

A RESERVA DO POSSÍVEL E O MÍNIMO EXISTENCIAL: APROXIMAÇÕES SOBRE O DIREITO A SAÚDE NO ÂMBITO DA VARA DE EXECUÇÃO CRIMINAL EM PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Eduarda Bastos ABRAHÃO¹

Valderes Maria ROMERA²

RESUMO: O presente artigo propõe uma reflexão acerca da relação existente entre a reserva do possível e o designado mínimo existencial haja vista as condições financeiras para a efetividade dos direitos fundamentais da pessoa humana, mais especificamente, no campo do direito à saúde. Além disso, busca refletir sobre a atuação da Defensoria Pública na garantia e acesso a direitos.

Palavras-chave: Reserva do Possível. Mínimo Existencial. Direito a Saúde.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo compreender a relação existente entre o mínimo existencial e a reserva do possível a partir das demandas emergentes na Defensoria Pública de Presidente Prudente – SP, especificamente na Vara de Execução Criminal, sobretudo, no que diz respeito ao direito à saúde tendo em vista o alto percentual na procura pelo mesmo. Tal pesquisa se resulta a partir das discussões realizadas em sala de aula pela disciplina de Supervisão Acadêmica, bem como das vivências obtidas no âmbito da Defensoria Pública, atual campo de estágio.

Para tanto, no primeiro momento será abordado sobre a denominada reserva do possível, considerando seu conceito e surgimento. Posteriormente será apresentado o mínimo existencial e os rebatimentos existentes em sua aplicabilidade haja vista o discurso da falta de recursos orçamentários (reserva do possível) para sua efetividade. Por fim, será

¹ Discente do 5º termo do curso de Serviço Social do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. E-mail: ebastos40@gmail.com

² Docente do curso de Serviço Social do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Mestre em Serviço Social e Política Social pela Universidade Estadual de Londrina. E-mail: vall-maria@hotmail.com. Orientadora do Artigo.

discorrido sobre a atuação do Serviço Social frente as demandas provenientes da Vara de Execução Criminal, principalmente no que tange aos direitos à saúde.

A metodologia utilizada para fundamentação deste artigo foi a pesquisa bibliográfica e a etnográfica, cuja natureza consiste na aproximação do assunto estudado e conhecimento da realidade.

2 RESERVA DO POSSÍVEL

O princípio da reserva do possível prevê a possibilidade e a abrangência da atuação do Estado no que diz respeito a efetividade de alguns direitos sociais, como o direito a saúde, atrelando a existência de recursos públicos disponíveis para a atuação do Estado. De acordo com Ingo Sarlet (2007), a noção da reserva do possível aponta que:

A efetividade dos direitos sociais e prestações materiais estaria sob a reserva das capacidades financeiras do Estado, uma vez que seriam direitos fundamentais dependentes de prestações financiadas pelos cofres públicos.

Com outras palavras, a efetivação dos direitos sociais está subordinada às possibilidades financeiras do Estado.

É importante ressaltar que este princípio teve sua origem no julgamento do caso conhecido como “Numerus Clausus” pela Corte Constitucional Alemã, em 1972. No julgamento foi discutido o acesso ao curso superior de medicina, reclamado por um grupo de jovens arianos, e a relação de determinadas regras estaduais que delimitavam o acesso ao ensino superior. Os alunos entraram com uma ação judicial alegando que se não tivessem garantido o acesso ao curso desejado, não poderiam escolher livremente suas profissões, direito este previsto na Lei Fundamental da Alemanha³.

O tribunal reconheceu que o acesso à universidade é realmente importante e desejável para o fiel exercício da escolha profissional. No entanto, decidiu que seria inviável exigir que o Estado fornecesse o acesso a todos por uma questão de reserva do possível.

³ Artigo 12 [Liberdade de escolha da profissão] (1) Todos os alemães têm o direito de eleger livremente a sua profissão, o lugar de trabalho e o de aprendizagem. O exercício da profissão pode ser regulamentado por lei ou em virtude de lei.

Neste caso específico, a reserva do possível foi relacionada à existência de prestações limitadas e não à falta de recursos, como acontece no Brasil. Deste modo, o indivíduo poderia requerer a prestação do Estado dentro de um limite razoável.

3 O MÍNIMO EXISTENCIAL E A RESERVA DO POSSÍVEL

A grande maioria dos direitos fundamentais sociais depende de prestações positivas – que se constituem em dar ou fazer alguma coisa - exigindo gastos financeiros por parte do Estado, que restringe a efetivação desses direitos alegando a escassez de recursos.

Contudo, não se pode deixar nas mãos do Estado a decisão de efetivar ou não uma parcela mínima de cada direito fundamental necessária para garantir a vida digna de cada ser humano, sob pena de atentar diretamente contra os direitos e garantias consagradas na constituição.

É possível afirmar que esta parcela mínima dos direitos fundamentais é denominada “Mínimo Existencial”, o qual, de acordo com Rocha (2005, p. 445) foi criado “[...] para dar efetividade ao princípio da possibilidade digna, ou da dignidade da pessoa humana possível, a ser garantido pela sociedade e pelo Estado”.

Não existe uma lei específica para dar sustentabilidade ao mínimo existencial, porém, entende-se que o mesmo está intrinsecamente relacionado aos direitos sociais fundamentais, previsto na Constituição Federal de 1998:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)

Diante disso, é possível dizer que o mínimo existencial é crucial para que um indivíduo possa desfrutar de uma vida digna, haja vista o objetivo do princípio de garantir condições mínimas para isso.

