de tornar efetiva a aplicação dos direitos econômicos, sociais e culturais, que os elementos componentes do mencionado binômio (razoabilidade da pretensão + disponibilidade financeira do Estado) devem configurar-se de modo afirmativo e em situação de cumulativa ocorrência, pois, ausente qualquer desses elementos, descaracterizar-se-á a possibilidade estatal de realização prática de tais direitos. 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 irreduzível 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.*

Dessa forma, apesar da efetivação dos direitos sociais estar vinculada à reserva do possível, a parcela mínima necessária à garantia da dignidade humana jamais poderá ser esquivada, cabendo ao Judiciário, mediante provocação, corrigir eventuais distorções que atentem contra a razoabilidade e a proporcionalidade. Cabe ressaltar, por outro lado, que *"esta prática resguarda as margens de atuação do legislador e do administrador público, tendo em vista que o juiz não dirigirá a política pública a ser desenvolvida, mas apenas indicará a prioridade constitucional que merece atenção"*, conforme bem salienta Alceu Maurício Júnior<sup>[31]</sup>.

---

## **5 – O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O MÍNIMO EXISTENCIAL**

A dignidade humana, atualmente definida como um princípio informador do Direito, desempenha um papel de extrema importância na vida econômica e social dos indivíduos. Sabendo que a finalidade do Direito e do Estado é de servir e resguardar o Homem, o princípio da dignidade da pessoa humana se torna um meio de alcançar o bem-estar social e proteger o indivíduo da ação nociva de seus semelhantes, de si mesmo e do próprio Estado.

A dignidade da pessoa humana constitui elemento basilar de qualquer instrumento jurídico democrático, fundindo-se com os próprios conceitos de liberdade e igualdade que embasaram o surgimento dos direitos fundamentais. Sem a garantia e a implementação da dignidade humana, não há que se falar em liberdade e igualdade. Por outro lado, também não existem liberdade e igualdade efetivas quando não se observa o mínimo necessário para a garantia da dignidade humana.

Nelson Rosenvald entende que a dignidade da pessoa humana *"é simultaneamente valor e princípio, pois constitui elemento decisivo para a atuação de intérpretes e aplicadores da Constituição no Estado Democrático de Direito"*<sup>[32]</sup>. Partindo desse raciocínio, a dignidade humana coloca o Homem no vértice do ordenamento jurídico, centralizando toda a atividade estatal.

A Constituição Federal de 1988, logo em seu artigo 1º, inciso III, estabelece que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil<sup>[33]</sup>.

Este dispositivo revela claramente que o Constituinte Originário colocou o Ser Humano como objetivo central de todo o ordenamento constitucional, fundamentando e orientando todo o sistema, de forma que ele esteja totalmente voltado para a sua efetiva proteção.

Ingo Wolfgang Sarlet esclarece que<sup>[34]</sup>:

*Num primeiro momento, a qualificação da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental traduz a certeza de que o art. 1º, inc. III, de nossa Lei Fundamental não contém apenas uma declaração de conteúdo ético e moral (que ela, em última análise, não deixa de ter), mas que constitui norma jurídico-positiva com **status** constitucional e, como tal, dotada de eficácia, transformando-se de tal sorte, para além da dimensão ética já apontada, em valor fundamental da comunidade. Importa considerar, neste contexto, que, na condição de princípio fundamental, a dignidade da pessoa humana constitui valor-guia não apenas dos direitos fundamentais, mas de toda a ordem constitucional, razão pela qual se justifica plenamente sua caracterização como princípio constitucional de maior hierarquia axiológico-valorativa.*

Diante desse seu caráter orientador, pode-se afirmar que o princípio da dignidade da pessoa humana se desdobra em duas dimensões, sendo uma negativa e outra positiva, sobre as quais Nelson Rosendal tece os seguintes comentários<sup>[35]</sup>:

*Aquela significa a imunidade do indivíduo a ofensas e humilhações, mediante ataques à sua autonomia por parte do Estado e da sociedade. Já a dimensão positiva importa em reconhecimento da autodeterminação de cada homem, pela promoção de condições que viabilizem e removam toda sorte de obstáculos que impeçam uma vida digna.*

É justamente inserida nessa dimensão positiva do princípio da dignidade da pessoa humana que se encontra a noção do mínimo existencial a ser resguardado pelos direitos sociais de prestação. A preocupação com o mínimo existencial exige a garantia de meios que satisfaçam as mínimas condições de vivência digna do indivíduo e de sua família. Nesse aspecto, o mínimo existencial vincula as prestações estatais para que sejam cumpridas as aspirações do Estado Democrático de Direito.

