



A IMPOSIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO DE OBRAS E SERVIÇOS PÚBLICOS AO PODER EXECUTIVO ¹

Maria Luiza Roks²

Nalyne Suzan Medeiros³

Thaize Generoso de Oliveira⁴

Orientador: Prof. Dr. Edival Braga ⁵

Sumário: 1. INTRODUÇÃO; 2. A IMPOSIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO DE SERVIÇOS PÚBLICOS AO PODER EXECUTIVO E SEUS EFEITOS: 2.1. Limites do ativismo judicial tendo como contraposto a dogmática da separação dos poderes; 2.2. Incidência da teoria da reserva do possível; 3. DIREITO COMPARADO: 3.1. África do Sul; 3.2. Espanha; 4. ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 592.581; 5. A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE E OS IMPACTOS NO ORÇAMENTO PÚBLICO: 5.1. A interferência do Poder Judiciário na saúde; 5.2. Limites da atuação do Poder Judiciário nas leis orçamentárias e na sua efetiva execução. 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS. 7. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este artigo tem como objetivo precípua a análise da imposição pelo Poder Judiciário de obras e serviços públicos ao Poder Executivo e seus efeitos no orçamento. Hodiernamente, tem-se fortalecido o ativismo judicial, que ocasiona a dilatação da atuação jurisdicional. Neste ínterim, é imperioso trazer à baila as vantagens e desvantagens da posição judicial, justificada pelos postulados do mínimo existencial, da separação de poderes e da inafastabilidade da jurisdição. Noutro giro, não se pode olvidar dos impactos que a interferência do Judiciário causa no planejamento orçamentário do país. O Supremo Tribunal Federal posicionou-se

¹ O artigo passou por uma revisão gramatical realizada pelo ChatGPT em 2025, revisão somente gramatical, de modo que foi mantida a originalidade do conteúdo do artigo.

² Acadêmica do 7º semestre, ano letivo 2017.1, do Curso de Bacharelado em Direito da Universidade Federal de Roraima, e-mail: malu.roks@hotmail.com.

³ Acadêmica do 7º semestre, ano letivo 2017.1, do Curso de Bacharelado em Direito da Universidade Federal de Roraima, e-mail: nalyne_medeiros@hotmail.com.

⁴ Acadêmica do 7º semestre, ano letivo 2017.1, do Curso de Bacharelado em Direito da Universidade Federal de Roraima, e-mail: thaizegdeoliveira@gmail.com.

⁵ Professor de Direito Financeiro da Universidade Federal de Roraima - UFRR



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



acerca da questão no Recurso Extraordinário 592.582, determinando a reforma de estabelecimentos prisionais pela Administração Pública, conforme explanado ao longo da pesquisa. Ao final, para melhor compreender o tema objeto deste estudo, será examinada a intervenção judicial no âmbito do serviço público de saúde.

Palavras-chave: Imposição. Poder Judiciário. Separação de Poderes. RE 592.582. Judicialização da saúde. Orçamento.

ABSTRACT: This article has as its main objective an analysis of the imposition by the Judiciary of public works and services to the Executive and its effects on the public budget. Currently, judicial activism has been strengthened, which causes a dilation of the jurisdictional action. In the meantime, it is imperative to bring up the advantages and disadvantages of the judicial position, justified by the postulates of the existential minimum, the separation of powers and the inafasability of jurisdiction. In another twist, the impact that the interference of the Judiciary causes on the country's budget planning cannot be forgotten. The Federal Supreme Court referred to the issue in question in the Extraordinary Appeal 592.582 (RE 592.582), determining a reform of prisons by Public Administration, as clarified throughout the research. At the end, to better understand the subject matter of this study, the judicial intervention in the public health service will be examined.

Keywords: Imposition. Judiciary. Separation of powers. RE 592.582. Health judicialization. Budget.

1. INTRODUÇÃO

No que diz respeito à imposição pelo Poder Judiciário de realização de obras e serviços públicos pelo Poder Executivo, há que se registrar que, no Brasil, tanto a iniciativa quanto a execução das leis orçamentárias são competências privativas do Poder Executivo. Disso decorre que a definição das políticas públicas e a escolha das prioridades orçamentárias cabem exclusivamente àquele Poder, não podendo o Judiciário interferir nessa atividade discricionária do administrador, sob pena de



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO**



contrariar um dos princípios basilares da legislação pátria, o Princípio da Separação dos Poderes.

Entretanto, existem limites, principalmente constitucionais, a essa atuação do Executivo, quer formais, quer materiais, e nesse ponto residiria a competência do Judiciário para fazer impor o desejo do constituinte. Assim, em sede jurisprudencial, busca-se a máxima efetivação dos direitos fundamentais e sociais, com base no Princípio do Mínimo Existencial. Imprescindível sopesar, também, os recursos disponíveis para realização das políticas públicas no momento das decisões judiciais.

Nesse diapasão, leva-se em conta o Princípio da Reserva do Possível, que só pode ser usado como mecanismo limite para a efetivação dos direitos sociais no caso de comprovação de insuficiência de recursos financeiros para tanto.

Desse modo, a delimitação temática do presente trabalho é a imposição pelo Poder Judiciário de realização de obras e serviços públicos pelo Poder Executivo, enquanto a delimitação espacial abrange o Brasil, a Espanha e a África do Sul. Já a delimitação temporal é a partir da vigência da Constituição Federal de 1988 até os dias atuais.

Por isso, justifica-se esta pesquisa não apenas como um modo de obtenção de nota e desenvolvimento das competências da disciplina de Direito Financeiro, da Universidade Federal de Roraima, mas também como uma forma de enriquecer o material disponível sobre o tema e potencializar o interesse da comunidade acadêmica no que tange à interferência do Poder Judiciário no Poder Executivo, para resguardar o respeito aos direitos sociais.

Além disso, o objetivo precípuo deste trabalho é analisar como a imposição pelo Poder Judiciário da realização de obras e serviços públicos ao Poder Executivo influencia a vida do brasileiro, bem como quais princípios estão relacionados. Paralelamente, visa-se comparar esse tópico do direito pátrio com o direito alienígena, examinando um caso concreto. Aspectos apresentados como requisito



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO**



para obtenção da nota final da disciplina Direito Financeiro, ministrada pelo professor Edival Braga, do Curso de Direito, da Universidade Federal de Roraima.

Tendo, portanto, como problemática central da pesquisa: qual o liame entre a imposição pelo Poder Judiciário da realização de obras e serviços públicos pelo Poder Executivo e o respeito aos direitos sociais constitucionalmente previstos? Qual o impacto dessa imposição nos cofres públicos?