Entende-se, portanto, que é dever do Estado disponibilizar meios para que os direitos fundamentais sejam garantidos e efetivados a toda

coletividade. No entanto, com a expansão dos direitos fundamentais, a escassez de recursos estatais também se expandiu.

Nas circunstâncias em que é exigido do Estado um direito fundamental respaldado no mínimo existencial, ele indica que os recursos disponíveis deverão ser observados. Deste modo, o Estado realiza apenas o que está dentro de seus limites orçamentários.

Entretanto, é importante ressaltar que mesmo na escassez ou até na inexistência de recursos, o Estado não deve se desobrigar de garantir os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal. Nas palavras de Krell (2002, p. 61)

A teoria do mínimo existencial tem a função de atribuir ao indivíduo um direito subjetivo contra o Poder Público em casos de diminuição da prestação dos serviços sociais básicos que garantem a sua existência digna.

Desta forma, quando um sujeito tiver seus direitos fundamentais prejudicados, poderá entrar com as medidas judiciais pertinentes para que o mínimo necessário para uma vida digna seja garantido.

Neste sentido abordaremos a seguir o papel da Defensoria Pública do estado de São Paulo, no âmbito da Vara de Execução Criminal, na defesa do direito à saúde dos sujeitos em privação de liberdade.

4 A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA NA DEFESA DE DIREITOS

A Defensoria Pública é uma instituição permanente que presta assistência jurídica de forma integral e gratuita na defesa dos direitos individuais e coletivos aos cidadãos hipossuficientes.

Seu papel é de objetivar a efetivação judicial do direito fundamental, de acordo com cada caso específico, de modo a concretizar o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

É importante mencionar que a Defensoria Pública em Presidente Prudente – SP possui um diferencial com relação as outras, pois a mesma possui a presença da equipe do Serviço Social na composição de sua equipe técnica.

Uma das frentes de atuação em que o Serviço Social está inserido diz respeito a Vara de Execução Criminal (VEC), onde as demandas requisitadas são exclusivamente dos sujeitos privados de liberdade e sua família.

O Serviço Social no âmbito da VEC acompanha diversos meios de trabalho como por exemplo os relacionados à impossibilidade de realizar visita à algum familiar que se encontra privado de liberdade seja por conta da distância, pela falta de recursos financeiros ou até mesmo pela fragilidade de vínculos. Contudo, a demanda que mais se destaca é a busca pelo acesso a saúde, conforme alude o gráfico a seguir:

GRÁFICO 1 – Demandas no âmbito da Vara de Execução Criminal



Fonte: Instrumental elaborado pela equipe de Serviço Social. Abril, 2019.

Os dados apontam que 96% das demandas acompanhadas pela equipe do Serviço Social estão relacionadas ao acesso à saúde. Deste modo, é evidente que assim como os demais direitos fundamentais, o direito a saúde é igualmente afetado pela reserva do possível.

A saúde é um direito social previsto na Constituição Federal de 1988, a qual dispõe que:

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.

Como podemos observar, o direito à saúde foi consagrado na Carta Constitucional, sendo elevado a um direito fundamental e irrevogável do cidadão. Para Sarlet (2002), a Constituição não só definiu a saúde como um bem jurídico, mas como direito fundamental do ser humano, outorgando-lhe de tal sorte, uma proteção diferenciada no âmbito jurídico-constitucional.

Contudo, apesar de sua constitucionalidade, é possível vislumbrar a regulação estatal na efetivação dos direitos à saúde no âmbito da Vara de Execução Criminal, fato este que demanda a presença do Serviço Social na Defensoria Pública para que os sujeitos privados de liberdade e sua família tenham o mínimo existencial garantidos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se, portanto, que o mínimo existencial está intrinsecamente relacionado aos direitos fundamentais, previstos na Constituição Federal de 1988, e seu objetivo principal é a garantia de uma vida digna a todo ser humano. Para tanto, é dever do Estado disponibilizar meios para que os direitos fundamentais sejam garantidos e efetivados a toda coletividade.

Indo contra o direito do mínimo existencial, existe o princípio da reserva do possível o qual prevê a possibilidade e a abrangência da atuação do Estado no que diz respeito a efetividade de alguns direitos, uma vez que os mesmos estão subordinados às possibilidades financeiras do Estado.

Contudo, apesar dos limites do cofre público orçamentário, e mesmo em sua inexistência, o Estado não deve se escusar de garantir os direitos fundamentais para que o ser humano tenha o mínimo necessário para sua sobrevivência.

Desta forma, quando um indivíduo vir a ter seus direitos fundamentais prejudicados, deverá entrar com as medidas judiciais necessárias para a sua garantia e uma das formas de acesso se dá pela Defensoria Pública.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Presidência da República Casa Civil. Constituição Federativa do Brasil de 1988. **Emenda Constitucional nº 91, de 2016**. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 de junho de 2019.

BUNDESTAG, Deutscher. **Lei Fundamental da República Federal da Alemanha**. Disponível em: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>. Acesso em: 30 de maio, 2019.

KRELL, Andreas. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (des)caminhos de um direito constitucional comparado**. Porto Alegre, RS: Fabris, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na constituição de 1988**. Revista Diálogo Jurídico. Salvador, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Reserva Do Possível, Mínimo Existencial E Direito À Saúde: Algumas Aproximações**. Revista: Doutrina Nacional. 2007. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13621. Acesso em: 01 de junho de 2019.