

ARTIGO

**UM ESTUDO DA RESERVA DO POSSÍVEL E DO MÍNIMO EXISTENCIAL FRENTE
AO DIREITO À SAÚDE NO BRASIL**

**UN ESTUDIO DE LA RESERVA DE LO POSIBLE Y DEL FRENTE MÍNIMO
EXISTENCIAL DEL DERECHO A LA SALUD EN BRASIL**

**A STUDY OF THE RESERVE OF THE POSSIBLE AND THE MINIMUM
EXISTENTIAL FRONT OF THE RIGHT TO HEALTH IN BRAZIL**

Marina Velasco Sales¹

RESUMO

O presente artigo trouxe uma reflexão sobre os limites da reserva do possível e a notoriedade do mínimo existencial na busca do Judiciário para assegurar a efetividade do direito à saúde no Brasil, que é garantido pela Constituição Federal de 1988. Usou a metodologia de pesquisa bibliográfica para analisar a conceituação e aplicabilidade desses princípios. Pelos estudos, concluiu que esses princípios, por vezes, são usados como motivos para escapar do cumprimento previsto em lei. No entanto, quando isso acontece e o mínimo não for prestado pelo Estado, o Judiciário interfere pela efetivação do direito à saúde no Brasil.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Sociais. Direito à saúde. Mínimo existencial. Reserva do possível.

RESUMEN

¹ Graduada em Direito no Centro Universitário Fluminense (UNIFLU) em Campos dos Goytacazes-RJ. E-mail: velascomarina1120@gmail.com

Este artículo trajo una reflexión sobre los límites de la reserva de lo posible y la notoriedad del mínimo existencial en la búsqueda del Poder Judicial para garantizar la efectividad del derecho a la salud en Brasil, garantizado por la Constitución Federal de 1988. utilizó la bibliografía metodológica de la investigación para analizar la conceptualización y aplicabilidad de estos principios. A través de los estudios, concluyó que estos principios son a veces utilizados como razones para eludir el cumplimiento previsto por la ley. Sin embargo, cuando esto sucede y el mínimo no es provisto por el Estado, el Poder Judicial interfiere en la realización del derecho a la salud en Brasil.

PALABRAS CLAVE: Derechos Sociales. Derecho a la salud. Mínimo existencial. Reserva posible.

ABSTRACT

The present article brought a reflection on the limits of the reserve of the possible and the notoriety of the existential minimum in the Judiciary's search to ensure the effectiveness of the right to health in Brazil, which is guaranteed by the Federal Constitution of 1988. It used the methodology of bibliographic research to analyze the conceptualization and applicability of these principles. From the studies, it concluded that these principles are sometimes used as reasons to escape the compliance provided by law. However, when this happens and the minimum is not provided by the State, the Judiciary interferes for the realization of the right to health in Brazil.

KEYWORDS: Social Rights. Right to Health. Essential Minimum. Reserve of the Possible.

1. INTRODUÇÃO

A saúde é permanentemente ligada à vida, pois o direito à saúde é um direito que representa o mais valioso direito fundamental, que é o direito à vida. “O direito à vida se trata de um valor supremo na ordem constitucional, orientando e dando sentido a todos os outros direitos fundamentais.” (Branco; Mendes, 2021). Por essa razão, a saúde é elencada na atual Constituição Federal Brasileira como um dos direitos fundamentais sociais do ser humano.

A Constituição Federal de 1988, que foi criada posteriormente a tempos de obscuridade no país, que foram os anos da ditadura militar, quando os direitos humanos fundamentais eram constantemente violados. A Carta Magna veio a fim de regulamentar, principalmente, a notoriedade dos direitos fundamentais e da democracia no Brasil.

Em seu artigo 6º, possui um rol exemplificativo dos direitos sociais. Isso se dá pelo entendimento de que os direitos sociais não podem ser fixados num rol taxativo, pois eles podem se modificar com o passar dos anos e das necessidades da pessoa humana.

