



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.366.331 - RS (2012/0125512-2)**

**RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS**  
**RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**  
**RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO JERÔNIMO**  
**ADVOGADO : OLINDO BARCELLOS DA SILVA E OUTRO(S)**

### **EMENTA**

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REDE DE ESGOTO. VIOLAÇÃO AO ART. 45 DA LEI N. 11.445/2007. OCORRÊNCIA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. RESERVA DO POSSÍVEL. MÍNIMO EXISTENCIAL.

1. Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul objetivando o cumprimento de obrigação de fazer consistente na instalação de rede de tratamento de esgoto, mediante prévio projeto técnico, e de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e à saúde pública.

2. Caso em que o Poder Executivo local manifestou anteriormente o escopo de regularizar o sistema de encanamento da cidade. A câmara municipal, entretanto, rejeitou a proposta.

3. O juízo de primeiro grau, cujo entendimento foi confirmado pelo Tribunal de origem, deu parcial procedência à ação civil pública - limitando a condenação à canalização em poucos pontos da cidade e limpeza dos esgotos a céu aberto. A medida é insuficiente e paliativa, poluindo o meio ambiente.

4. O recorrente defende que é necessária elaboração de projeto técnico de encanamento de esgotos que abarque outras áreas carentes da cidade.

5. O acórdão recorrido deu interpretação equivocada ao art. 45 da Lei n. 11.445/2007. No caso descrito, não pode haver discricionariedade do Poder Público na implementação das obras de saneamento básico. A não observância de tal política pública fere aos princípios da dignidade da pessoa humana, da saúde e do meio ambiente equilibrado.

6. Mera alegação de ausência de previsão orçamentária não afasta a obrigação de garantir o mínimo existencial. O município não provou a inexistência dos pedidos da ação civil pública.

7. Utilizando-se da técnica hermenêutica da ponderação



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

de valores, nota-se que, no caso em comento, a tutela do mínimo existencial prevalece sobre a reserva do possível. Só não prevaleceria, ressalta-se, no caso de o ente público provar a absoluta inexecutabilidade do direito social pleiteado por insuficiência de caixa - o que não se verifica nos autos.

Recurso especial provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de dezembro de 2014(Data do Julgamento).

**MINISTRO HUMBERTO MARTINS**  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.366.331 - RS (2012/0125512-2)**

**RELATOR** : MINISTRO HUMBERTO MARTINS  
**RECORRENTE** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**RECORRIDO** : MUNICÍPIO DE SÃO JERÔNIMO  
**ADVOGADO** : OLINDO BARCELLOS DA SILVA E OUTRO(S)

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):**

Cuida-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que, ao julgar apelações interpostas contra decisão que deu parcial provimento à Ação Civil Pública, negou-lhes provimento, nos termos da seguinte ementa (fl. 96, e-STJ):

*"APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REDE DE ESGOTO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO.*

*1. Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público objetivando o cumprimento de obrigação de fazer consistente na instalação de uma rede de tratamento de esgoto cloacal e de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e à saúde pública.*

*2. Em que pese a existência de dever do Município em zelar pelo meio ambiente, fornecendo uma adequada estrutura de saneamento básico aos cidadãos descabe a imposição por intermédio do Poder Judiciário em obrigar o Município a construir rede de esgoto cloacal, principalmente pelos limites impostos pela legislação financeira e orçamentária, tendo em vista que investimentos deste vulto necessitam de inclusão no plano plurianual (PPA) e na lei de diretrizes orçamentárias (LDO). Ausência de previsão legal para a imposição. Precedentes desta e. Corte.*

*3. No caso dos autos, houve condenação a realização de obras de canalização do esgoto a céu aberto em bairros desassistidos do Município medida que já tem o condão de zelar pela saúde pública e evitar o escoamento de esgoto em céu aberto. Sentença mantida no ponto.*

*4. As pessoas jurídicas de direito público são isentas do pagamento de custas processuais nos termos da Lei 13.471, de 23.06.2010 que alterou o art. 11 do Regimento das Custas (Lei 8.121/85). Excluídas as despesas judiciais, por força da ADI n.9*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

70038755864. Sentença explicitada no ponto. DUPLA APELAÇÃO. APELAÇÕES DESPROVIDAS, COM EXPLICITACÃO DA SENTENÇA.

No recurso especial, alega ofensa às disposições contidas no artigo 45 da Lei n. 11.445/2007.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 536, e-STJ), sobreveio o juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fl. 543, e-STJ).

Interposto agravo em recurso especial (fls. 373-432, e-STJ) e apresentada a contra-minuta (fl. 436-451, e-STJ), determinei a conversão do agravo em recurso especial (fl. 564, e-STJ).

O Ministério Público Federal manifestou-se da seguinte forma:

*"Ambiental. Ação Civil Pública. Instalação de uma rede de tratamento de esgoto. Decisão do Tribunal a quo que determinou a canalização do esgoto pluvial e cloacal.*

*1. Medida paliativa e inadequada. Negativa de vigência ao art. 45 da Lei nº 11.445/07. Implementação de política pública pelo Poder Judiciário – Possibilidade excepcional.*

*2. Direitos Fundamentais básicos. Reserva do Possível: determinação judicial indispensável para a garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado e de uma sadia qualidade de vida aos habitantes do Município de São Jerônimo.*

*3. Parecer do MPF pelo conhecimento e provimento do Recurso Especial interposto pelo recorrente, a fim de julgar totalmente procedentes os pedidos contidos na Ação Civil Pública, impondo ao Município de São Jerônimo obrigação de fazer consistente na instalação de rede de tratamento de esgoto cloacal nas Ruas Jerônimo Ferreira, José Batista Anjolim, Antônio de Carvalho, Glauco Saraiva e Caetano Biachi, em São Jerônimo."*

É, no essencial, o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.366.331 - RS (2012/0125512-2)

### EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REDE DE ESGOTO. VIOLAÇÃO AO ART. 45 DA LEI N. 11.445/2007. OCORRÊNCIA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. RESERVA DO POSSÍVEL. MÍNIMO EXISTENCIAL.

1. Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul objetivando o cumprimento de obrigação de fazer consistente na instalação de rede de tratamento de esgoto, mediante prévio projeto técnico, e de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e à saúde pública.

2. Caso em que o Poder Executivo local manifestou anteriormente o escopo de regularizar o sistema de encanamento da cidade. A câmara municipal, entretanto, rejeitou a proposta.

3. O juízo de primeiro grau, cujo entendimento foi confirmado pelo Tribunal de origem, deu parcial procedência à ação civil pública - limitando a condenação à canalização em poucos pontos da cidade e limpeza dos esgotos a céu aberto. A medida é insuficiente e paliativa, poluindo o meio ambiente.

4. O recorrente defende que é necessária elaboração de projeto técnico de encanamento de esgotos que abarque outras áreas carentes da cidade.

5. O acórdão recorrido deu interpretação equivocada ao art. 45 da Lei n. 11.445/2007. No caso descrito, não pode haver discricionariedade do Poder Público na implementação das obras de saneamento básico. A não observância de tal política pública fere aos princípios da dignidade da pessoa humana, da saúde e do meio ambiente equilibrado.

6. Mera alegação de ausência de previsão orçamentária não afasta a obrigação de garantir o mínimo existencial. O município não provou a inexecutabilidade dos pedidos da ação civil pública.

7. Utilizando-se da técnica hermenêutica da ponderação de valores, nota-se que, no caso em comento, a tutela do mínimo existencial prevalece sobre a reserva do possível. Só não prevaleceria, ressalta-se, no caso de o ente público provar a absoluta inexecutabilidade do direito social pleiteado por insuficiência de caixa - o que não se verifica nos autos.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso especial provido.

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):**

Deve ser dado provimento ao recurso especial.

Descrevo a controvérsia.

Na origem, foi ajuizada ação civil pública pelo Ministério Público contra município, objetivando o cumprimento de obrigação de fazer consistente na instalação de rede de tratamento de esgoto e de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e à saúde pública. Os pedidos foram assim descritos (fl. 17, e-STJ):

*"...requer: (...) ao final, seja julgada PROCEDENTE a presente Ação Civil Pública, tornando definitiva as medidas liminares, bem como julgada procedente a presente AÇÃO CIVIL PÚBLICA no sentido de 1. **condenar o Município demandado à obrigação de fazer, em prazo a ser concedido em sentença, sob pena de imposição de multa ser fixada por Vossa Excelência, consistente em apresentar projeto técnico à FEPAM prevendo o encanamento dos esgotos que saem de cada uma das residências situadas nas Ruas Jerônimo Ferreira, José Batista Anjolin Antônio de Carvalho, Glauco Saraiva e Caetano Bianchi, situadas no bairro Vila Quininho, em São Jerônimo, com tratamento e a destinação adequadas, de forma a não causar poluição do lençol freático e ao Rio Jacuí.***

*2. **impor ao Município demandado a obrigação de reservar na Lei Orçamentária valores para realização e implementação do projeto a que se refere o pedido F.1".***

Após a instrução probatória, comprovou-se a omissão estatal em implementar sistema de encanamento de esgotos em vários pontos do município. Observou-se a presença de diversos esgotos a céu aberto dentro da cidade, causando sérios riscos à saúde dos moradores das áreas. Cito trechos que elucidam os problemas vividos (fl. 361, e-STJ) :

*"Já, no que se refere a canalização do esgoto pluvial que corre*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*a céu aberto na Rua José Batista Anjolim (item "5"), bem como limpeza das caixas da rede de esgoto pluvial e cloacal existentes nas Ruas Jerônimo Ferreira, José Batista Anjolim, Antônio de Carvalho, Glauco Saraiva e Caetano Bianchi, na Vila Quininho, (item "6"), situação fática incontroversa, é de ser julgado procedente o pedido, visto que trata-se de situação concreta de dano, demonstrada a omissão do Poder Público, omissão na preservação dos interesses locais de proteção especial à saúde dos moradores e do meio ambiente, dever constitucional, cuja reparação do dano é exigível, visto que evidente o risco exposto - esgoto a céu aberto, caixas da rede de esgoto sujas, entupidas, abertas e com vazamento, ao lado de residências, ocasionando mau-cheiro, alagamento, bem como noticiados casos de Hepatite tipo "A" em moradores do local, inclusive, crianças - justificando a imediata intervenção do Poder Judiciário.*

*A omissão que se arrasta há mais de ano, comprometendo de forma concreta a saúde pública, demonstra a negligência do Município com o dever de zelar pela vida e saúde de seus concidadãos, garantindo infra-estrutura de moradia digna aos seus habitantes, não mais cabendo aguardar inserção em programa de esgotamento sanitário, mas, nesta situação posta, deve o Poder Público agir de imediato".*