Considerando que os direitos sociais são concretizados por meio das políticas públicas nacionais, a omissão do Estado em executá-las satisfatoriamente incita o Poder Judiciário a intervir a fim de solucionar a lide e resguardar a legislação pátria, sem desrespeitar o Princípio da Separação dos Poderes e embasando-se no Princípio do Mínimo Existencial, sem imiscuir-se sob o crivo do Princípio da Reserva do Possível.

Adotar-se-á, como metodologia, o procedimento descritivo, aprofundando a realidade pesquisada, bem como pesquisa bibliográfica, com base em livros de autores renomados e artigos científicos, colimando pormenorizar o assunto. Ademais, será utilizada a linguagem formal de escrita, ou seja, os padrões da norma culta da língua portuguesa brasileira.

O presente trabalho será desenvolvido em sete capítulos. Inicialmente, será perquirida a imposição, seus efeitos nos orçamentos do Poder Executivo e a violação do postulado constitucional da separação dos poderes. Posteriormente, falar-se-á sobre o direito comparado, subdividindo-o em África do Sul e Espanha. No terceiro capítulo, ocorrerá uma análise sobre o Recurso Extraordinário 592.581. E, por último, mas não menos importante, será apreciada a judicialização da saúde e os impactos no orçamento público.

2. A IMPOSIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO DE SERVIÇOS PÚBLICOS AO PODER EXECUTIVO E SEUS EFEITOS



2.1. Limites do ativismo judicial tendo como contraponto a dogmática da separação dos poderes

Em primeiro lugar, não se pode olvidar que fica impedido o Poder Judiciário, substituindo a Administração Pública, de apreciar a conveniência e oportunidade em relação à aplicação e gestão dos recursos públicos. Não está sob sua égide, também, determinar como e onde deverão aqueles ser aplicados ou a maneira como serão feitos os investimentos necessários à prestação eficiente e satisfatória de qualquer serviço. Tudo em decorrência do Princípio da Independência e Harmonia entre os Poderes (art. 2º, CF).

Destarte, para melhor compreensão, faz-se mister a conceituação do Princípio da Separação dos Poderes, considerado um dos norteadores da Estado contemporâneo. Conforme os ensinamentos do eminente doutrinador Alexandre de Moraes (p. 385)⁶:

A [...] separação de poderes, que consiste em distinguir três funções estatais, quais sejam, legislação, administração e jurisdição, que devem ser atribuídas a três órgãos autônomos entre si, que as exercerão com exclusividade, foi esboçada pela primeira vez por Aristóteles, na obra "Política", detalhada posteriormente, por John Locke, no Segundo Tratado de Governo Civil, que também reconheceu três funções distintas, entre elas a executiva, consistente em aplicar a força pública no interno, para assegurar a ordem e o direito, e a federativa, consistente em manter relações com outros Estados, especialmente por meio de alianças. E, finalmente, consagrada na obra de Montesquieu, "O Espírito das Leis", a quem devemos a divisão e distribuição clássicas, tornando-se princípio fundamental da organização política liberal e transformando-se em dogma pelo art. 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, e é prevista no art. 2º de nossa Constituição Federal.

Hodiernamente, contudo, ele vem sofrendo certa flexibilização pelo entendimento da Suprema Corte Nacional, haja vista o reiterado descumprimento não justificado do dever da Administração Pública em executar as políticas públicas legalmente previstas, o que torna imprescindível a correção judicial, colimando o respeito ao direito pátrio. Entretanto, não cabe ao magistrado agir sem que fosse provocado, transmudando-se em administrador público. O juiz só poderia intervir nas situações em que se evidenciasse um "não fazer" comissivo ou omissivo por parte

⁶ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 21ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



das autoridades estatais que colocasse em risco, de maneira grave e iminente, os direitos dos jurisdicionados.

Destarte, aquele princípio, inicialmente rígido, ganha nova hermenêutica constitucionalmente adequada, permitindo temperamento e ajustes conforme o caso *sub judice*. Como se vê no julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região a seguir colacionado.

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. DIREITO À SAÚDE. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO PARA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. MÍNIMO EXISTENCIAL. LIMINAR SATISFATIVA. MULTA DIÁRIA CONTRA A UNIÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO NÃO TERATOLÓGICA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STJ. [...]2. **A decisão judicial que determina o fornecimento de medicamentos essenciais a saúde e a vida não constitui afronta a separação de poderes. Ao contrário, concretiza a função máxima do Judiciário, qual seja, de zelar pela aplicação das leis e pelos princípios basilares da Constituição Federal de 1988, garantindo-lhes aplicabilidade.** 3. Restando comprovado o acometimento do agravado de determinada moléstia e a necessidade de medicamentos específicos para um tratamento eficaz, estes devem ser disponibilizados, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna e o mínimo existencial do indivíduo. [...]

AG 201102010008050 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 195771
Relator(a) Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA Fonte EDJF2R - Data:19/08/2011 - Página::466/467)

Depreende-se, portanto, que não cabe ao Judiciário interferir em todo e qualquer ato do Poder Executivo, mas apenas naqueles que desrespeitam a legislação pátria e os direitos que aqueles asseguram. Nesse sentido, para o Ministro do Superior Tribunal Federal, Ricardo Lewandowski, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 592581/RS, o valor da dignidade da pessoa humana no sistema constitucional "permite sim a intervenção judicial para que seu conteúdo mínimo seja assegurado aos jurisdicionados em qualquer situação em que estes se encontram." Desse modo, não há que se falar em desrespeito ao Princípio da Separação de Poderes.



2.2. Incidência da teoria da reserva do possível

Nesse diapasão, traz-se à baila o Princípio do Mínimo Existencial, o qual possui liame direto com as garantias e os direitos fundamentais, previstos no título II da Bíblia Política Brasileira, e com a justiça social. Ou melhor, nas palavras de Ricardo Lobo Torres (p. 141), é “um direito às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de intervenção do Estado e que ainda exige prestações estatais positivas”⁷. Desse modo, com o escopo de assegurar o mínimo existencial, permite-se a intervenção judicial, porquanto o Poder Judiciário não pretende inovar a ordem jurídica, mas somente garantir que o Poder Executivo cumpra as políticas públicas previamente determinadas. É o entendimento propagado pelo Superior Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL PRESUMIDA. SISTEMA PÚBLICO DE SAÚDE LOCAL. PODER JUDICIÁRIO. DETERMINAÇÃO DE ADOÇÃO DE MEDIDAS PARA A MELHORIA DO SISTEMA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA RESERVA DO POSSÍVEL. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A repercussão geral é presumida quando o recurso versar questão cuja repercussão já houver sido reconhecida pelo Tribunal, ou quando impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante desta Corte (artigo 323, § 1º, do RISTF). 2. A controvérsia objeto destes autos – possibilidade, ou não, de o Poder Judiciário determinar ao Poder Executivo a adoção de providências administrativas visando a melhoria da qualidade da prestação do serviço de saúde por hospital da rede pública – foi submetida à apreciação do Pleno do Supremo Tribunal Federal na SL 47-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 30.4.10. 3. 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, nas quais o Poder Judiciário não está inovando na ordem jurídica, mas apenas determinando que o Poder Executivo cumpra políticas públicas previamente estabelecidas.** 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 642536 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-038 DIVULG 26-02-2013 PUBLIC 27-02-2013)

⁷ Torres, Ricardo Lobo. Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário. Vol. III. Os Direitos Humanos e a Tributação - Imunidades e isonomia. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 1999.