Os direitos sociais têm como objetivo assegurar a dignidade na vida de cada indivíduo e o acesso a oportunidades. Seria o ideal que esses direitos fossem satisfeitos pelos serviços públicos de qualidade, que devem ser disponibilizados a todos. O reconhecimento de tais direitos e sua exigibilidade constituem em uma das questões que mais atormenta o direito constitucional contemporâneo. (Barroso, 2020)

Entretanto, a saúde no Brasil não parece ter a devida valorização, Pinto (2020) considera um equívoco conceber a área da saúde como alguma despesa, pois a saúde deveria ser entendida como investimento de todo governo, e cada gestão deveria se comprometer a ampliar a qualidade e o acesso aos serviços de saúde.

Por não possuir a devida valorização e pela constante dificuldade em oferecer serviços fundamentais para toda a população brasileira de forma igualitária e qualificada, originaram-se importantes conceitos acerca das possibilidades ou não de manutenção do dinheiro público, para investimento desses serviços que necessitam de maior atenção.

Esses conceitos são os chamados de mínimo existencial e de reserva do possível, que constantemente entram em colisão em decisões judiciais acerca do dinheiro público, principalmente na esfera da saúde. Logo, chama-se de mínimo existencial o princípio de um mínimo irreduzível para a existência humana digna e chama-se de reserva do possível, o que se caracteriza pelo princípio de que os governos possuem um valor estrito para ser investido, e que essa reserva não deve ser violada, pois pode ocasionar desbalanceamento em outras searas públicas de igual ou maior relevância

O presente artigo tem como objetivo o estudo dos princípios da reserva do possível e do mínimo existencial frente ao direito à saúde no Brasil. Além da reflexão quanto à barreira da reserva do possível para uma saúde digna e da relevância do mínimo existencial para ser efetivada tal dignidade.

A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica, pois se trata de pesquisa com o principal estudo a partir de artigos científicos relacionados ao tema apresentado, disponíveis na plataforma de pesquisa acadêmica Google Acadêmico e livros doutrinários do Direito Constitucional Brasileiro. “A pesquisa bibliográfica é a que se desenvolve tentando explicar um problema, utilizando o conhecimento disponível a partir das teorias publicadas em livros ou obras congêneres.” (Kochê, 2011, p. 123)

Os referenciais teóricos foram os doutrinadores com renome no Direito Constitucional Brasileiro, Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco (2021); e Luís Roberto Barroso (2020).

O trabalho está estruturado da seguinte forma: o primeiro capítulo discorreu sobre os direitos sociais, focando no direito à saúde no Brasil, regulamentados pela Constituição Federal de 1988; o segundo capítulo trouxe uma explicação doutrinária acerca dos princípios da reserva do possível e do mínimo existencial; e o terceiro capítulo mostrou a discussão sobre a aplicação desses princípios frente o direito à saúde.

2. O DIREITO À SAÚDE BRASILEIRA COMO UM DOS DIREITOS SOCIAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

O direito à saúde está elencado no artigo 6º, no rol exemplificativo dos direitos fundamentais sociais e especificados no artigo 196 e seguintes, da atual Carta Magna Brasileira.

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. (BRASIL, 1988)

A nomeação de “Direito à Saúde” surgiu na Constituição de 1988, nas Cartas Magnas anteriores esse direito era chamado por outros termos. A Constituição

Federal de 1988 não é mais considerada um documento legal recente, no entanto, deve-se admitir que ao compararmos à idade das demais, é a mais próxima da atualidade e que a nomenclatura atual ter sido prevista somente nela é mais recente do que se imagina.

A constituição de 1988 é a primeira Carta Brasileira a consagrar o direito fundamental à saúde. Textos constitucionais anteriores possuíam apenas disposições esparsas sobre a questão, como a Constituição de 1824, que fazia referência à garantia de “socorros públicos” (Artigo 179, XXXI). (Branco; Mendes, 2021, p. 1452)

Para Branco e Mendes (2021), dizer que o texto do artigo 196, por tratar-se de um direito social, constitui apenas uma norma programática incapaz de produzir efeitos e que apenas indica diretrizes a serem observadas pelo poder público, seria uma contradição a força normativa da Constituição. Outrossim, não cabe dizer que o texto constitucional apresenta apenas normas de cunho analítico, mas sim que todas as suas normas possuem efeitos legais.