Notou-se, à época, que o Poder Executivo local manifestou anteriormente o escopo de regularizar o sistema de encanamento da cidade. A câmara municipal, entretanto, rejeitou a proposta (fl. 353, e-STJ):

*"Nesta ceara, primeiramente, noticiou o Município pretensão em firmar convênio com a CORSAN para a realização, dentre outros, do objeto da lide, contudo, o Projeto de Lei restou refutado pelo Poder Legiferante, conforme documentação juntada pelo Autor às fis. 255/256".*

O juízo de primeiro grau julgou procedente em parte a ação civil pública, nos seguintes termos (fl. 362, e-STJ) :

*"Em face do exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE o pedido formulado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO na Ação Civil Pública no 107.0001527-9, contra MUNICÍPIO DE SÃO JERÔNIMO para CONDENAR o Requerido na canalização, no prazo de 60 dias, do esgoto pluvial que corre em céu aberto na Rua José Batista Anjolim, em São Jerônimo, bem como determinar que, no mesmo prazo, proceda na limpeza das caixas da rede de esgoto pluvial e cloacal existentes nas Ruas Jerônimo Ferreira, José Batista Anjolim,*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Antônio de Carvalho, Glauco Saraiva e Caetano Bianchi, situadas na Vila Quinho, neste Município, e, no prazo de 60 dias, deverá re/ratificar o levantamento apresentado nas fis. 166/186."*

Ante a sucumbência recíproca, as duas partes interpuseram recursos de apelação.

O Tribunal de origem, por unanimidade, negou provimento às duas apelações, mantendo os termos da sentença. Em suma, consignou o Tribunal *a quo*, basicamente, que o art. 45 da Lei n. 11.445/2007 não impõe a construção de rede de esgotos, como pleiteia o MPE/RS.

O Ministério Público Federal manifestou-se sobre a insuficiência da condenação da seguinte forma (fl. 493-494, e-STJ) :

*"A canalização do esgoto pluvial e cloacal é medida que não tutela suficientemente o bem estar da população, tampouco o meio ambiente.*

*Como bem ponderou o Parquet estadual, a obra de canalização, sem a instalação de rede de tratamento, implicará no lançamento de todo esgoto no próprio solo, ou em algum curso d'água, fazendo apenas com que a poluição seja transferida de lugar.*

*A canalização do esgoto é obra de engenharia que implica em custos para a Administração. A implementação de medida definitiva, com a instalação de rede de tratamento de esgoto, mostra-se mais eficiente e eficaz do que a adoção de medida paliativa, inadequada e também onerosa, consistente na simples canalização do esgoto".*

A insurgência do Ministério Público estadual, ora recorrente, reforça a tese de insuficiência do provimento jurisdicional do juízo:

*"Ora, a solução encontrada é incompreensível, pelas seguintes razões:*

*1) Se o Município foi condenado a canalizar a vala por onde escorre o esgoto nas ruas mencionadas, é inevitável que ele elabore um projeto antes, já que uma obra de canalização é uma obra de engenharia, e portanto é indispensável a produção de um projeto; sendo indispensável a realização de um projeto de canalização da vala, nada obstará o Tribunal de ir adiante na proteção do meio ambiente e exigir a elaboração de um projeto técnico de rede coletora de esgoto doméstico, a ser submetido a aprovação do órgão ambiental competente;*

*2) Se o Município foi condenado a canalizar apenas a vala, sem dar ao esgoto coletado na vala uma destinação ambientalmente*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*adequada, o resultado final será que o esgoto coletado será lançado em algum lugar, ou a céu aberto no próprio solo, ou em algum curso d'água; portanto, a decisão, tal como restou deferida, será uma fonte de poluição ambiental".*

Bem descrita a lide, passo a julgar.

DA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 45 DA LEI 11.445, DE 2007.

A interpretação dada pelo Tribunal de origem negou vigência ao artigo 45 da Lei n. 11.445/2007, cujo teor abaixo transcrevo:

*"Art. 45. Ressalvadas as disposições em contrário das normas do titular, da entidade de regulação e de meio ambiente, toda edificação permanente urbana será conectada às redes públicas de abastecimento de água e de esgotamento sanitário disponíveis e sujeita ao pagamento das tarifas e de outros preços públicos decorrentes da conexão e do uso desses serviços.*

*§ 1º Na ausência de redes públicas de saneamento básico, serão admitidas soluções individuais de abastecimento de água e de afastamento e destinação final dos esgotos sanitários, observadas as normas editadas pela entidade reguladora e pelos órgãos responsáveis pelas políticas ambiental, sanitária e de recursos hídricos.*

*§ 2º A instalação hidráulica predial ligada à rede pública de abastecimento de água não poderá ser também alimentada por outras fontes."*

Considerando as circunstâncias do caso, o preceito de lei federal não pode ser interpretado como mera faculdade da administração pública. As evidências nos autos apontam para a completa falta de sistema de saneamento básico em diversos locais descritos na petição inicial.

A interpretação mais razoável da norma federal aponta para o dever de o município implementar sistema completo de abastecimento de água e de captação de esgoto sanitário. O § 1º, entretanto, evidencia exceção específica para o caso de o município não possuir receita suficiente para a construção de rede completa de abastecimento de água e/ou tratamento de esgoto.