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO**



O mínimo existencial possui, ainda, relevância para as decisões judiciais e deve nortear, também, escolhas políticas no que se refere à gestão e às políticas públicas, haja vista que o artigo 7º, inciso IV, da Constituição brasileira delimita o conjunto de bens e utilidades básicas imprescindíveis para uma vida com dignidade, tais como saúde, moradia, educação fundamental, entre outros, devendo ser considerados em âmbito jurídico e político.

Desse modo, a teoria do mínimo existencial abarca os direitos sociais necessários à consecução de uma vida digna. Isto é, uma vida cujos direitos fundamentais inerentes à dignidade da pessoa humana estejam presentes, de modo que ao homem livre possa ser garantida a sobrevivência digna em meio social.

O Poder Legislativo, concomitante à previsão desses direitos sociais, não disponibiliza orçamento suficiente para sua prestação; assim, a omissão do Poder Público em prever e executar políticas públicas satisfatórias incita o Poder Judiciário a intervir a fim de solucionar a lide e resguardar a legislação pátria.

De outro lado, tem-se a teoria da reserva do possível, de origem germânica que, em tese, sustenta a ideia de que a satisfação dos direitos fundamentais encontra limitações pela capacidade orçamentária do Estado. Assim, esta teoria toma por base a atenção aos limites da razoabilidade, de modo que, os direitos sociais dos quais se exigem do Estado como prestações de fazer, bem como as políticas públicas, ambos estariam sujeitos à reserva do possível que se pode esperar da sociedade.

Por estes aspectos, a teoria germânica da reserva do possível difundiu-se como principal argumento por parte do Estado no sentido de se eximir de estabelecer e oferecer certos serviços ligados à garantia desses direitos sociais à sociedade, como os relacionados à saúde, habitação e outros já demonstrados no curso deste artigo.

É notório que a aplicabilidade dos direitos possui custos de ordem econômica, logo, aquele que regulamenta a possibilidade e a abrangência da atuação do Estado no que diz respeito ao cumprimento das políticas públicas subordina a existência de recursos públicos disponíveis à atuação do Estado.



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



Esta tarefa é realizada pelos órgãos de representação dos cidadãos e não pelo Judiciário, via de regra. Imprescindível explicitar, ainda, que tal princípio, como limitador de direitos constitucionais, deve ser utilizado sob o crivo de justificação pormenorizada, embasando-se no mínimo existencial. Caso objetivamente comprovada pelo ente público acionado a insuficiência econômico-financeira, logicamente, não será razoável exigir a imediata efetivação das normas programáticas insculpidas na Carta Magna. Em suma, questões de ordem orçamentária não podem impedir ou postergar políticas públicas dirigidas à implementação de direitos de natureza fundamental.

Sendo assim, nota-se que, enquanto a teoria do mínimo existencial busca garantir o estabelecimento de direitos sociais de modo eficaz, a teoria da reserva legal sustenta que ao Estado cabe somente conceber os implementos necessários à concretização de tais direitos se houver disponibilidade orçamentária para tanto.

Tal argumento baseia-se, porém, em um planejamento orçamentário do qual o próprio Poder Executivo possui interferência direta. Por isso, no decorrer das gestões políticas que teve o Brasil, foram observados diversos casos em que restrições orçamentárias eram estabelecidas por opção e discricionariedade do poder executivo, o que gerava grande implicação na efetivação dos direitos sociais conforme a demanda da época.

Por todo o exposto, não cabe dizer que há interferência do Poder Judiciário no mérito administrativo da elaboração e consecução das políticas públicas, haja vista as normas programáticas previstas na Constituição Federal, as quais colimam preservar a dignidade da pessoa humana e assegurar direitos sociais possuem caráter cogente. Não se permite, pois, a discricionariedade do administrador público acerca de cumprir ou não os mandamentos legais, segundo sua oportunidade e conveniência, em detrimento da supremacia dos direitos básicos do ser humano.

Nesse sentido, o Ministro do Superior Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso, também no julgamento do Recurso Extraordinário nº 592581/RS, afirmou que o Estado tem que alocar recursos escassos observando as prioridades impostas na Constituição Cidadã. Ao lado disso, preceituou que “preservar os aspectos



mínimos da dignidade da pessoa humana não é uma escolha política, é uma imposição da Constituição, e que não está sujeita a reserva do possível.”

3. ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 592.581

Como primeiro ponto, impende registrar que o Supremo Tribunal Federal julgou, em 13 de agosto de 2015, o Recurso Extraordinário (RE) 592.581, com relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS) que reformou a sentença do juízo *a quo*.

A decisão do Tribunal de segundo grau estabeleceu que não cabia ao Poder Judiciário impor ao Poder Executivo a efetuação de obras em estabelecimentos prisionais, porquanto tal posição representaria invasão aos limites decisórios conferidos à Administração Pública. Além disso, sustentou o Tribunal gaúcho que a obrigação do Estado na situação em tela provém de uma norma programática, justificada pela teoria da reserva do possível.