Como um direito fundamental social, o direito à saúde deve ser oferecido a todos os quais necessitam dele. Porém, a idealização de um usufruto com igualdade à todos os cidadãos para os direitos sociais, sem vantagens aos que possuem oportunidade a procura-los individualmente, chega perto de uma fantasia da igualdade material. (De Carvalho, 2020)

A constituição de 1988 representou grandes avanços na saúde, que passou a ser considerada universal a partir da criação do Sistema Único de Saúde, embora persistissem grandes dificuldades de acesso igualitário, não revelando a satisfação plena a todas as demandas populacionais trazidas pelas mazelas das desigualdades sociais e econômicas nas diferentes regiões brasileiras. (Pinto, 2020, p. 04)

Para a efetividade de um direito social igualitário são necessários não somente políticas públicas generalizadas, como também de se efetivar ações específicas com dimensões individuais e políticas públicas de dimensões coletivas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos. (Branco; Mendes, 2021)

O artigo 197, da Constituição Federal de 1988 coloca em atenção à relevância do direito a saúde sob a vigilância do Poder Público, que possui seus deveres esclarecidos neste artigo.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado. (BRASIL, 1988)

Nos artigos seguintes, principalmente no artigo 198, estão positivadas as definições da saúde pública pelo Sistema Único de Saúde, que nos termos da lei deve ser hierarquizado e organizado e conforme as diretrizes principais de descentralização; atendimento integral; participação da comunidade. Além das demais especificações presentes nos parágrafos seguintes.

Sucessivamente, o artigo 199, traz as definições sobre a iniciativa privada. Nele está previsto que as instituições privadas podem participar de forma complementar ao SUS; não poderão obter fins lucrativos oriundos de recursos públicos; a vedação de participação assistencial de empresas estrangeiras, salvo previsto em lei e; dispõe a lei sobre condições quanto a remoções de qualquer substância humana para fins de transplante, pesquisa, etc. Sendo vedado qualquer tipo de comercialização.

O capítulo é finalizado com o artigo 200 acrescentando as atribuições competentes deste Sistema Único de Saúde (SUS). Como controle e fiscalização; ações de vigilância sanitária, epidemiológica e saúde do trabalhador; formação de recursos humanos na área da saúde; participação na formulação de políticas das ações de saneamento básico; incrementação de desenvolvimento científico, tecnológico e inovação na área da saúde; a fiscalização e inspeção de alimentos, bebidas e águas de consumo humano; participação na fiscalização do que se refere a psicoativos, tóxicos e radioativos e; colaboração na proteção do meio ambiente.

Pode-se observar que o direito à saúde exige uma atenção especial por parte do Estado e deve ser colocado entre as prioridades de todo governo, já que o dispositivo constitucional deixa esclarecido, que além do direito fundamental à saúde, o Estado possui o dever fundamental de prestação de saúde. Desde a união, até os municípios. (Branco; Mendes, 2021)

O direito a saúde desempenha um papel de destaque no Ordenamento Jurídico. Sua análise pode passar por uma perspectiva de direito público, do qual se podem extrair diversos desdobramentos, tais como dever do

Estado de presta-lo (constituindo hospitais, fornecendo medicamentos) e de protegê-lo sob o ponto de vista coletivo (ao proibir, por exemplo, a venda de um produto nocivo à saúde do consumidor ou evitando um dano ao meio ambiente). (Cayres, 2014, p. 37 e 38)

Quando se fala em direito, espera-se objetividade. Entretanto, no caso dos direitos sociais, como o direito à saúde, efetivam-se diante do subjetivo. Não existe um direito absoluto a todo procedimento necessário para a proteção e recuperação da saúde, mas há um direito público subjetivo a políticas públicas que possam proteger e recuperar a saúde. (Branco e Mendes, 2021)

O estudo do direito à saúde no Brasil leva a concluir que, os problemas de eficácia social desse direito fundamental devem-se muito mais a questões ligadas à implementação e manutenção das políticas públicas de saúde já existentes - o que implica também a composição dos orçamentos dos entes da federação - do que à falta de legislação específica. Em outros termos, o problema não é de inexistência, mas de execução (administrativa) das políticas públicas pelos entes federados. (Branco; Mendes, 2021, p.1456)

Ocorrendo que, seja na falta da lei ou na falta de implementação e manutenção das políticas públicas, o direito à saúde deixa lacunas que, por consequência, dependem da resolução por parte do Poder Judiciário. Por isso, veem-se diversas ações ligadas ao direito à saúde buscando, de forma complementar, a efetivação da forma mais próxima da igualitária por meio de decisões judiciais.