No caso específico do ordenamento jurídico-constitucional pátrio, onde a efetivação dos direitos sociais de prestação é condicionada e limitada pela reserva do possível, a garantia do mínimo existencial, como corolário do conceito de dignidade da pessoa humana, acaba por constituir um limite à própria efetivação de outros direitos fundamentais. Ou seja, partindo-se dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, outros direitos de caráter fundamental podem ser restringidos em prol da dignidade humana. Afinal, como aponta Ingo Wolfgang Sarlet, "*a nossa Constituição é, acima de tudo, a Constituição da pessoa humana por excelência*"<sup>[36]</sup>.

Por outro lado, não se pode perder de vista que o princípio da dignidade da pessoa humana integra toda a lógica dos direitos fundamentais, sendo que cada direito fundamental, em maior ou menor grau, objetiva a proteção da dignidade humana. Cumpre observar, entretanto, que para essa proteção se efetivar devem ser assegurados padrões

mínimos de segurança jurídica no campo normativo dos direitos fundamentais, mais especificamente no que tange aos direitos sociais de prestação. Assim, a proteção à dignidade humana revela, também, uma proibição contra normas de caráter retrocessivo nesta seara, ainda que editadas sob o argumento de progressividade.

Dentro desse contexto, para a satisfação plena dos direitos sociais de prestação em favor da dignidade humana, o Estado deve não somente reconhecer o gozo e o exercício desses direitos, mas, também, vedar a edição de medidas legislativas que importem na redução, anulação ou revogação do núcleo essencial já reconhecido aos indivíduos. É o que a doutrina convencionou nominar de "princípio da proibição do retrocesso social"<sup>[37]</sup>.

Segundo essa idéia de vedação do retrocesso, após a concretização dos direitos sociais prestacionais em nível infraconstitucional, eles assumem o caráter de direitos subjetivos a determinadas prestações estatais, de tal forma que não mais se encontram na esfera de disponibilidade do legislador ordinário, tornando-se direitos adquiridos que não podem mais ser suprimidos ou reduzidos.

Sobre a utilidade desse princípio, Ingo Wolfgang Sarlet exemplifica<sup>[38]</sup>:

*Basta lembrar aqui a possibilidade de o legislador, seja por meio de uma emenda constitucional (...), seja por uma reforma na plano legislativo, suprimir determinados conteúdos da Constituição ou revogar normas legais destinadas à regulamentação de dispositivos constitucionais, notadamente em matéria de direitos sociais, ainda que com efeitos meramente prospectivos.*

Por sua vez, Luís Roberto Barroso, ao comentar o assunto, aponta aspectos relevantes<sup>[39]</sup>:

*A vedação do retrocesso, por fim, é uma derivação da eficácia negativa, particularmente ligada aos princípios que envolvem os direitos fundamentais. Ela pressupõe que esses princípios sejam concretizados através de normas infraconstitucionais (isto é: freqüentemente, os efeitos que pretendem produzir são especificados por meio da legislação ordinária) e que, com base no direito constitucional em vigor, um dos efeitos gerais pretendidos por tais princípios é a progressiva ampliação dos direitos fundamentais. Partindo desses pressupostos, o que a vedação do retrocesso propõe se possa exigir do Judiciário é a invalidade da revogação de normas que, regulamentando o princípio, concedam ou ampliem direitos fundamentais, sem que a revogação em questão seja acompanhada de uma política substitutiva ou equivalente.*

Partindo-se sempre da premissa de que as normas constitucionais devem constituir um conjunto harmônico, pode-se afirmar que o princípio da proibição do retrocesso social vem ao encontro da noção de máxima efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais contida no artigo 5º, § 1º, da Constituição Federal, e que decorre, principalmente, como afirmado linhas volvidas, da necessidade de se inviabilizar quaisquer tentativas de reduzir os padrões mínimos exigidos para uma existência digna.