O caso dos autos não se encontra no permissivo do referido parágrafo. O Poder Executivo local já havia apresentado proposta ao Poder Legislativo para que se firmasse convênio que possuía, entre outras medidas, a implementação do sistema de saneamento básico em todo o município. Alegar simplesmente a falta de previsão orçamentária para eximir-se da obrigação social vai de encontro à vontade anteriormente



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

manifestada.

Nos pedidos da ação civil pública, inicialmente, exige-se apenas a elaboração de projeto técnico de encanamento. Somente após à elaboração do projeto ocorre a imposição de reserva de dotação orçamentária para a execução do plano. Dá-se a oportunidade ao gestor público de programar, antecipadamente, as despesas do projeto juntamente com as demais despesas do município. Não há falta de razoabilidade e exequibilidade nos pedidos da ação.

A interpretação do art. 45 da lei n. 11.445/2007 passa necessariamente pelos direitos sociais, pela "reserva do possível" e pela tutela do "mínimo existencial".

### DA RESERVA DO POSSÍVEL

De início, é de deixar claro que a insuficiência de recursos orçamentários não pode ser considerada mera falácia.

Tanto é assim que a doutrina e jurisprudência germânica, conscientes da existência de limitações financeiras, elaboraram a teoria da "reserva do possível" (*Der Vorbehalt des Möglichen*) - segundo a qual os direitos sociais a prestações materiais dependem da real disponibilidade de recursos financeiros por parte do Estado.

Na verdade, a tese da reserva do possível assenta-se em ideia que, desde os romanos, está incorporada na tradição ocidental - no sentido de que a obrigação impossível não pode ser exigida (*Impossibilium nulla obligatio est* - Celso, D. 50, 17, 185). Não se pode exigir da ação humana a feitura de algo impossível.

O problema central é que as limitações orçamentárias vão de encontro à necessidade de efetivação dos direitos fundamentais, principalmente aqueles que, em regra, realizam-se com a implementação de prestações positivas pelo Estado.

É justamente nesse ponto - da efetividade - que surge o principal desafio em matéria de direitos sociais, pois, sendo eminentemente prestacionais, demandam um conjunto de prestações positivas por parte do Poder Público. Tais direitos sempre abrangem a alocação significativa de recursos materiais e humanos para sua proteção e efetivação de uma maneira geral.

Assim, é necessário buscar a conciliação entre a existência de limitações fáticas e a imperiosidade de efetivação dos direitos fundamentais. Por este motivo, arrisco-me a aprofundar na análise em torno do que seja a reserva do possível, qual o seu alcance e em que condições a tese pode ser alegada.

Nesta tarefa, recorro-me ao direito germânico para constatar que o Tribunal Constitucional Federal Alemão, ao buscar desenvolver a noção da "reserva do



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possível", firmou o entendimento de que esta apresenta, pelo menos, uma dimensão tríplice:

a) uma dimensão fática, que diz respeito à efetiva disponibilidade dos recursos para a efetivação dos direitos fundamentais;

b) uma dimensão jurídica, que guarda conexão com a distribuição das receitas e competências tributárias e;

c) por fim, na perspectiva de eventual titular de um direito a prestações sociais, a reserva do possível envolve o problema da proporcionalidade e razoabilidade da prestação, ou seja, aquilo que o indivíduo pode razoavelmente exigir da sociedade.

Feitas essas considerações, observa-se que a dimensão fática da reserva do possível é questão intrinsecamente vinculada ao problema da escassez, que deve ser analisada com mais proficuidade.

A escassez é "sinônimo" de desigualdade. Bens escassos são bens que não podem ser usufruídos por todos e, justamente por isso, devem ser distribuídos segundo regras que pressupõem o direito igual ao bem e a impossibilidade do uso igual e simultâneo.

Esse estado de escassez, muitas vezes, é resultado de um processo de escolha - de decisão. Quando não há recursos suficientes para prover todas as necessidades, a decisão do administrador de investir em determinada área implica escassez de recursos para outra que não foi contemplada. A título de exemplo, o gasto com festividades ou propagandas governamentais pode traduzir-se na ausência de dinheiro para a prestação de educação de qualidade ou de serviços de saúde.

### DA PRIORIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A pergunta que se deve fazer neste momento é: o administrador público possui, em todos os casos, discricionariedade para escolher as prioridades, ou seja, para decidir quais valores serão contemplados e, conseqüentemente, quais serão postergados em face da escassez dos recursos públicos?

Tal pergunta deve ser respondida com cautela. A regra é que, por típica atribuição constitucional, cabe ao Poder Executivo definir os programas de governo que serão tratados com prioridade; boa parte deles, referendados pela vontade manifestada nas urnas.

Há, entretanto, um núcleo de direitos que não pode, em hipótese alguma, ser preterido, pois constitui o objetivo e fundamento primeiro do Estado Democrático de Direito. O termo "em hipótese alguma" frisa que nem mesmo a vontade da maioria pode



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tratar tais direitos como secundários.

Isto porquanto a democracia não se restringe à vontade da maioria. O princípio do majoritário é apenas um instrumento no processo democrático, mas este não se resume àquele. Democracia é, além da vontade da maioria, a realização dos direitos fundamentais.

Explica-se. Só haverá democracia efetiva onde houver liberdade de expressão, pluralismo político, acesso à informação, à educação, inviolabilidade da intimidade, o respeito às minorias e às ideias minoritárias etc. Tais valores não podem ser malferidos, ainda que seja a vontade da maioria. Caso contrário, usar-se-á "democracia" para extinguir a própria democracia.