Malgrado o acórdão do TJ-RS negar a possibilidade de o Poder Judiciário determinar a realização de obras em presídios pela Administração, reconhece a violação dos direitos fundamentais dos presos, na medida em que admite a existência de condições precárias nos referidos estabelecimentos, que culminam na ofensa à integridade física e moral daqueles sob custódia temporária do Estado, como pode se depreender da ementa do julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. **DETERMINAÇÃO AO PODER EXECUTIVO DE REALIZAÇÃO DE OBRAS EM PRESÍDIO.** DESCABIMENTO. PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO. (...) O texto constitucional dispõe sobre os direitos fundamentais do preso, sendo certo que as **precárias condições dos estabelecimentos prisionais importam ofensa à sua integridade física e moral.** A dificuldade está na técnica de efetivação desses direitos fundamentais. (...) **Ao Judiciário não cabe determinar ao Poder Executivo a realização de obras,** como pretende o Autor Civil, mesmo pleiteadas a título de direito constitucional do preso, sob pena de fazer as vezes de administrador, imiscuindo-se indevidamente em seara reservada à Administração. (*grifos nossos*)⁸

⁸ STF - RE: 592581 RS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 18/03/2010, Data de Publicação: DJe-059 publicação DJE 01/02/2016. p.3



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO**



Em contraponto, o Ministério Público do Rio Grande do Sul (MP/RS) alegou que houve violação aos arts. 1º, III, e 5º, XLIX, da Constituição Federal de 1988, visto que a decisão recorrida não considerou a “aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, bem como a impossibilidade de questões de ordem orçamentária impedirem ou postergarem políticas públicas vocacionadas à implementação dos direitos de natureza fundamental.”⁹ Neste diapasão, requereu o MP/RS a reforma completa do Albergue Estadual de Uruguaiana.

Insta esclarecer, de imediato, que a polêmica central do RE em análise está vinculada à possibilidade de o Judiciário determinar a obrigação de fazer, compreendida como a execução de obras em estabelecimentos prisionais, à Administração Pública, considerando, de um lado, os direitos e prerrogativas do Executivo, respaldados na previsão constitucional da separação de poderes, e, de outra banda, os direitos fundamentais dos presos à dignidade da pessoa humana.

Sublinhe-se, pois, que as condições precárias do Albergue Estadual de Uruguaiana representam, de fato, atentado à integridade física e psíquica do custodiados, como forma de exemplificar, cite-se a insalubridade dos banheiros, o telhado cedendo e os problemas com instalações elétricas e hidráulicas. Nessa senda, constatou-se, inclusive, a morte de um detento por eletrocussão.

A precariedade do sistema prisional do Brasil é mazela antiga, o que compromete significativamente a reabilitação social dos que permanecem em cárcere, que é um dos objetivos precípuos das sanções penais. Para Lewandowski, os estabelecimentos carcerários são verdadeiros “depósitos de pessoas”.

De acordo com o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária – CNPCP, em inspeção na Penitenciário do Rio Grande do Sul, “o Presídio Central de Porto Alegre - PCPA – destina-se à custódia de presos em regime fechado e provisórios, do sexo masculino, contendo 4.807 presos na data da inspeção (13 de julho). A capacidade do estabelecimento é de 2.069 presos”.

⁹ Ob., cit, p.4



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



Conforme apontado pelo relator do RE 592.581, vaticina Michel Foucault, em afirmação que é pertinente até os dias atuais, que:

O sentimento de injustiça que um prisioneiro experimenta é uma das causas que mais podem tornar indomável seu caráter. Quando se vê assim exposto a sofrimentos que a lei não ordenou nem mesmo previu, ele entra num estado habitual de cólera contra tudo o que o cerca; só vê carrascos em todos os agentes da autoridade: não pensa mais ter sido culpado; acusa a própria justiça¹⁰

É evidente, então, que a imposição aos prisioneiros das condições supramencionadas simboliza a aplicação de uma pena para além da privação de liberdade prevista na sentença condenatória, afrontado, de forma direta, o princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que sujeita o indivíduo a aflições físicas, psíquicas e morais, tolhendo qualquer esperança de ressocialização.

Consoante o art.5º, XXXV, da CF/88, “a lei não subtrairá à apreciação do poder judiciário qualquer lesão ou ameaça de lesão”, consagrando o postulado da inafastabilidade de jurisdição. Neste sentido, a Suprema Corte defende que em virtude da presença da dignidade da pessoa humana, o sistema adotado pelo nosso país “permite a intervenção judicial para que o conteúdo mínimo seja assegurado aos jurisdicionados em qualquer situação em que estes se encontrem”.¹¹

Demais a mais, frise-se que as ofensas aos direitos dos custodiados violam não só preceitos constitucionais, como também os arts. 3º, 40 e 85 da Lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal – LEP), e convenções internacionais subscritas pelo Brasil, em especial a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Neste ínterim, em decorrência dos contínuos atentados aos direitos humanos dos detentos, correm contra o Brasil diversos processos na Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A ilustrar, tem-se o famoso caso do Presídio José Mário Alves da Silva, conhecido como “Urso Branco”, em Rondônia, que acarretou pedido de intervenção federal no estado perante o STF.

¹⁰ Ob., cit., p.31

¹¹ Ob., cit., p.37



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO**



Ademais, é importante pontuar que, para o Relator, os direitos individuais são normas de eficácia plena e aplicabilidade imediata; por conseguinte, em oposição ao defendido pelo acórdão recorrido, as normas em questão não são programáticas. Como consectário lógico, o Judiciário tem legitimidade para apreciar o episódio, pois, segundo Lewandowski, “trata-se do cumprimento da obrigação mais elementar deste Poder, que é justamente a de dar concreção aos direitos fundamentais.”¹²

Para o Supremo, o Judiciário não pode incorrer em omissão quando os órgãos estatais deixarem de cumprir seus deveres político-jurídicos, de modo a comprometer a eficácia de direitos individuais em nível constitucional.

No entanto, Poder Judiciário deve agir com parcimônia, já que não cabe a ele impor políticas públicas indiscriminadamente, permitindo-se a sua intervenção apenas em casos de grave e iminente ofensa aos direitos dos jurisdicionados.

No que tange à escassez de recursos financeiros alegada pelo ente federado, verifica-se que o Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), gerido pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN-MJ), é o responsável pelo financiamento da modernização dos estabelecimentos prisionais e, até junho de 2015, havia arrecadado R\$ 2.324.710.885,64 (dois bilhões, trezentos e vinte e quatro milhões, setecentos e dez mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e sessenta e quatro centavos), ou seja, verbas não faltam. Para ter acesso a essas verbas, conforme destaca o STF, basta a realização de convênios com a União para que se executem os projetos elaborados pelos entes federados e submetidos ao DEPEN.

Por tudo até aqui exposto, o Supremo Tribunal Federal, de forma unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 592.581, mantendo a decisão proferida no primeiro grau, ao declarar que:

É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art.

¹² Ob., cit., p.57



5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem separação dos poderes.¹³

4. A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE E OS IMPACTOS NO ORÇAMENTO PÚBLICO

4.1. A interferência do Poder Judiciário na saúde

O direito à saúde está disposto no art. 196 da CF/88, que estabelece o seguinte: “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”.