Por tudo isso, não é demais reafirmar que a garantia da dignidade humana revela o padrão mínimo da efetivação dos direitos sociais do indivíduo. Sem a proteção da existência humana digna, perdem a razão de ser o Estado, o Direito como ciência, as leis como pacificadoras da ordem social e toda a evolução teórica dos direitos fundamentais. Para Ingo Wolfgang Sarlet, esse padrão mínimo de existência digna estaria ligado à prestação dos recursos materiais necessários para a garantia do salário-mínimo, assistência social, educação, previdência social e saúde<sup>[40]</sup>.

Em recente pronunciamento sobre o direito à saúde assegurado na Constituição Federal, o Ministro Luiz Fux, do Superior Tribunal de Justiça, ao proferir voto no REsp nº 811608/RS, teceu relevantes comentários acerca do tema<sup>[41]</sup>:

*O princípio da aplicabilidade imediata e da plena eficácia dos direitos fundamentais está encartado no § 1º, do art. 5º, da CF/88: As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicabilidade imediata. Muito se polemizou, e ainda se debate, sem que se tenha ocorrida a pacificação de posições acerca do significado e alcance exato da indigitada norma constitucional. Porém, crescente e significativa é a moderna idéia de que os direitos fundamentais, inclusive aqueles prestacionais, têm eficácia **tout court**, cabendo, apenas delimitar-se em que extensão. Superou-se, assim, entendimento que os enquadrava como regras de conteúdo programático a serem concretizadas mediante a intervenção legislativa ordinária. Desapegou-se, assim, da negativa de obrigação estatal a ser cumprida com espeque nos direitos fundamentais, o que tinha como consequência a impossibilidade de caracterizá-los como direitos subjetivos, até mesmo quando em pauta a omissão do Estado no fornecimento do mínimo existencial. Consoante os novos rumos interpretativos, a par de dar-se eficácia imediata aos direitos fundamentais, atribuiu-se ao intérprete a missão de desvendar o grau dessa aplicabilidade, porquanto mesmo que não se pretenda dar máxima elasticidade à premissa, nem sempre se estará infenso à uma **interpositio legislatoris**, o que não ocorre, vale afirmar, na porção do direito que trata do mínimo existencial.*

A maestria dessa linha de raciocínio demonstra que a proteção da dignidade humana, através da garantia do mínimo para uma existência adequada, é o ponto de partida para a efetividade dos direitos sociais de prestação. Sempre que os entraves de competência legislativa e previsão orçamentária esbarrarem em situações capazes de colocar em risco a dignidade humana, estar-se-á diante de um direito subjetivo de se exigir prestações estatais, sob pena de afronta a todos os conceitos e valores que envolvem o Estado Democrático de Direito.

Observa-se, portanto, que a determinação do caráter prestacional dos direitos sociais para a garantia do mínimo existencial exige o respeito de certas obrigações por parte do Estado, principalmente quando ligadas à área da saúde, sendo que os argumentos tradicionais de escassez de recursos e imprecisão normativa não podem ser utilizados como justificativas absolutas para a ineficácia dos mencionados direitos e a ausência de medidas necessárias para lhes dar efetividade.

## **5.1 – O direito à saúde e a questão do fornecimento de medicamentos pelo Estado**

Quando se defende a execução de uma porção mínima de prestações estatais para a garantia da dignidade humana, logo se chega à conclusão de que a saúde é o direito fundamental social que mais exige a efetivação de políticas públicas por parte do Estado, seja na consecução de medidas de saneamento básico ou na prevenção e tratamento de doenças. A garantia do direito à saúde é o exemplo mais próximo da noção de mínimo existencial, pois ela é o ponto de partida para a prestação de outros direitos sociais, tais como educação, moradia e salário mínimo.