Com isso, observa-se que a realização dos direitos fundamentais não é opção do governante, não é resultado de um juízo discricionário nem pode ser encarada como tema que depende unicamente da vontade política. Não priorizar os direitos essenciais implica o destrato da vida humana como um fim em si mesmo; ofende, às claras, o princípio da dignidade da pessoa humana.

A Constituição Federal reforça esse entendimento. Ao declarar, em seu art. 1º, III, que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil, a Carta Cidadã de 1988 escolhe algumas prioridades que devem ser respeitadas pelo poder constituído.

Assim, aqueles direitos que estão intimamente ligados à dignidade humana - liberdades civis, direitos prestacionais essenciais como a educação e a saúde etc. - não podem ser limitados em razão da escassez quando esta é fruto das escolhas do administrador.

### DO MÍNIMO EXISTENCIAL

A argumentação até aqui apresentada expõe a existência de duas questões que precisam ser conciliadas: de um lado, há o real problema da ausência de recursos orçamentários; do outro, a necessidade de realização dos direitos fundamentais.

Entrincheirado nesse imbróglio, o Tribunal Constitucional Federal Alemão desenvolveu a tese do "mínimo existencial", segundo a qual, a impossibilidade de concretização de todos os direitos sociais não impede que as pessoas possam pleitear, no mínimo, o acesso a condições mínimas para uma vida digna. O mínimo existencial é conceituado como: (Lobo Torres, 2009, p. 35-36)

*"Há um direito às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de intervenção do Estado na via dos tributos (= imunidade) e que ainda exige prestações estatais*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*positivas. O direito é mínimo do ponto de vista objetivo (universal) ou subjetivo (parcial). É objetivamente mínimo por coincidir com o conteúdo essencial dos direitos fundamentais e por ser garantido a todos os homens independentemente de suas condições de riqueza; isso acontece, por exemplo, com os direitos de eficácia negativa e com direitos positivos como o ensino fundamental, os serviços de pronto-socorro, as campanhas de vacinação pública, etc. Subjetivamente, em seu status positivus libertatis é mínimo por tocar parcialmente a quem esteja abaixo da linha de pobreza. (...)*

*Sem o mínimo necessário à existência, cessa a possibilidade de sobrevivência do homem e desaparecem as condições iniciais da liberdade. A dignidade humana e as condições materiais da existência não podem retroceder aquém de um mínimo, do qual nem os prisioneiros, os doentes mentais e os indigentes podem ser privados.*

*O mínimo existencial não tem dicção constitucional própria. Deve-se procurá-lo na idéia de liberdade, nos princípios constitucionais da dignidade humana, da igualdade do devido processo legal e da livre iniciativa, na Declaração dos Direitos Humanos e nas imunidades e privilégios do cidadão.*

*Só os direitos da pessoa humana, referidos a sua existência em condições dignas, compõem o mínimo existencial. Assim, ficam fora do âmbito do mínimo existencial os direitos das empresas ou das pessoas jurídicas, ao contrário do que acontece com os direitos fundamentais em geral."*

A tese não deixa de ser uma decorrência do reconhecimento da reserva do possível. Por não haver recursos para tudo, é que se deve garantir, ao menos, o suficiente para que se possa viver com dignidade.

Esse mínimo existencial não pode ser postergado, devendo, portanto, ser a prioridade primeira do Poder Público. Somente depois de atendido, abre-se a possibilidade para a efetivação de outros gastos não entendidos, num juízo de razoabilidade, como essenciais.

Por esse motivo, pelo menos *a priori*, a teoria da reserva do possível não pode ser oposta ao mínimo existencial. Este foi o entendimento adotado por esta Turma nos julgamentos do REsp 1041197/MS e REsp 440.502, cujas ementas se transcrevem:

**"ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS – POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS – DIREITO À SAÚDE – FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS A HOSPITAL UNIVERSITÁRIO – MANIFESTA NECESSIDADE – OBRIGAÇÃO DO ESTADO –**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – NÃO-OPONIBILIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL.*

1. Não comporta conhecimento a discussão a respeito da legitimidade do Ministério Público para figurar no pólo ativo da presente ação civil pública, em vista de que o Tribunal de origem decidiu a questão unicamente sob o prisma constitucional.

2. Não há como conhecer de recurso especial fundado em dissídio jurisprudencial ante a não-realização do devido cotejo analítico.

3. A partir da consolidação constitucional dos direitos sociais, a função estatal foi profundamente modificada, deixando de ser eminentemente legisladora em pró das liberdades públicas, para se tornar mais ativa com a missão de transformar a realidade social. Em decorrência, não só a administração pública recebeu a incumbência de criar e implementar políticas públicas necessárias à satisfação dos fins constitucionalmente delineados, como também, o Poder Judiciário teve sua margem de atuação ampliada, como forma de fiscalizar e velar pelo fiel cumprimento dos objetivos constitucionais.

4. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais. Com efeito, a correta interpretação do referido princípio, em matéria de políticas públicas, deve ser a de utilizá-lo apenas para limitar a atuação do judiciário quando a administração pública atua dentro dos limites concedidos pela lei. Em casos excepcionais, quando a administração extrapola os limites da competência que lhe fora atribuída e age sem razão, ou fugindo da finalidade a qual estava vinculada, autorizado se encontra o Poder Judiciário a corrigir tal distorção restaurando a ordem jurídica violada.

