



Do risco do controle judicial nas políticas públicas

16/09/2025

O que é a cláusula da reserva do possível e do mínimo existencial? Veja uma breve introdução.

A cláusula da reserva do possível fundamenta-se no princípio de que as obrigações impossíveis não podem ser exigidas.

É dividida entre duas vertentes: reserva do possível fática, que seria a ausência de recursos econômicos, isto é, não tem dinheiro para perfazer essa prestação, se tornando, assim, uma obrigação impossível. Uma parcela da doutrina entende que se deve analisar a prestação de maneira isolada, mas deve cotejar a situação de maneira coletiva, considerando não só aquela pessoa em específico, mas todas as pessoas que se encontram em situações semelhantes.

Com isso, o Estado deverá fazer uma análise de todos os valores que seriam gastos para custear essas prestações. Enquanto a reserva do possível jurídica deve analisar a existência de entraves jurídicos intransponíveis a conferir maior concretude àquelas normas de direito fundamental social, qual seja, a previsão orçamentária para aplicar determinada prestação.

Por outro lado, o mínimo existencial são as condições mínimas de prestações materiais que tem de ser concedidas para os indivíduos para que estes possuam o mínimo de dignidade.

Ainda que as capacidades financeiras e orçamentárias do Estado sejam limitadas, não é desculpa para deixar de promover o mínimo existencial no tocante aos direitos sociais e econômicos.

Nesse caso, excepcionalmente, caso haja violação, o Judiciário pode intervir para determinar a implementação de políticas públicas pelo executivo sem que caracterize ofensa à separação de poderes.

Vedação ao retrocesso

Outro princípio importante que vale a pena ser mencionado é o da vedação ao retrocesso, que tem como objetivo impedir que a concretude e o grau de proteção sejam amesquinhados e retrocedam, evitando assim, o efeito “cliquet”, que consiste em que os direitos humanos não podem involuir, somente avançar.

Spacca

Entretanto, imagine o seguinte cenário, em que é ajuizada uma ação para que o Estado seja compelido a fornecer determinado medicamento.

Embora a Constituição reconheça e assegure o direito à saúde a todos os cidadãos, tal conclusão não autoriza a subversão da ordem cronológica estabelecida pelas instituições hospitalares para procedimentos médicos, sob pena de violar a isonomia.

Em situações de excepcional urgência, que impliquem a necessidade de alteração da ordem, é perfeitamente viável, mas não é isso que acontece no dia a dia, com o número exacerbado de ações ajuizadas diariamente.

Afinal, se todas forem consideradas urgências, corre-se o risco de inviabilizar as políticas públicas e que haja a desconstituição de direitos fundamentais já alcançados pelo cidadão.

O paciente deve aguardar o tratamento na fila de espera, salvo se houver motivo de excepcional urgência que implique a necessidade de alteração da ordem, sob pena de violação à isonomia.

Os direitos e garantias fundamentais individuais são direitos de defesa, o que significa dizer que o Estado deve se abster em relação a estes. E sendo direitos de defesa, tais direitos individuais custam pouco dinheiro ao Estado, visto que não se faz necessário que o ente tenha que alocar recursos. Assim, tornam-se direitos de fácil aplicação.

Mesmo que esses direitos, custem dinheiro, visto que, além da dimensão subjetiva, há, também, uma dimensão objetiva. É dever do Estado construir procedimentos e garantir aparatos capazes de tutelar e proteger esses direitos.

Entre esses extremos, é possível a verificação se teria dinheiro para custear determinadas prestações, mas não é razoável que uma pessoa exija de toda a sociedade e do Estado o cumprimento dessas prestações.

Sobre o risco da intervenção do Judiciário nas políticas públicas

Além da existência dos poderes neutrais, órgãos como Ministério Público e Tribunal de Contas são incumbidos de controlar e equilibrar relação entre os titulares dos cargos eletivos para assegurar a observância dos valores maiores da coletividade.