Em um país de dimensões constitucionais e intensa desigualdade social como o Brasil, é notório que o acesso da população à saúde seja um problema constante, suscitando um debate mais político do que jurídico, pois envolve questões muito variadas como orçamento, alocação de recursos, fixação de despesas, discricionariedade do Poder Público e dignidade humana.

O direito à saúde possui respaldo constitucional, sendo definido como direito social no artigo 6º e 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 igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação"*, no artigo 196, ambos da Constituição Federal<sup>[42]</sup>.

Nota-se, portanto, que a saúde, além de direito, constitui um dever do Estado, que, juntamente com o direito à vida, integra a própria noção de dignidade humana. Sobre esse aspecto de "dever do Estado" conferido à saúde, Ingo Wolfgang Sarlet comenta<sup>[43]</sup>:

*(...) importa considerar que sem o reconhecimento de um correspondente dever jurídico por parte do Estado e dos particulares em geral, o direito à saúde restaria fragilizado, especialmente no que diz com a sua efetivação. Evidentemente – ainda que a Constituição não o tenha referido expressamente – também os particulares não poderão ofender a saúde alheia, alegando não serem destinatários do direito à saúde. (...) De outra parte, poderá se sustentar que existe, de certa forma, um dever da própria pessoa (e de cada pessoa) para com a sua própria saúde (vida, integridade física e dignidade pessoal), ensejando até mesmo e dependendo das circunstâncias do caso concreto, uma proteção da pessoa contra si mesma, em homenagem ao caráter (ao menos em parte) irrenunciável da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais.*

Dessa forma, o direito à saúde pode ser incluído em duas categorias dos direitos fundamentais, sendo uma como direito de defesa (proteção à saúde e incolumidade física dos indivíduos) e outra como direito de prestação (atuação positiva do Estado na efetivação de medidas relativas à otimização do atendimento médico e hospitalar, fornecimento de medicamentos, realização de exames laboratoriais e outros).

Analisados esses aspectos do direito à saúde, surge a controvérsia acerca de sua efetividade enquanto direito a prestações materiais. Em outras palavras, o comando inserto no artigo 196, da Constituição Federal, reconhece o caráter de direito subjetivo à saúde, autorizando o indivíduo acometido de alguma enfermidade a acionar o Estado para obter medicamentos ou o tratamento indicado?

A questão suscita longos embates tanto na doutrina quanto na jurisprudência, existindo pareceres e julgamentos em ambos os sentidos. Entretanto, ganha intenso relevo o entendimento de que o disposto no artigo 196, da Constituição Federal, apesar de se tratar de norma programática, possui normatividade suficiente para caracterizar um dever jurídico do Estado, em consonância com a máxima efetividade dos direitos fundamentais preconizada pelo artigo 5º, § 1º, da Lei Maior.

Esse caráter de direito subjetivo conferido à saúde não decorre simplesmente do fato de se tratar de um direito fundamental, mas sim do próprio mandamento constitucional inserto no artigo 196, da Constituição Federal, que, de forma imperativa, enuncia o dever jurídico de prestação por parte do Estado. Esta obrigação do Estado deve ser cumprida, ainda que sob determinação judicial, para garantir as prestações mínimas necessárias para a proteção da vida e dignidade humanas.

Nesse sentido, entende Ingo Wolfgang Sarlet<sup>[44]</sup>:

*O que se pretende realçar, por ora, é que, principalmente no caso do direito à saúde, o reconhecimento de um direito originário a prestações, no sentido de um direito subjetivo individual a prestações materiais (ainda que limitadas ao estritamente necessário para a proteção da vida humana), diretamente deduzido da Constituição, constitui exigência inarredável de qualquer Estado (social ou não) que inclua nos seus valores essenciais a humanidade e a justiça.*

Na mesma linha, o Supremo Tribunal Federal também se manifestou recentemente<sup>[45]</sup>:

*(...) O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular – e implementar – políticas sociais e econômicas idôneas que visem garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. O direito à saúde – além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas – representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação, no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. (...)*

Desse modo, como afirmado linhas volvidas, o Poder Judiciário está autorizado a intervir, quando provocado, na definição das políticas públicas do Estado, de forma a assegurar o mínimo necessário para uma existência digna. Por outro lado, o Poder Público não poderá se eximir do dever constitucional que lhe foi reservado, sob os habituais argumentos de que os recursos materiais são escassos e que o Poder Judiciário não pode se imiscuir no caráter discricionário da destinação da receita, quando está em jogo a preservação da vida humana.