5. O indivíduo não pode exigir do estado prestações supérfluas, pois isto escaparia do limite do razoável, não sendo exigível que a sociedade arque com esse ônus. Eis a correta compreensão do princípio da reserva do possível, tal como foi formulado pela jurisprudência germânica. Por outro lado, **qualquer pleito que vise a fomentar uma existência minimamente decente não pode ser encarado como sem motivos, pois garantir a dignidade humana é um dos objetivos principais do Estado Democrático de Direito. Por este motivo, o princípio da reserva do possível não pode ser oposto ao princípio do mínimo existencial.**

6. Assegurar um mínimo de dignidade humana por meio de serviços públicos essenciais, dentre os quais a educação e a saúde, é



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

escopo da República Federativa do Brasil que não pode ser condicionado à conveniência política do administrador público. A omissão injustificada da administração em efetivar as políticas públicas constitucionalmente definidas e essenciais para a promoção da dignidade humana não deve ser assistida passivamente pelo Poder Judiciário.

*Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.*" (Grifei)  
(REsp 1041197/MS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 25.8.2009, DJe 16.9.2009.)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. DIREITO A CRECHE E A PRÉ-ESCOLA DE CRIANÇAS ATÉ SEIS ANOS DE IDADE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – ECA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL. LESÃO CONSUBSTANCIADA NA OFERTA INSUFICIENTE DE VAGAS.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Na ordem jurídica brasileira, a educação não é uma garantia qualquer que esteja em pé de igualdade com outros direitos individuais ou sociais. Ao contrário, trata-se de absoluta prioridade, nos termos do art. 227 da Constituição de 1988. A violação do direito à educação de crianças e adolescentes mostra-se, em nosso sistema, tão grave e inadmissível como negar-lhes a vida e a saúde .

3. O Ministério Público é órgão responsável pela tutela dos interesses individuais homogêneos, coletivos e difusos relativos à infância e à adolescência, na forma do art. 201 do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA.

4. Cabe ao Parquet ajuizar Ação Civil Pública com a finalidade de garantir o direito a creche e a pré-escola de crianças até seis anos de idade, conforme dispõe o art. 208 do ECA.

5. A Administração Pública deve propiciar o acesso e a frequência em creche e pré-escola, assegurando que esse serviço seja prestado, com qualidade, por rede própria.

6. De acordo com o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF), garantia básica do Estado Democrático de Direito, a oferta insuficiente de vagas em creches para crianças de zero a seis anos faz surgir o direito de ação para todos aqueles que se encontrem nessas condições, diretamente ou por meio de sujeitos intermediários, como o Ministério Público e



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*entidades da sociedade civil organizada.*

***7. No campo dos direitos individuais e sociais de absoluta prioridade, o juiz não deve se impressionar nem se sensibilizar com alegações de conveniência e oportunidade trazidas pelo administrador relapso. A ser diferente, estaria o Judiciário a fazer juízo de valor ou político em esfera na qual o legislador não lhe deixou outra possibilidade de decidir que não seja a de exigir o imediato e cabal cumprimento dos deveres, completamente vinculados, da Administração Pública.***

***8. Se um direito é qualificado pelo legislador como absoluta prioridade, deixa de integrar o universo de incidência da reserva do possível, já que a sua possibilidade é, preambular e obrigatoriamente, fixada pela Constituição ou pela lei.***

***9. Se é certo que ao Judiciário recusa-se a possibilidade de substituir-se à Administração Pública, o que contaminaria ou derrubaria a separação mínima das funções do Estado moderno, também não é menos correto que, na nossa ordem jurídica, compete ao juiz interpretar e aplicar a delimitação constitucional e legal dos poderes e deveres do Administrador, exigindo, de um lado, cumprimento integral e tempestivo dos deveres vinculados e, quanto à esfera da chamada competência discricionária, respeito ao due process e às garantias formais dos atos e procedimentos que pratica.***

***10. Recurso Especial não provido". (Grifei) (REsp 440.502/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 24/09/2010)***

Feitas essas considerações, analiso se o direito objeto do litígio está incluído no rol daqueles cuja observância é imprescindível para a existência digna.

Antes, mais uma consideração. O mínimo existencial não se resume ao mínimo vital, ou seja, o mínimo para viver. Não deixar alguém morrer de fome é, certamente, o primeiro passo, mas não é o suficiente para fazê-lo viver com dignidade.

O conteúdo daquilo que seja o mínimo existencial abrange também as condições socioculturais, que, para além da questão da mera sobrevivência, asseguram ao indivíduo um mínimo de civilidade e convivência em um meio ambiente equilibrado.

### DO DIREITO AO SANEAMENTO BÁSICO, SAÚDE E MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO

O Estado possui o dever constitucional de zelar pela saúde, segurança, bem estar, saneamento básico e demais direitos sociais que assegurem a existência digna do indivíduo.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Primeiramente, cabe definir o que é saneamento básico. Este é um conjunto de procedimentos adotados em determinada região com o escopo de proporcionar uma situação higiênica saudável para os habitantes.

Nota-se, destarte, que o saneamento básico possui intrínseca relação com os direitos à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, porquanto essencial para que o indivíduo não viva em contato direto com material orgânico prejudicial à saúde.

O saneamento básico como garantidor do meio ambiente ecologicamente equilibrado é instrumentalizado mediante infraestrutura de canalização e técnicas de tratamento de esgoto - sem deixar que o dejetos orgânicos do esgoto entrem em contato com lençóis freáticos, rios, reservatórios de água etc.