Para assegurar o direito à saúde a todos, a Lei Maior instituiu o Sistema Único de Saúde (SUS), que abrange desde os tratamentos básicos até aqueles mais complexos, como o transplante de órgãos.

Como um direito fundamental, a saúde possui um custo econômico e político, de tal maneira que o Estado reserva recursos para esta área por meio de um orçamento impositivo, ou seja, deve ser obrigatoriamente executado, conforme dispõe o art. 166, § 9º, da CF/88:

As emendas individuais ao projeto de lei orçamentária serão aprovadas no limite de 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida prevista no projeto encaminhado pelo Poder Executivo, sendo que a metade deste percentual será destinada a ações e serviços públicos de saúde.

Como foi visto supra, o direito à saúde é destinado a todos, não podendo ser considerado como um direito individual. Nesta perspectiva, quando uma ordem judicial determina, por exemplo, o internamento de determinada pessoa na Unidade de Terapia Intensiva (UTI), tal decisão está prejudicando aqueles que aguardam na lista de espera para utilizar a os serviços do SUS.

¹³ Ob., cit., p.72



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



Dessa maneira, é oportuno sopesar que há uma espécie de “fila” para a utilização do SUS, desde o atendimento básico até os de alta complexidade, definida a partir de requisitos técnicos fixados por profissionais da medicina. A compreensão dos referidos critérios exige conhecimento técnico da ciência médica, o que, em regra, os magistrados não possuem.

Ocorre que, nos últimos anos, com a dilatação da atuação do Judiciário no chamado ativismo judicial, é crescente a quantidade de pronunciamentos judiciais que impõem obrigações de fazer à Administração, para que se realizem tratamentos a determinadas pessoas, ou que sejam elevados os recursos destinados à seara da saúde.

Com efeito, é imperioso assinalar que o mínimo existencial é garantido pela Lei Maior e caracteriza-se pelo conjunto de condições elementares para a existência humana, como por exemplo, o mínimo existencial da (saúde é a garantia de ser atendido/hospitalizado) quando necessário.

Por outro lado, a reserva do possível é a contraposição do Princípio do Mínimo Existencial, uma vez que se refere a uma limitação vinculada à viabilidade financeira do Estado. Logo, tem-se que as necessidades são ilimitadas ao passo que os recursos são limitados. Diante de tal dicotomia, orienta a teoria da reserva do possível que o Estado só é obrigado a agir dentro da sua capacidade, dentro do possível, na reserva do possível.

Ademais, há que se pontuar que parte da doutrina (compreende que a referida teoria tem sua aplicação prejudicada no âmbito do Brasil, uma vez que é proveniente da Alemanha, em que os direitos sociais já possuem nível razoável de efetivação, enquanto que no Estado brasileiro, o índice de efetivação é muito baixo. Por conseguinte, considera-se que a efetivação dos direitos sociais não é uma liberdade discricionária do Estado, e sim um dever, de modo que a sua liberdade discricionária está limitada a definir qual a política pública será utilizada para efetivar os direitos sociais.

A compreensão acima exposta, exterioriza-se no presente julgamento:



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



STF – Julgado – ADPF 45 "Arguição de descumprimento de preceito fundamental. A questão da legitimidade constitucional do controle e da intervenção do Poder Judiciário em tema de implementação de políticas públicas, quando configurada hipótese de abusividade governamental. Dimensão política da jurisdição constitucional atribuída ao Supremo Tribunal Federal. **Inoponibilidade do arbítrio estatal à efetivação dos direitos sociais, econômicos e culturais. Caráter relativo da liberdade de conformação do legislador.** Considerações em torno da cláusula da 'reserva do possível'. Necessidade de preservação, em favor dos indivíduos, da integridade e da intangibilidade do núcleo consubstanciador do 'mínimo existencial'.¹⁴

Outrossim, o Poder Judiciário justifica sua legitimidade para intervenção nas políticas públicas do Poder Executivo com base na inafastabilidade da jurisdição, prevista no art. 5º, XXXV, CF/88. Nessa seara, não poderia ser considerada indevida a implementação, por parte da Justiça, de políticas públicas quando a Administração incorrer em omissão que viole os direitos fundamentais dos jurisdicionados.

O Tribunal de Justiça de Roraima (TJ-RR) vai ao encontro do entendimento de grande parte dos julgadores brasileiros no sentido de interferir incisivamente na destinação de orçamento público para efetivar o direito à saúde. Como exemplo, cita-se:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMINADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. DEVER DO ESTADO DE FORMA AMPLA FORNECER OS MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS A ATENDER AS UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA, UNIÃO, ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. O direito à saúde é assegurado a todos, devendo o Município fornecer os medicamentos necessários ao funcionamento das unidades básicas de saúde. Aplicação do artigo 196 da Constituição Federal. 2. A responsabilidade solidária entre a União, os Estados-Membros e os Municípios pelo fornecimento gratuito de medicamentos a doentes necessitados decorre de texto constitucional (CF, art. 23, II, e art. 196). 3. Recurso desprovido. 4. Sentença mantida.¹⁵

4.2. Limites da atuação do Poder Judiciário nas leis orçamentárias e na sua efetiva execução

¹⁴ STF - ADPF: 45 DF, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 29/04/2004, Data de Publicação: DJ 04/05/2004 PP-00012 RTJ VOL-00200-01 PP-00191. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14800508/medida-cautelar-em-arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-45-df-stf>>. Acesso em 13/07/2017.

¹⁵ TJRR – AC 0010.09.909384-0, Rel. Des. ALMIRO PADILHA, Câmara Única, julg.: 01/07/2014, DJe 15/07/2014, p. 28



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO**



Em consonância com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em 2017, a expectativa é que os atendimentos à saúde decorrentes de determinações da Justiça cheguem ao valor de 7 bilhões de reais, pagos pela União, Estados e municípios.

Além disso, estima-se que, de 2010 a 2015, houve um aumento de 500% nos gastos do Ministério da Saúde com determinações judiciais no âmbito da saúde. Em 2010, a quantia atingiu R\$ 139,6 milhões. Apenas em 2014, o gasto chegou a R\$ 838,4 milhões. Em 2016, essa quantia foi elevada para 1,6 bilhão, o que representa um incremento de mais de 700%.