A questão que suscita maior questionamento nesse ponto é saber se o caráter de direito subjetivo atribuído à saúde incumbe ao Estado o dever de fornecer os medicamentos necessários para o tratamento das mais diversas enfermidades. Sem entrar no cerne da discussão acalorada que envolve o tema, dado o caráter restrito do presente estudo, pode-se afirmar que a jurisprudência se encontra em fase de amadurecimento das linhas gerais que serão traçadas para a unificação das diversas posições.

Sabe-se que o Sistema Único de Saúde - SUS possui um cadastro de medicamentos que são adquiridos pelo Poder Público para a distribuição à população, como forma de prevenção e tratamento de doenças. Essa atividade permanente do Estado encontra previsão orçamentária e legislativa, estando incluída no plano de governo de qualquer Gestor Público, de todas as esferas administrativas.

Entretanto, nos últimos anos, vem crescendo a quantidade de demandas judiciais, individuais e coletivas, que, com fundamento no artigo 196, da Constituição Federal, visam a obtenção de ordem judicial que determine ao Poder Público o fornecimento de medicamentos de alto custo, não incluídos no cadastro do Sistema Único de Saúde, principalmente para o tratamento de doenças crônicas como a Síndrome de Imunodeficiência Adquirida (AIDS), as mais diversas variações de câncer, doenças renais e outras.

As ações judiciais com pretensões dessa natureza ocupam, atualmente, boa parte do número de processos que tramitam nas Varas da Fazenda Pública e têm gerado grandes discussões tanto na doutrina quanto na jurisprudência em relação aos efeitos das decisões proferidas pelos magistrados espalhados por todo o país. Além de demandas individuais, as associações dos portadores de doenças crônicas e o Ministério Público, na qualidade de substituto processual, também figuram como autores em diversas ações coletivas.

Em pronunciamentos reiterados, o Poder Judiciário, até mesmo os Tribunais Superiores, acabaram encampando o entendimento de que o artigo 196, da Constituição Federal, constitui um mandamento imperativo de caráter amplo que objetiva resguardar a saúde do indivíduo, não se revestindo de discricionariedade no que tange ao fornecimento gratuito de remédios. Ou seja, o Estado é obrigado a fornecer todo e qualquer medicamento comprovadamente necessário para a manutenção da saúde do indivíduo, independentemente de estar incluído na lista dos remédios adquiridos e distribuídos pelo Sistema Único de Saúde.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal se manifestou várias vezes, conforme ilustra a ementa do acórdão lavrado quando do julgamento do AI-AgR nº 486.816/RJ <sup>[46]</sup>:

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTOS: FORNECIMENTO A PACIENTES CARENTES: OBRIGAÇÃO DO ESTADO. I – Paciente carente de recursos indispensáveis à aquisição de medicamentos que necessita: obrigação do Estado em fornecê-los. Precedentes. II – Agravo não provido.*

Todavia, em tempos de contenção de despesas e limitação de gastos impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal, estão ganhando força as críticas de que as intervenções do

Poder Judiciário no que tange ao fornecimento gratuito de medicamentos pelo Estado colocam por água abaixo os esforços organizacionais do Poder Executivo. Autoridades da área de saúde expõem frequentemente na mídia que uma ordem judicial que determina a entrega de um medicamento para certo postulante acaba por deixar sem assistência outro paciente que já se encontrava devidamente cadastrado no respectivo centro de referência, dada a limitação de recursos financeiros.