José Afonso da Silva ensina que o *"meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas. A integração busca assumir uma concepção unitária do ambiente compreensiva dos recursos naturais e culturais"* (Direito ambiental constitucional, p. 2., 2007).

A falta de saneamento básico gera sérios problemas para a saúde da população. As consequências dessa omissão estatal têm sido mais graves para as classes sócioeconômicas desfavorecidas.

Em um estudo sobre a inter-relação entre o saneamento básico e o direito à saúde, explicitou-se o grande risco à saúde pública que a omissão estatal no tratamento de esgotos pode causar (Damasceno, 2010, "Saneamento Básico, Dignidade da Pessoa Humana e Realização dos Valores Fundamentais"):

*"Grande parte das internações hospitalares de crianças e a própria mortalidade infantil decorre de falta de saneamento básico. O jornal Folha de S. Paulo de 17 de dezembro de 1999 noticiou que 29 pessoas morrem no Brasil a cada dia em decorrência de falta de água encanada, rede regular de esgoto ou coleta de lixo. O cálculo fora feito por estudo da FUNASA a pedido do próprio jornal. Na mesma edição, o jornal informava que a política de combate à mortalidade infantil esbarrava na falta de saneamento básico. O mesmo jornal, em edição de 16 de julho de 2000, trazia estudo que indicava que o número de mortes por doenças decorrentes da falta de saneamento básico era superior aos mortos por AIDS. As doenças e outros males decorrentes da falta de saneamento básico são diversas e podem ser divididas em três origens: I – doenças relacionadas com a ausência de redes de esgotos; II – doenças*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*relacionadas com água contaminada; e III - doenças e consequências da ausência de tratamento do esgoto sanitário (...)"*

O direito à saúde é direito fundamental, estendendo-se ao conceito de bem-estar físico, mental, social, integração ao meio ambiente e à sociedade - bem como à capacidade de exercício de direitos individuais. A falta de saneamento básico pode obstar o gozo do direito à saúde, estando até mesmo relacionado a casos de mortalidade infantil. O saneamento básico, portanto, é pressuposto para o pleno gozo dos direitos à saúde, à vida e à própria dignidade da pessoa humana - fundamento da República, conforme preceituado no art. 1º, III da Carta Maior.

Em situação parecida, esta Turma já se manifestou sobre a legitimidade do instituto da ação civil pública contra a ingerência estatal na seara do saneamento básico:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPLANTAÇÃO DE REDE DE COLETA DE ESGOTO, AO OBJETIVO DE PROPORCIONAR MELHORES CONDIÇÕES DE SAÚDE À POPULAÇÃO E DE PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PLENA CONFIGURAÇÃO DE INTERESSE DIFUSO TUTELÁVEL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA DO PARQUET RECONHECIDA. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE PELO RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL.*

*1. Nas razões do recurso especial, alega a ora agravante, além de dissídio jurisprudencial, a existência de violação do disposto nos arts. 127 e 129, inc. II, da Constituição Federal, bem como no art. 25, inc. IV, "a", da Lei n. 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).*

*2. É de se notar, entretanto, que o acórdão recorrido se encontra em perfeita harmonia com a compreensão formada pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que incumbe ao Ministério Público a defesa dos interesses difusos e coletivos e de outras funções compatíveis com a sua natureza (Precedentes: REsp 1.192.281/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/11/2010; e REsp 397.840/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 13/3/2006).*

*3. É o que patentemente ocorre no caso concreto, em que se verifica a atuação ministerial em defesa da implantação da rede de coleta de esgoto de forma adequada. Nota-se, à evidência, que a postulação trazida pelo Ministério Público perante a instância de origem não interessa apenas a um conjunto de pessoas identificadas, mas a um universo indeterminado de possíveis*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

***consumidores, bem como a toda a sociedade, na medida em que subjacente a adoção de providências voltadas ao saneamento básico, a viabilizar condições de saúde à população, evitando contaminação e proliferação de doenças, além de preservar, com bem ponderou o Tribunal de origem, o meio ambiente.***

4. No que se prende à indigitada ofensa aos arts. 127 e 129, II, da Constituição Federal, há de ser frisado que o Superior Tribunal de Justiça não é competente para analisar, em sede de recurso especial, eventual violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 139.216/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 25/11/2013)

### DA SEPARAÇÃO DE PODERES E DA GARANTIA DA EFETIVIDADE DO MÍNIMO EXISTENCIAL

A força normativa da Constituição impede que o legislador local aja em desacordo com as normas constitucionais, ainda que se trate de normas de eficácia limitada. Cabe ao Poder Executivo a decisão acerca da oportunidade da implementação das políticas públicas, mas deve ser respeitada a garantia dos direitos referentes ao "mínimo existencial".

Embora desejável, a previsão orçamentária para implementação de políticas públicas - comumente denominada como "reserva do possível" - não exonera o Poder Público de assegurar o mínimo existencial dos administrados.

Não se fala em discricionariedade do gestor público quando a lesão ofende direitos inerentes à existência do indivíduo. No caso, a violação da norma infraconstitucional afeta os direitos à saúde, ao saneamento básico e a viver em ambiente sadio e ecologicamente equilibrado - corolário dos arts. 6º, 23, IX, e 225 da Constituição Federal.