Aliados a isso, há o sistema de freios e contrapesos, que nada mais é do que o controle do poder pelo próprio poder para evitar abusos no exercício de quaisquer dos poderes.

Muito embora cada poder seja autônomo e independente, deve trabalhar em harmonia com os demais, sem que eles possam sobressair e anular os demais.



A intervenção do Judiciário de forma arbitrária nas políticas públicas já planejadas causa um risco no equilíbrio das contas públicas, que, muitas das vezes, exige reserva orçamentária acrescida a uma estimativa de impacto para o aumento de despesa.

Afinal, não faz sentido a concessão de uma decisão judicial impossível de ser cumprida que apenas implicaria em uma multa exorbitante pelo descumprimento de uma obrigação, causando assim um enriquecimento ilícito vedado pelo Código Civil em seu artigo 884.

Assim, o juiz deve considerar as consequências práticas de suas decisões em consonância com o princípio do consequencialismo positivado da LINDB em seu artigo 20.

Por isso é que, cabendo à administração pública gerir seus recursos, estabelecendo metas, prioridades e distribuição de encargos, eventual decisão que imponha ao Estado a obrigação de realizar determinadas políticas públicas, feriria o princípio da independência dos Poderes, comprometendo o orçamento público.

A falta de expertise e capacidade institucional dos tribunais para decidir sobre intervenções regulatórias envolvem questões policêntricas e prognósticos desatualizados.

Ao Poder Judiciário não é dado implementar políticas nem estabelecer diretrizes de atuação prévia, pois esta não é sua função característica. Conforme afirmou Luís Roberto Barroso:

“O juiz é um ator social que observa apenas os casos concretos, a micro-justiça, ao invés da macro-justiça, cujo gerenciamento é mais afeto à administração pública.”

Com o tema 698 do STF, houve uma releitura do princípio da separação dos poderes, em que há uma necessidade do Poder Judiciário ser deferente nas capacidades institucionais dos demais poderes que foram eleitos democraticamente e buscar uma solução consensual e dialógica com estabelecimento de metas e planos que viabilizem a implementação de políticas públicas.

A decisão deve determinar medidas, apontar as finalidades a serem alcançadas e determinar à administração pública que apresente um plano e/ou meios adequados para alcançar o resultado, isso claro, levando em consideração as possibilidades reais, fáticas e jurídicas da concretização.

[1]

Considerações finais

A existência do Estado inconstitucional das coisas, que consiste na omissão flagrante e sistemas dos direitos fundamentais, agregado a uma falha estrutural dos poderes públicos em não atuarem de forma conjunta para garantir uma efetividade constitucional dos direitos supramencionados.

Primeiro, deve-se reconhecer o problema e definir planos e metas para a solução dos problemas.

Nesse sentido, o STF se manifestou no REsp 1854842/CE, sob a relatoria da ministra Nancy Andrighi:

“Para a adequada resolução dos litígios estruturais, é preciso que a decisão de mérito seja construída em ambiente colaborativo e democrático, mediante a efetiva compreensão, participação e consideração dos fatos, argumentos, possibilidades e limitações do Estado em relação aos anseios da sociedade.”

Assim, é preciso verificar as dificuldades práticas e reais do gestor, que devem ser consideradas não só pelo Judiciário, mas pelos órgãos de controle, conforme o artigo 22 da LINDB.

Não é só apenas nos julgados que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre o tema, há, inclusive, uma resolução nº 790/22 do próprio Tribunal, que trata sobre as definições de metas, consensualidade e intervenções jurisdicionais diferenciadas, para que haja um diálogo institucional entre os entes para chegar na melhor solução possível.

[1] (STF - RE: 684612 RJ, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 03/07/2023, Tribunal Pleno, Data de Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-s/n DIVULG 04-08-2023 PUBLIC 07-08-2023)

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2025-set-16/do-risco-do-controle-judicial-nas-politicas-publicas/>