Essa linha de raciocínio acabou por motivar a tese, ainda vacilante, de que o direito à saúde previsto no artigo 196, da Constituição Federal, não se confunde com o direito ao fornecimento de medicamentos. Esse entendimento acaba por resguardar a economia pública, trazendo à lume a reserva do possível, em detrimento das situações individuais de enfermidade e risco de vida.

Sobre esse aspecto, a Ministra Ellen Gracie, atual Presidente do Supremo Tribunal Federal, se manifestou recentemente quando da apreciação da Suspensão de Tutela Antecipada – STA nº 91, onde deferiu, em parte, pedido do Estado de Alagoas para suspender decisão concedida em ação civil pública que determinou ao Estado o fornecimento de medicamentos necessários para o tratamento de pacientes renais crônicos em hemodiálise e pacientes transplantados. Segundo a Ministra, o artigo 196, da Constituição Federal, ao assegurar o direito à saúde, refere-se, em princípio, à efetivação de políticas públicas como um todo, de caráter universal e gratuito, e não em situações individualizadas<sup>[47]</sup>.

Essa decisão vinda da Presidente da mais alta Corte Judiciária do país embasou vários outros pedidos de suspensão de liminares e tutelas antecipadas concedidas contra o Poder Público em diversos Estados, sendo que alguns departamentos de saúde se recusam, agora, a fornecer determinados medicamentos a pacientes em situações específicas. Da mesma forma, alguns magistrados, agora respaldados por decisão do Supremo Tribunal Federal, reforçaram o seu entendimento contrário ao provimento indiscriminado de pedidos de fornecimento gratuito de medicamentos pelo Poder Público.

Entretanto, o tema é pautado por tamanha controvérsia, impedindo qualquer tipo de generalização, que a própria Ministra Ellen Gracie, apenas três meses após ter proferido decisão na mencionada STA nº 91, indeferiu os pedidos contidos nas Suspensões de Segurança nºs 3158 e 3205, dos Estados do Rio Grande do Norte e Amazonas, respectivamente, mantendo a decisão que determinou aos Estados que fornecessem o medicamento a duas portadoras de doenças graves, que não constavam na lista do Programa de Medicamentos Excepcionais do Ministério da Saúde. Segundo a Ministra, os pedidos de suspensão são examinados caso-a-caso e suas decisões se restringem às situações específicas analisadas, sendo que o direito à saúde previsto no artigo 196, da Constituição Federal, obriga todas as esferas de governo a atuarem de forma solidária<sup>[48]</sup>.

Nota-se, portanto, que a celeuma em torno do fornecimento de medicamentos pelo Estado está longe de ser pacificada, sendo necessário que as decisões judiciais analisem cada situação de forma individualizada, para que a proteção ao direito à saúde não se distancie da noção do mínimo existencial e dignidade da pessoa humana que orientam todo o ordenamento jurídico.

---

## 6 – CONCLUSÃO

Os direitos sociais de prestação são dotados de importância única dentro de qualquer Estado Democrático de Direito. Entretanto, diferentemente dos direitos fundamentais de primeira geração, aqueles chamados de direitos de defesa, não existe consenso acerca da sua aplicabilidade e efetividade imediatas e, tampouco, em relação ao caráter de direito subjetivo que, porventura, possam expressar.

Por dependerem de prestações positivas por parte do Estado, os direitos sociais de prestação acabam por esbarrar nas limitações de recursos materiais e financeiros que condicionam a Administração Pública e, ainda, enfrentam as especificidades contidas no orçamento, que fixa as previsões de receita e define as despesas a serem efetuadas. Nesse ponto, a efetivação dos direitos sociais se encontra subordinada à teoria da reserva do possível, na medida em que o Poder Público somente poderá implementar as políticas públicas dentro de sua capacidade financeira.

Por outro lado, a reserva do possível jamais poderá se tornar um óbice à preservação do mínimo necessário para a garantia da dignidade humana. Sem o mínimo existencial, não há que se falar em liberdade e/ou igualdade, pois a dignidade humana é o alicerce e o ponto de partida para a efetivação de qualquer direito fundamental. Nessa ponderação de valores, é essencial a invocação do princípio da proporcionalidade para se resguardar o equilíbrio entre a reserva do possível e o mínimo existencial, impedindo, assim, o retrocesso nas conquistas sociais.