3. OS CONCEITOS DA RESERVA DO POSSÍVEL E DO MÍNIMO EXISTENCIAL

Os conceitos da reserva do possível e do mínimo existencial estão, normalmente, interligados nas decisões judiciais, principalmente com relação aos direitos sociais. A começar pela reserva do possível, simplificadamente, “A reserva do possível corresponde a um dado de realidade, um elemento do mundo dos fatos que influencia na aplicação do Direito.” (Olsen, 2006, p. 224)

Quanto à sua natureza jurídica, existem debates acerca de como nomeia-se a reserva do possível. Conforme Martins (2020), ainda possuem discussões na doutrina Brasileira acerca de sua natureza jurídica, pois alguns afirmam ser um princípio, outros acreditam tratar-se de uma cláusula ou postulado, ou até mesmo, condição da realidade que impacta a eficácia de direitos.

Na ADPF 45 MC/DF, relatada pelo Min, Celso de Mello, o STF utilizou a expressão “cláusula”: “Consideração em torno da cláusula da reserva do possível. Necessidade de prestação, em favor dos indivíduos, da integridade e da intangibilidade do núcleo consubstanciador do “mínimo existencial”. Por sua vez, no Recurso Extraordinário

n. 642.586 aGR, relatado pelo ministro LUIX Fux, o STF utilizou a expressão princípio: “foi submetida à apreciação do Pleno do STF na SL47 aGR, rel. min. Gilmar Mendes. Naquele julgamento, esta corte, ponderando os princípios do “mínimo existencial” e da “reserva do possível”, decidiu que, em se tratando de direito à saúde, a intervenção judicial é possível em hipóteses como a dos autos.” (Martins, 2020, n.p.)

Portanto, essa discussão trás diversas vertentes, o que ocorre que muitas vezes confunde-se como deve ser chamado o conceito de reserva do possível, mesmo que sua utilização seja bem abrangente. Olsen (2006), diz que não parece ser suficiente o fato da reserva do possível ter juízo ponderador para que ela seja tratada como princípio, já que se pondera a disponibilidade, ou não, de recursos com o comando normativo do direito fundamental social.

Não se deve confundir a reserva do possível como uma restrição de direitos, e sim, como análise de determinação para que se saiba se um direito poderá ser exigido dentro das condições fáticas e reais. (Olsen, 2006)

A reserva do possível acaba por possuir uma dimensão preponderantemente jurídica, de mandamento de realização dos direitos fundamentais sociais dentro de um padrão de razoabilidade e proporcionalidade, sob pena de ferimento do sistema constitucional como um todo, bem como uma dimensão especialmente fática, de mandamento de observância da realidade, da existência de recursos materiais e da exigência razoável e proporcional de alocação de recursos. (Olsen, 2006, p. 240)

Fica claro que não se pode dizer que a reserva do possível é algo concreto e restrito, mas sim, uma questão de analisar o que se pede dentro dos recursos disponíveis naquele momento, ela se relaciona com uma limitação do exagero na busca da justa efetividade dos direitos sociais, não podendo o Estado assumir responsabilidade integral, mas sim se sujeitar a buscar a razoabilidade e proporcionalidade. (Olsen, 2006)

Já se tratando do conceito do mínimo existencial, diferente do princípio da reserva do possível, que possui alegação competente ao Estado, o mínimo existencial normalmente é solicitado pelo indivíduo, já que não basta o rogo do

instituto. Existe uma necessidade real de ver-se uma adequação da carência “mínimo”. (Lazari, 2012)

O mínimo existencial é de mais fácil compreensão do que a reserva do possível, pois seu nome é autoexplicativo. Entretanto, existem definições explicitadas para que não haja algum tipo de confusão com outros conceitos parecidos. Como exemplo, Martins (2020), afirma que não há como negar que o mínimo existencial e o mínimo vital são decorrentes do direito à vida, porém o vital é como se fosse o mais estrito mínimo existencial.