No Estado de São Paulo, de acordo com o jornal Folha de São Paulo, registra-se que:

“A judicialização da saúde no Estado de São Paulo deve atingir neste ano a cifra de R\$ 1,2 bilhão, patamar semelhante ao nível federal, apontou o secretário de Saúde, David Uip, durante a abertura do segundo dia do 3º Fórum A Saúde do Brasil, promovido pela *Folha* em parceria com Interfarma e Unimed”.¹⁶

Para a Ministra Cármen Lúcia, o papel do juiz é assegurar o direito à saúde:

“Eu sou juíza, não sou ministra da Fazenda. Não desconheço a responsabilidade dele. Eu não sou ministra da Saúde. Eu sou juíza, eu tenho a Constituição, que diz que é garantido o direito à saúde. Eu estudo que a medicina pode oferecer uma alternativa para essa pessoa viver com dignidade. Convenhamos, a dor tem pressa. Eu lido com o humano, eu não lido com o cofre”¹⁷

Convém ressaltar que, segundo o ministro da Saúde Ricardo Barros, as determinações judiciais dificultam o planejamento da administração dos recursos, uma vez que “a sentença não cria um dinheiro novo, ela desloca um que já existe”.

A intervenção do Judiciário não se restringe ao setor da saúde, mas atinge também a educação, a segurança, a cultura e muitos outros serviços públicos. Para ilustração, aponta-se a decisão do TJ-RR de determinar que o governo do Estado reforme a “Casa da Cultura Madre Leotária Zoller”, patrimônio tombado:

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERPOSIÇÃO DE DUAS APELAÇÕES DA MESMA PARTE. NÃO CONHECIMENTO DA

¹⁶ Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/seminariosfolha/2016/06/1781875-judicializacao-da-saude-em-sp-chegara-a-r-12-bi-em-2016-diz-secretario.shtml>. Acesso em: 14/07/2017

¹⁷ Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/83799-a-dor-tem-pressa-diz-presidente-do-cnj-ao-abrir-oficina-sobre-saude>>. Acesso em: 12/07/2017



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



SEGUNDA APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA UNICIDADE. PRECEDENTES. RESTAURAÇÃO DE IMÓVEL TOMBADO. 1. preliminares de: 1.1) pedido juridicamente impossível; 1.2) ausência de interesse de agir; 1.3) não conhecimento do recurso por ausência de cópia integral do processo e 1.4) ofensa ao princípio da dialeticidade. rejeitadas. 2. mérito: edificações. restauração. patrimônio cultural brasileiro. art. 216, iv e § 1º da constituição federal. apelação conhecida e desprovida. 3. recurso adesivo desprovido. 4. sentença mantida.¹⁸

De outra parte, realça Aliomar Baleeiro que orçamento é:

“o ato pelo qual o Poder Legislativo prevê e autoriza ao Poder Executivo, por certo período e em pormenor, as despesas destinadas ao funcionamento dos serviços públicos e outros fins adotados pela política econômica ou geral do país, assim como a arrecadação das receitas já criadas em lei.”¹⁹

Em síntese, orçamento público seria a previsão dos gastos de um Estado transformada em lei, portanto, aprovada pelo Parlamento. O modelo de orçamento nacional é definido no art.165, da Constituição Federal de 1988, a qual prevê a existência do Plano Plurianual – PPA, a Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO e a Lei Orçamentária Anual - LOA. A primeira, objetiva fixar as diretrizes, objetivos e metas de médio prazo da administração pública. A segunda institui, anualmente, políticas públicas e respectivas prioridades para o exercício seguinte. Já a LOA, torna viável a execução do plano de trabalho do exercício a que se refere.

Por via de consequência lógica, o orçamento pressupõe previsão e, mais, exige planejamento. As decisões judiciais que interferem nos gastos da Administração, de forma a realocar recursos, desequilibram o planejamento financeiro orçamentário, além de sobreporem as leis orçamentárias aprovadas pelos demais poderes, em afronta à separação de poderes, considerando que os gastos com a judicialização da saúde não estão previstos nas Leis Orçamentárias Anuais (LOA). Por conseguinte, o pagamento é realizado por meio da realocação de recursos existentes, comprometendo o planejamento orçamentário.

Ante o exposto, constata-se que a judicialização da saúde apresenta vantagens e desvantagens. De um lado, faz-se necessária a correção das omissões

¹⁸ TJRR – AC 0010.90.905503-3, Rel. Des. ALMIRO PADILHA, Câmara Única, julg.: 28/07/2015, DJe 05/08/2015, p. 21

¹⁹ BALEEIRO, Aliomar. **Uma introdução à ciência das finanças**. – 17ª ed. rev. e atualizada por Hugo de Brito Machado Segundo. – Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 521.



da Administração garantindo-se a efetivação dos direitos sociais. Noutro giro, é imprescindível perceber que existem limitações jurídicas, fáticas e financeiras ao direito fundamental à saúde, bem como a outros direitos de segunda dimensão. Embora seja, de fato, incontroverso que parte das ações judiciais decorre de interesses legítimos que ensejam a inafastabilidade de apreciação do Judiciário, não se pode olvidar que a concessão de tratamentos médicos por meio da Justiça, gera impactos na organização do Sistema Único de Saúde. Destarte, é necessária a conjugação dos interesses individuais com a percepção coletiva do direito à saúde.

5. DIREITO COMPARADO

A Constituição de cada país regulamenta a atividade estatal e determina a distribuição das competências e atribuições dos entes e órgãos, à luz dos princípios que devem nortear sua atuação.

No que tange a essa regulamentação da atividade do Estado, é obrigatória a inclusão da chamada constituição orçamentária, que é um dos subsistemas da ordem financeira, ao lado das ordens tributária e monetária.

A constituição orçamentária trata dos princípios e regras que norteiam a arrecadação de receita e a realização de despesas, cuja positivação foi resultado de um longo processo histórico, que tem como marco inicial principal a Inglaterra no final da Idade Média.

5.2. África do Sul

A República da África do Sul passou por grandes avanços nos últimos anos, em especial nas áreas da política e da economia. Depois de décadas submersa em problemas internos gerados pela política do *apartheid*, que tinha como característica maior a segregação racial, e também sob a imposição de bloqueios econômicos, a África do Sul aprovou sua Constituição em 1996, a qual se baseava no princípio democrático e na dignidade da pessoa humana..



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO**



Elencados no Capítulo 2 da Constituição sul-africana, há direitos que incluem liberdades civis e políticas e direitos econômicos, sociais e culturais, cujo Poder Judiciário pode aplicá-los diretamente.

Conforme leciona MAURÍCIO JR., ao enumerar os direitos sociais, a Constituição sul-africana os associa à reserva do possível, que significa que o Estado deve tomar medidas legislativas e outras medidas “razoáveis” que promovam a “progressiva realização desses direitos”, “na medida dos recursos disponíveis”.

Não obstante as garantias dos direitos positivados na Constituição, não houve total alteração da realidade social da África do Sul, haja vista sua forte desigualdade social e econômica.