De igual modo, a reserva do possível, concebida sob os moldes da sociedade germânica, não pode ser transposta automaticamente para a realidade brasileira. Em um país onde impera a desigualdade social e o quase abandono de parcela da população pelo Estado, a reserva do possível deve ser encarada apenas como o farol que orienta os Gestores Públicos a traçarem as coordenadas sociais e econômicas com prudência e responsabilidade. O mesmo raciocínio pode ser conferido aos magistrados quando da apreciação dos valores em caso específico.

Por fim, a fiel efetivação dos direitos sociais de prestação ainda depende de um padrão uniformizado de atuação dos poderes estatais, para que a inércia do Poder Público e a adoção de medidas parciais não acabem por produzir categorias variadas de prestações de caráter universal. O mínimo existencial deve ser garantido a todo cidadão não de forma individualizada, mas sim como objeto de políticas públicas bem definidas e condizentes com a noção de Estado Democrático de Direito.

---

## 7 – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Ed. Campus, 1996.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. Lei nº 4.320, de 17.03.1964. Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, RE-AgR nº 393175/RS, Rel. Min. Celso de Melo, DJU de 02.02.2007. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STA nº 91. Rel. Min. Ellen Gracie. Notícias do STF de 02.03.2007. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, AI-AgR nº 486816/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU de 06.05.2005. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. SS nºs 3158 e 3205. Rel. Min. Ellen Gracie. Notícias do STF de 04.06.2007. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, RE-AgR nº 271286/RS, Rel. Min. Celso de Melo, DJU de 24.12.2000. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, ADPF nº 45 MC/DF, Rel. Min. Celso de Melo, DJU de 04.05.2004. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 811608/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 04.06.2007. Disponível em <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em 21.06.2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1995.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais*. Revista Crítica Jurídica, nº 22. Disponível em <<http://www.unibrasil.com.br>>. Acesso em 15.02.2007.

HARADA, Kiyoshi. *Direito Financeiro e Tributário*. São Paulo: Atlas, 2003.

JÚNIOR, Alceu Maurício. *A Revisão Judicial das Escolhas Orçamentárias e a Efetivação dos Direitos Fundamentais*. Revista Diálogo Jurídico, nº 15. Disponível em <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 10.05.2007.

KRELL, Andréas Joaquim. *Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (des) caminhos de um direito constitucional comparado*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2002, *apud* BIGOLIN, Giovani. *A reserva do possível como limite à eficácia e efetividade dos direitos sociais*. Revista de doutrina do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Disponível em <<http://www.revistadoutrina.trf4.gov.br>>. Acesso em 22.06.2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Os Direitos Fundamentais e Seus Múltiplos Significados na Ordem Constitucional*. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ – Centro de Atualização Jurídica, nº 10, 2002. Disponível em <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 10.02.2007.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

ROSENVOLD, Nelson. *Dignidade Humana e Boa-fé no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 7ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Algumas Considerações em Torno do Conteúdo, Eficácia e Efetividade do Direito à Saúde na Constituição de 1988*. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ – Centro de Atualização Jurídica, nº 10, 2002. Disponível em <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 10.02.2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. *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 10.02.2007.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

---

## NOTAS

<sup>01</sup> BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Ed. Campus, 1996, p. 01.

<sup>02</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 7ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 54.

<sup>03</sup> SARLET, op. cit., p. 56.

<sup>04</sup> Idem, op. cit., p. 57.

<sup>05</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 202.

<sup>06</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Os Direitos Fundamentais Sociais na Constituição de 1988*. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ – Centro de Atualização Jurídica, v. 1, nº 1, 2001, p. 18. Disponível em <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 10.02.2007.

<sup>07</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 289.

<sup>08</sup> CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais*. Revista Crítica Jurídica, nº 22. Disponível em <<http://www.unibrasil.com.br>>. Acesso em 15.02.2007.