Dessa maneira, não se pode confundir o mínimo existencial com o mínimo vital ou mínimo de sobrevivência, pois esse é um corolário do direito à vida (artigo 5º, caput, da Constituição Federal). O mínimo existencial é um conjunto de garantias materiais para uma vida condigna, que implica deveres de abstenção e ação por parte do Estado. Confundir o mínimo existencial com o mínimo vital (de sobrevivência física) é reduzir o mínimo existencial ao direito à vida. (Martins, 2020, s.p.)

O conceito do mínimo existencial, ao mesmo tempo em que possui um nome de fácil compreensão, muitas vezes observa-se uma conceituação com complexidades para entendimento de um leigo. Lazari (2012), numa busca da simplificação dessa conceituação, afirma entender o “mínimo” como uma coleção de elementos para garantir a dignidade do homem, sem que limitações do Estado sejam ultrapassadas. “É justamente para garantir esta “realização mínima” que a noção de mínimo existencial assume especial importância na ponderação entre direitos fundamentais sociais e reserva do possível.” (Olsen, 2006, p. 366)

Sendo assim, o estado deve atenção ao mínimo existencial antes de questões exorbitantes as necessidades humanas. Ou seja, requer prioridade em sua observação nos limites orçamentários, não significando que as políticas públicas devam ser estritamente voltadas para o “mínimo” subsistencial. (Lazari, 2012)

Desta forma, certamente não é o objetivo do Mínimo Existencial anular direitos sociais que não o integram, mas apenas resguardar que um pequeno grupo deles fique a salvo da insuficiência assistencialista estatal (lembrar que o parâmetro do “mínimo” é a faixa de subsistência do ser humano). (Lazari, 2012, p. 74)

A força jurídica do mínimo existencial pode ser de caráter principal quanto à busca de direitos, principalmente os direitos fundamentais sociais. Para Lazari

(2012), ele possui alto valor por estar relacionado com direitos fundamentais, porém não exclusivamente, pois é integrado de princípios internos. Assim dizendo, possui valores e regras, sendo uma mistura de conceitos jurídicos fundamentais.

4. O EMBATE DOS PRINCÍPIOS DA RESERVA DO POSSÍVEL E DO MÍNIMO EXISTENCIAL DIANTE DO DIREITO À SAÚDE NO BRASIL

Os princípios da reserva do possível e do mínimo existencial estão permanentemente ligados à judicialização dos direitos fundamentais sociais, principalmente o direito à saúde. Assim, diariamente, ocorrem diversos julgamentos em casos relacionados à busca de auxílios, materiais e medicamentos que, miseravelmente, não são encontrados com a facilidade exigida nas instituições de Saúde Pública do país.

Defensores da atuação do Poder Judiciário na concretização dos direitos sociais, em especial do direito à saúde ou à educação, 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. (Branco; Mendes, 2021, p. 1402)

Nesse sentido, os princípios formaram uma rivalidade, sendo usados nos tribunais um contra o outro. O mínimo existencial como defesa da pessoa humana buscando direitos, e a reserva do possível como defesa do Estado, alegando insuficiência de recursos. Lazari (2012), esclarece que o mínimo existencial não deve ser utilizado como cláusula capaz de modificar o ônus da prova para o Estado, nem como argumentação a fim de comover o judiciário para o não uso do princípio da reserva do possível na forma de defesa Estado.

Parte da doutrina entende que a identificação de um mínimo existencial dos direitos sociais, configurando um mínimo desses direitos que pode ser exigido imediatamente do Estado, em vez de ser uma maneira de efetivar os direitos sociais, tem o condão de enfraquecê-los. (Martins, 2020, s.p)

O embate dos dois princípios, por vezes, confunde estudos acerca dos temas, pois muitas vezes os tribunais possuem diferentes decisões, ora inclinado para o lado do cidadão, ora para o lado do Estado. Olsen (2006) exemplifica dizendo que os tribunais, muitas vezes, aplicam a reserva do possível como elemento para

dificultar as prestações do Estado, exonerando-o de suas responsabilidades constitucionais, utilizando o argumento da inviabilidade de recursos.