Sabe-se que a África do Sul é um país marcado pela desigualdade econômica e registra altos índices de violência, com grande incidência de assassinatos e estupros, além de sofrer com uma epidemia de AIDS.

Para combater essas e outras questões, como todo país em desenvolvimento, a África do Sul carece de planejamento urbano e de políticas públicas efetivas nas áreas da saúde, educação, habitação e segurança.

Diante dessa desigualdade, onde os direitos sociais consagrados na Constituição não encontram repercussão no estabelecimento de políticas públicas pelo Estado, tem-se como paradigma da intervenção judicial na atuação do poder executivo.

Exemplo conhecido que expressou a imposição de serviços públicos pelo poder judiciário ao poder executivo foi o caso chamado *Government of Republic of South Africa and others vs. Grootboom and others*.

A discussão tinha como ponto central o direito a uma habitação digna, conforme previsto na Constituição sul-africana.

Em uma região sujeita a alagamentos, a Senhora Grootboom e os outros autores do processo, moravam em acampamentos informais, e diante de tais



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



circunstâncias, candidataram-se a programas de habitação popular do governo, os quais não definiam tempo para a contemplação dos candidatos.

Sobreveio, então, a estação das chuvas e essas pessoas mudaram-se para um terreno particular, mas foram despejadas por ordem judicial e tentaram retornar ao antigo acampamento. Contudo, não lograram êxito, haja vista já estar ocupado por outras pessoas em condições similares.

Diante disso, essas pessoas recorreram à Suprema Corte para fazer valer o direito a uma habitação adequada, conforme previsto no artigo 26 da Constituição. O Tribunal afastou essa base jurídica e determinou que o governo providenciasse imediato abrigo às famílias com crianças. Além disso, fixou que houvesse ainda condições mínimas, como a existência de sanitários e fornecimento regular de água, em atendimento ao previsto no art. 28 da Constituição, que confere às crianças o direito a um abrigo.

O governo recorreu da decisão à Corte Constitucional, sustentando que não havia possibilidade do atendimento da demanda, alegando questões ligadas à reserva do possível.

A Corte fixou que a razoabilidade constitucional requeria que um programa implementado para a realização de direitos socioeconômicos deveria ser abrangente, coerente, equilibrado e flexível, insistindo que um programa que exclui parcela relevante da sociedade não poderia ser assim considerado. Dessa forma, o programa governamental de habitação não poderia ser considerado válido na medida em que falhou ao prover as necessidades de pessoas em imediata e desesperada necessidade, devendo ser modificado para atender a essas pessoas, mesmo em prejuízo de objetivos de longo prazo ou da construção de residências permanentes. **A Corte, então determinou que parcela razoável do orçamento para moradia fosse alocada para atender aquela situação emergencial**, não aceitando, porém, a solução adotada pela High Court.

A intervenção judicial no caso Grootboom caracterizou-se pela determinação da realocação de recursos para o atendimento do caso emergencial ligado ao direito social do cidadão.

A intervenção judicial exigiu do Estado o estabelecimento de um programa de governo razoável para o atendimento de um direito constitucionalmente previsto, respeitando os limites orçamentários e a reserva do possível.



A luta contra a AIDS é outro caso de intervenção do judiciário sul-africano nas políticas públicas que pode ser destacado.

No ano de 2001, empresas farmacêuticas estrangeiras tentaram por meio de um processo, anular uma lei que permitia a importação de medicamentos genéricos mais baratos. Na ocasião um grupo de soropositivos da África do Sul, conhecida como Treatment Action Campaign – TAC, figuraram no outro polo do processo.

A Corte, então, decidiu determinar ao governo que promovesse a expansão do programa de atendimento às mulheres grávidas portadoras do vírus HIV, bem como sustentou que o governo era obrigado constitucionalmente a implementar um programa efetivo, abrangente e compreensivo da transmissão do HIV da mãe para o filho.

5.3. Espanha

A passagem tardia de um regime espanhol autoritário para um estado democrático influenciou sobremaneira as instituições administrativas do país.

Na Espanha, por força da atuação de um poder executivo forte, pode-se observar a ocorrência de peculiaridades no que diz respeito à constituição orçamentária.

Desde que a Espanha entrou para a União Europeia em 1986, coube ao Executivo a competência para a apresentação da proposta orçamentária e ao Legislativo a sua aprovação, como é o caso brasileiro. Contudo, nota-se que a administração pública e a burocracia ainda carregam marcas do longo período do regime autoritário.

No processo orçamentário espanhol “houve uma preocupação específica com a flexibilidade dos gastos previstos no orçamento, por meio da previsão de um fundo de contingência de execução orçamentária, sem perder de vista o respeito ao orçamento aprovado”. (DALLAVERDE, 2013, p. 199).

Mesmo assim, os partidos políticos não participam de maneira tão eficaz na elaboração de políticas públicas, cuja relação com o orçamento público é estreita, haja vista a forte influência do setor empresarial nas decisões econômicas.



Sob o fundamento de não haver previsão legal ou qualquer tipo de movimento para interferir no orçamento público, a forma de participação dos cidadãos espanhóis nas decisões sobre políticas públicas é praticamente inexistente nos Ayuntamientos, unidades político-administrativas similares aos municípios brasileiros.

Já que a participação fica limitada a eventuais protestos, o governo acaba por decidir com liberdade quanto à aplicação do dinheiro público na garantia dos direitos sociais e, assim, centraliza todas as decisões quanto às políticas públicas de assistência social, habitação, saúde e previdência social.

A interferência mínima da população que encontra raiz nos anos de autoritarismo espanhol, tem refletido na atuação do Judiciário, conforme afirma Dal Bosco:

“A ausência de tradição de participação popular na Espanha encontra eco até mesmo no âmbito do poder Judiciário, que parece adotar uma postura bastante conservadora no que se refere às novas alternativas de atuação dos cidadãos em relação às ações do poder público. A jurisprudência do Supremo Tribunal Constitucional espanhol é majoritariamente contrária aos mecanismos de participação que vão além dos procedimentos convencionais”.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A separação dos poderes estabelece previamente a atuação dos poderes executivo, legislativo e judiciário de maneira independente entre si, de modo que não cabe, inicialmente, ao poder judiciário tomar a posição da Administração Pública na gestão e aplicação dos recursos públicos.

Embora não esteja sob sua égide a total determinação da maneira como serão aplicados os recursos orçamentários, o Poder Judiciário poderá sim interferir no ato do poder executivo no que diz respeito aos investimentos necessários à prestação eficiente e satisfatória de obras e serviços dos quais estejam relacionados com a promoção de direitos assegurados constitucionalmente.