Conquanto a implementação de políticas públicas seja atribuição típica e privativa do Poder Executivo, o Judiciário, com base na garantia do "mínimo existencial", garante a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos, como bem estabeleceu a Suprema Corte, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45:

*"(...) o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo. Tal incumbência, no entanto, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático.*

*Cabe assinalar, presente esse contexto - consoante já proclamou esta Suprema Corte - que o caráter programático das regras inscritas no texto da Carta Política "não pode converter-se em promessa constitucional inseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado" (RTJ 175/1212-1213, Rel. Min. CELSO DE MELLO).*

A supremacia da tutela do mínimo existencial é questão pacífica no Superior Tribunal de Justiça, não podendo, portanto, ser arbitrariamente obstada pela simples alegação de não previsão orçamentária:

**ADMINISTRATIVO. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS - DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MANIFESTA NECESSIDADE. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DE TODOS OS ENTES DO PODER PÚBLICO. NÃO Oponibilidade DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL. NÃO HÁ OFENSA À SÚMULA 126/STJ.**

*1. Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador, sendo de suma importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente importantes.*

**2. Tratando-se de direito essencial, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal.**

*3. In casu, não há impedimento jurídico para que a ação, que visa a assegurar o fornecimento de medicamentos, seja dirigida contra o Município, tendo em vista a consolidada jurisprudência do STJ: "o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros" (REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 3.10.2005).

4. Apesar de o acórdão ter fundamento constitucional, o recorrido interpôs corretamente o Recurso Extraordinário para impugnar tal matéria. Portanto, não há falar em incidência da Súmula 126/STF.

5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1107511/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 06/12/2013)

ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. DIREITO SUBJETIVO. PRIORIDADE. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. ESCASSEZ DE RECURSOS. DECISÃO POLÍTICA. RESERVA DO POSSÍVEL. MÍNIMO EXISTENCIAL.

1. A vida, saúde e integridade físico-psíquica das pessoas é valor ético-jurídico supremo no ordenamento brasileiro, que sobressai em relação a todos os outros, tanto na ordem econômica, como na política e social.

2. O direito à saúde, expressamente previsto na Constituição Federal de 1988 e em legislação especial, é garantia subjetiva do cidadão, exigível de imediato, em oposição a omissões do Poder Público. O legislador ordinário, ao disciplinar a matéria, impõe obrigações positivas ao Estado, de maneira que está compelido a cumprir o dever legal.

3. **A falta de vagas em Unidades de Tratamento Intensivo - UTIs no único hospital local viola o direito à saúde e afeta o mínimo existencial de toda a população local, tratando-se, pois, de direito difuso a ser protegido.**

4. Em regra geral, descabe ao Judiciário imiscuir-se na formulação ou execução de programas sociais ou econômicos. Entretanto, como tudo no Estado de Direito, as políticas públicas se submetem a controle de constitucionalidade e legalidade, mormente quando o que se tem não é exatamente o exercício de uma política pública qualquer, mas a sua completa ausência ou cumprimento meramente perfunctório ou insuficiente.

5. **A reserva do possível não configura carta de alforria para o administrador incompetente, relapso ou insensível à degradação da dignidade da pessoa humana, já que é impensável que possa legitimar ou justificar a omissão estatal capaz de matar o cidadão de fome ou por negação de apoio médico-hospitalar. A escusa da "limitação de recursos orçamentários" frequentemente não passa de biombo para esconder a opção do administrador pelas suas**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*prioridades particulares em vez daquelas estatuídas na Constituição e nas leis, sobrepondo o interesse pessoal às necessidades mais urgentes da coletividade. O absurdo e a aberração orçamentários, por ultrapassarem e vilipendiarem os limites do razoável, as fronteiras do bom-senso e até políticas públicas legisladas, são plenamente sindicáveis pelo Judiciário, não compondo, em absoluto, a esfera da discricionariedade do Administrador, nem indicando rompimento do princípio da separação dos Poderes.*

6. "A realização dos Direitos Fundamentais não é opção do governante, não é resultado de um juízo discricionário nem pode ser encarada como tema que depende unicamente da vontade política.

*Aqueles direitos que estão intimamente ligados à dignidade humana não podem ser limitados em razão da escassez quando esta é fruto das escolhas do administrador" (REsp. 1.185.474/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29.4.2010).*

7. Recurso Especial provido. (REsp 1068731/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/2/2011, DJe 8/3/2012)

Utilizando-se da técnica hermenêutica da ponderação de valores, nota-se que, no caso em comento, a tutela do mínimo existencial prevalece sobre a reserva do possível. Só não prevaleceria, ressalta-se, no caso de o ente público provar a absoluta inexecutabilidade do direito social pleiteado por insuficiência de caixa - o que não se verifica nos autos.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para condenar o município a elaborar o projeto técnico de encanamento de esgotos no prazo de 60 dias, incluindo, por conseguinte, os valores da realização do projeto na lei orçamentária do exercício financeiro subsequente.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0125512-2

**PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.366.331 / RS**

Números Origem: 10700013756 10700015279 10700036365 112215820098217000 2132924420128217000  
70028907954 70028908291 70028908341 70046876090 70046876181 70046891867  
70049067010 70049117724 70049295546

PAUTA: 16/12/2014

JULGADO: 16/12/2014

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA SÍLVIA DE MEIRA LUEDEMANN

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO JERÔNIMO

ADVOGADO : OLINDO BARCELLOS DA SILVA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Garantias  
Constitucionais - Intervenção em Estado / Município

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.