Em contrapartida, “muitos tribunais brasileiros passaram a adotar uma posição clara –e por vezes até absoluta – em favor da plena justiciabilidade dos direitos fundamentais prestacionais, especialmente no caso do direito à saúde.” (Olsen, 2006, p. 253)

A doutrina não leva em conta a dimensão econômica dos direitos de defesa, pois, o objeto de sua proteção, seja a vida, a intimidade, liberdade, etc., Pode ser assegurado juridicamente, independente das circunstâncias econômicas. Entretanto, todos os direitos demandam custos para sua efetivação, os direitos de defesa indiretamente, e os direitos sociais, diretamente.” (Manfio, 2014, p. 9)

Fica claro, que o tema da judicialização do direito à saúde e os argumentos do mínimo existencial e da reserva do possível utilizados em tais casos, é de bastante complexidade. Isso se dá, pois além de estar relacionado ao direito da personalidade, que integra o mínimo existencial, também se trata de direito fundamental social, sendo submetido a imprevistos financeiros do Estado (reserva do possível). (CayreS, 2014)

Entretanto, os imprevistos financeiros necessitam ser reais e não artificiais ou usadas de má-fé para defesa do Estado. Diante disso, a cada caso deve-se analisar a escassez, a validade do argumento e se caso for utilizado, não acarretará em tirar a vida de uma pessoa humana. Para Olsen (2006), quando se trata de direito à saúde, deve-se observar a atuação do Poder Público para não ocorrer uma barreira para a recuperação do enfermo, o levando a morte por uma restrição de recursos da parte do Estado.

No ponto de vista contrário, deve-se observar a disponibilidade do que é exigido, como um transplante em que o órgão não está viável para fornecimento do Estado no dado momento. Conforme Olsen (2006), ao ultrapassar limites inerentes à norma do direito à saúde, um tratamento de custo muito elevado, não estando acolhido pela norma, deixará a possibilidade de ser exigido judicialmente.

Quando o Poder Público utiliza a reserva do possível, com intuito de se abster do cumprimento de dever constitucional, ocorrendo o aceite do Poder Judiciário sobre a limitação financeira do Estado, consequentemente, é negado o acesso à Justiça aos que necessitam dos

seus direitos fundamentais, como quando necessitam de medicações indisponíveis para gozarem de sua saúde. (Oliveira; Souza, 2018)

Por estas razões, constantemente, os casos de judicialização relacionados ao direito à saúde, ganham repercussão suficiente para chegarem ao Supremo Tribunal Federal. Que por diversas vezes, precisou preencher lacunas e compensar a falta do Estado.

Por exemplo, várias foram as vezes em que mencionada a “reserva do possível”, ora aplicando-a para refutar a exigibilidade dos direitos fundamentais sociais, ora para afastá-la. Uma das mais importantes decisões refere-se à ADPF 45, relatada pelo Min. Celso de Mello, segundo o qual “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, então, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da carta política.” (Martins, 2020, s.p.)

Outro importante julgado, refere-se à judicialização de medicamentos não registrados pela Anvisa, que se tornam constantemente tema de casos que utilizam dos princípios da reserva do possível e do mínimo existencial para serem solucionados, eis o Informativo de nº 1022, do Supremo Tribunal Federal, diz-se: “Estado pode ser obrigado a fornecer medicamento não registrado na ANVISA, se a sua importação estiver autorizada, ele se mostrar imprescindível ao tratamento e houver incapacidade financeira do paciente.”

O confronto entre os princípios do mínimo existencial e da reserva possível está longe do fim. Pois o tema diz respeito à direitos associados a vidas humanas. Sendo assim, cabe ao Estado, necessitando de defesa quando ocorre imprecisão de seus deveres e ao Poder Judiciário na busca do preenchimento de lacunas quanto aos direitos sociais, estarem sempre de acordo com a boa-fé.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como objetivo um estudo dos conceitos da reserva do possível e do mínimo existencial, que são frequentemente utilizados em casos de judicialização dos direitos sociais, principalmente o direito à saúde, sendo o foco do trabalho.