<sup>09</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2006.

<sup>10</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1995, p. 544.

<sup>11</sup> CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais*. Revista Crítica Jurídica, nº 22. Disponível em <<http://www.unibrasil.com.br>>. Acesso em 15.02.2007.

<sup>12</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 254.

<sup>13</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2006.

<sup>14</sup> SARLET, op. cit., pp. 284 e ss.

<sup>15</sup> Idem, op. cit., p. 274.

<sup>16</sup> CANOTILHO, op. cit., p. 543.

<sup>17</sup> SARLET, op. cit., p. 297.

<sup>18</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 84.

<sup>19</sup> SARLET, op. cit., p. 309.

<sup>20</sup> Dentre outros, CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais*. Revista Crítica Jurídica, nº 22. Disponível em <<http://www.unibrasil.com.br>>. Acesso em 15.02.2007.

<sup>21</sup> BOBBIO, op. cit., p. 78.

<sup>22</sup> BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 120.

<sup>23</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal, RE-AgR nº 271286/RS, Rel. Min. Celso de Melo, DJU de 24.12.2000. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

<sup>24</sup> SARLET, op. cit., p. 304.

<sup>25</sup> BRASIL. Lei nº 4.320, de 17.03.1964. Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

<sup>26</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2006.

<sup>27</sup> HARADA, Kiyoshi. *Direito Financeiro e Tributário*. São Paulo: Atlas, 2003, pp. 75-76.

<sup>28</sup> KRELL, Andréas Joaquim. *Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (des) caminhos de um direito constitucional comparado*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2002, p. 52 *apud* BIGOLIN, Giovani. *A reserva do possível como limite à eficácia e efetividade dos direitos sociais*. Revista de doutrina do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Disponível em <<http://www.revistadoutrina.trf4.gov.br>>. Acesso em 22.06.2007.

<sup>29</sup> SARLET, op. cit., p. 304.

<sup>30</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal, ADPF nº 45 MC/DF, Rel. Min. Celso de Melo, DJU de 04.05.2004. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

<sup>31</sup> JÚNIOR, Alceu Maurício. *A Revisão Judicial das Escolhas Orçamentárias e a Efetivação dos Direitos Fundamentais*. Revista Diálogo Jurídico, nº 15. Disponível em <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 10.05.2007.

<sup>32</sup> ROSENVALD, Nelson. *Dignidade Humana e Boa-fé no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 08.

<sup>33</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2006.

<sup>34</sup> SARLET, op. cit., pp. 123-124.

<sup>35</sup> ROSENVALD, op. cit., pp. 9-10.

<sup>36</sup> SARLET, op. cit., p. 125.

<sup>37</sup> CANOTILHO, op. cit., p. 468.

<sup>38</sup> SARLET, op. cit., p. 442.

<sup>39</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 379.

<sup>40</sup> SARLET, op. cit., pp. 329-330.

<sup>41</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 811608/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 04.06.2007. Disponível em <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em 21.06.2007.

<sup>42</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2006.

<sup>43</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Algumas Considerações em Torno do Conteúdo, Eficácia e Efetividade do Direito à Saúde na Constituição de 1988*. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ – Centro de Atualização Jurídica, nº 10, 2002, pp. 05-06. Disponível em <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 10.02.2007.

<sup>44</sup> SARLET, op. cit., p. 346.

<sup>45</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal, RE-AgR nº 393175/RS, Rel. Min. Celso de Melo, DJU de 02.02.2007. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

<sup>46</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal, AI-AgR nº 486816/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU de 06.05.2005. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

<sup>47</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STA nº 91. Rel. Min. Ellen Gracie. Notícias do STF de 02.03.2007. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

<sup>48</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. SS n°s 3158 e 3205. Rel. Min. Ellen Gracie. Notícias do STF de 04.06.2007. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 20.06.2007.

\* Procurador da Fazenda Nacional em Goiânia (GO), pós-graduado em Direito Constitucional pela Escola Paulista de Direito (EPD)

Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10357&p=1>  
Acesso em: 3 de setembro de 2007