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



Dessa forma, portanto, percebe-se que a separação dos poderes não é absoluta, e a necessidade disso reside na garantia de que os direitos previstos na Constituição sejam de fato concretizados. Para tanto, o Poder Judiciário pode, como demonstrado, intervir nas tomadas de decisão quanto à administração pública, que cabe originariamente ao Poder Executivo.

Em análise ao Direito sul-africano, ficou demonstrado que a imposição, pelo Poder Judiciário, de medidas a serem tomadas por parte do Poder Executivo também existe e ocorre de modo a garantir direitos sociais consagrados constitucionalmente. Nos casos concretos expostos, o Poder Judiciário impôs o estabelecimento de política pública e programas de governo com o objetivo de atender aos direitos constitucionais, observados os limites orçamentários e a reserva do possível.

De outro lado, os resquícios do autoritarismo que marcaram a política espanhola interferem na atuação do Poder Judiciário no sentido da intervenção de destinação orçamentária para a implementação de políticas públicas, haja vista que o atendimento às demandas sociais fica fortemente a cargo do Poder Executivo. Sem tanta margem de participação da população e na tentativa de fazer com que suas demandas sejam atendidas, a busca pelo Poder Judiciário não lhes reserva certeza de atendimento a tais anseios, o que se reflete no quadro econômico e orçamentário, o qual o Poder Executivo conduz com mais discricionariedade.

Cabe registrar, por oportuno, que o STF, no Recurso Extraordinário 592.581, assentou a possibilidade de o Poder Judiciário determinar a realização de obras em presídios pela Administração, fazendo preponderar os direitos fundamentais dos presos à dignidade da pessoa humana em detrimento dos direitos e prerrogativas do Poder Executivo, respaldados na previsão constitucional da separação de poderes. Dessa forma, consolida-se a compreensão da judicialização de políticas públicas e do ativismo judicial.

Nesta perspectiva, vislumbra-se a judicialização da saúde como fenômeno que, de maneira geral, tutela interesses legítimos, não sendo possível afastar a



apreciação do Judiciário. Entretanto, é também capaz de desequilibrar o planejamento orçamentário nacional.

Desse modo, é mister observar que existem restrições jurídicas, fáticas e financeiras ao direito fundamental à saúde. Como consequência, faz-se necessária a conjugação dos interesses individuais com a percepção coletiva do direito à saúde.

6. REFERÊNCIAS

“A dor tem pressa”, diz presidente do CNJ ao abrir oficina sobre saúde. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/83799-a-dor-tem-pressa-dizpresidente-do-cnj-ao-abrir-oficina-sobre-saude>>. Acesso em: 12/07/2017

ÁVILA, Kellen Cristina de Andrade. **Teoria da reserva do possível.** Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/24062/teoria-da-reserva-do-possivel>>. Acesso em: 07 de julho de 2017.

ÁVILA, Kellen Cristina de Andrade. **A teoria da reserva do possível e as políticas públicas.** Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-teoria-dareserva-do-possivel-e-as-politicas-publicas,47214.html>>. Acesso em: 07 de julho de 2017.

BALEEIRO, Aliomar. **Uma introdução à ciência das finanças.** 17^a ed. rev. e atualizada por Hugo de Brito Machado Segundo. – Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 521.

BARROS, Julianne Bezerra. **Separação de Poderes, controle jurisdicional de políticas públicas e neoconstitucionalismo.** Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11078&revista_caderno=9>. Acesso em: 07 de julho de 2017.

A Judicialização da saúde em SP chegará a R\$ 1,2 bilhões em 2016, diz secretário. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/seminariosfolha/2016/06/1781875-judicializacao-da-saude-em-sp-chegara-a-r-12-bi-em-2016-diz-secretario.shtml>> Acesso em: 14/07/2017.

CNJ avança para qualificar decisões judiciais sobre gastos com saúde. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84486-cnj-avanca-na-qualificacaoda-judicializacao-para-otimizar-gasto-de-saude>>. Acesso em: 11/07/2017



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



Em cinco anos, mais de R\$ 2,1 bilhões foram gastos com ações judiciais.
Disponível em:
<<http://portalsaude.saude.gov.br/index.php/cidadao/principal/agenciasaude/20195-em-cinco-anos-mais-de-r-2-1-bilhoes-foram-gastos-com-acoesjudiciais>>. Acesso em: 11/07/2017.

Judiciário pode determinar ao Executivo a realização de obras em presídio.
Disponível em:
<<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI225187,81042Judiciario+pode+determinar+ao+Executivo+a+realizacao+de+obras+em>>. Acesso em: 07 de julho de 2017

Jurisprudência Unificada. Disponível em:
<<http://www.cjf.jus.br/juris/unificada/Resposta>>. Acesso em: 07 de julho de 2017.

MAURÍCIO JR., Alceu. **A revisão judicial das escolhas orçamentárias: a intervenção judicial em políticas públicas.** Belo Horizonte: Fórum, 2009.

PORTELA, Simone de Sá. **Considerações sobre o conceito de mínimo existencial.**
Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2407#_ftn14>
. Acesso em: 07 de julho de 2017.

STF - ADPF: 45 DF, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 29/04/2004, Data de Publicação: DJ 04/05/2004 PP-00012 RTJ VOL-00200-01 PP00191.
Disponível em:
<<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14800508/medidacautelar-em-arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-45-df-stf>>. Acesso em 13/07/2017.

STF - RE: 592581 RS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 18/03/2010, Data de Publicação: DJe-059 publicação DJE 01/02/2016. p.3. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/592581.pdf>>. Acesso em: 11/07/2017.

SUSTEINS, Cass R. **Direitos sociais e econômicos? Lições da África do Sul.** Tradução Fabiano Holz Beserra e Eugênio Faccini Neto. In SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). Jurisdição e direitos fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, v. 1, t.2, 2006.

TJRR – AC 0010.09.909384-0, Rel. Des. ALMIRO PADILHA, Câmara Única, julg.: 01/07/2014, DJe 15/07/2014, p. 28. Disponível em:<<https://tjrr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/294684861/apelacao-civel-ac-10099093840>>. Acesso em: 10/07/2017.



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE RORAIMA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: DIREITO FINANCEIRO



TJRR – AC 0010.90.905503-3, Rel. Des. ALMIRO PADILHA, Câmara Única, julg.: 28/07/2015, DJe 05/08/2015, p. 21. Disponível em: < <https://tj-rr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/294725653/apelacao-civel-ac-10909055033/inteiroteor-294725688>>. Acesso em: 10/07/2017.