Nesse sentido, o trabalho buscou uma reflexão sobre a relação dos dois conceitos frente à saúde no Brasil, indagando o argumento de limitação do Estado diante de casos de desprovimento do mesmo a uma saúde minimamente digna, que é seu dever.

Seguindo esse contexto, observou-se ênfase nos conceitos e diferenças entre a reserva do possível e o mínimo existencial, para que pudessem ser analisadas ambas as perspectivas. Mostrou-se necessário exemplificar a postura da Suprema Corte a respeito do tema, o que fez ficar notório as muitas vezes que faltou priorização do orçamento público e políticas voltadas à esfera da saúde. Ficando inevitável a elaboração de opinião quanto à ineficácia do Estado ao que lhe foi designado.

Por outro lado, é inegável que em certas ocasiões, o que é solicitado pelo judiciário, utilizando o argumento do mínimo existencial é de fato, inconcebível e até mesmo, indisponível. Podendo, se caso fosse oferecido pelo Estado, desequilibrar e prejudicar o orçamento que é designado ao que já é garantido para a população.

Fica evidente que independente do que resulte cada caso em que o Poder Judiciário precisa interferir pela efetivação do direito ao mínimo, quando não prestado de forma suficiente pelo Estado, em nenhuma circunstância deve-se usar dos princípios da reserva do possível e do mínimo existencial para obter benefício indevido ou para escapar do cumprimento de deveres previstos em lei.

O fato é que o debate acerca do tema jamais deixará de ser atual e fundamental, pois trata-se da busca pelo direito que visa conservar a vida.

REFERÊNCIAS

BRANCO, P. G. G.; MENDES, G. F. **Curso de direito constitucional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

BARROSO, L. R. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

PINTO, Nádia Regina da Silva. **O direito à saúde na pandemia do corona vírus e as perspectivas de acesso igualitário nas redes assistenciais públicas e**

privadas. Revista de Direitos Sociais, Seguridade e Previdência Social, v. 6, n. 1, p. 18-36, 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 de Nov.de 2021.

KÖCHE, José Carlos. **Fundamentos da metodologia científica: teoria da ciência e iniciação à pesquisa.** Edição digital. Petrópolis, RJ: Vozes, 2011.

DE CARVALHO, Augusto César Leite; DE CARVALHO, João Vítor Barros. **Universalidade dos direitos sociais em tempo de pandemia.** Revista de Ciências Jurídicas e Sociais-FIURJ, v. 1, n. 1, p. 30-45, 2020.

CAYRES, Giovanna Rossetto. **Direitos fundamentais frente aos princípios da reserva do possível e do mínimo existencial.** 2014.

OLSEN, Ana Carolina Lopes. **A eficácia dos direitos fundamentais sociais frente à reservado possível.** Orient. Regina Maria Macedo Neri Ferrari. Dissertação de Mestrado. Curitiba: UFPR, 2006.

MARTINS, Flávio. **Direitos Sociais em Tempos de Crise Econômica.** São Paulo: Saraiva, 2020. *E-book.* Não Paginado. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/727736?title=Direitos%20Sociais%20e%20m%20tempos%20de%20Crise%20Econ%C3%B4mica#menu>. Acesso em: 22 de Out. de 2021.

LAZARI, Rafael José Nadim de. **Reserva do possível e mínimo existencial: um necessário estudo dialógico.** 2013.

MANFIO, Bárbara Paes. **A (in)eficácia dos direitos sociais frente a reserva do possível e o mínimo existencial.** 2014. DE OLIVEIRA, Jadson Correia; SOUZA, Jordânia Oliveira. **Da inaplicabilidade da teoria da reserva do possível no contexto jurídico-social brasileiro: o estado social como garantidor do direito fundamental à saúde.** Revista Pensamento Jurídico, v. 12, n. 2, 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativo nº 1022**. Disponível em: <https://www.dizerodireito.com.br/2021/09/informativo-comentado-1022-stf.html>. Acesso em: 13 de nov. de 2022.