



**UNIVERSIDADE CATÓLICA DO SALVADOR  
FACULDADE DE DIREITO**

**BIANCA PIMENTEL NUNES**

**OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA: UMA  
ANÁLISE ACERCA DO MÍNIMO EXISTENCIAL E DA RESERVA DO POSSÍVEL  
À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

**Salvador  
2020**

BIANCA PIMENTEL NUNES

**OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA: UMA  
ANÁLISE ACERCA DO MÍNIMO EXISTENCIAL E DA RESERVA DO POSSÍVEL  
À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

Artigo apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade Católica do Salvador.

Orientador: Prof. Ms. Carlos Alberto José Barbosa Coutinho

Salvador

2020

# **OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA: UMA ANÁLISE ACERCA DO MÍNIMO EXISTENCIAL E DA RESERVA DO POSSÍVEL À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

Bianca Pimentel Nunes<sup>1</sup>

Prof. Ms. Carlos Alberto José Barbosa Coutinho<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente artigo possui como objetivo principal o estudo dos direitos fundamentais de segunda geração – em especial os direitos caracterizados como indispensáveis à manutenção da vida e a efetivação da dignidade humana, sendo eles o direito à saúde, o direito à alimentação adequada e o direito à moradia – com ênfase nas pessoas em situação de rua e o processo de desumanização em que são submetidos, analisando-se a influência da teoria da reserva do possível. Dessa forma, através da pesquisa bibliográfica e documental, urge trazer à baila a inefetividade dos direitos fundamentais das pessoas em situação de rua e demonstrar em que medida a teoria da reserva do possível serve como justificativa para a não garantia de tais direitos, expondo a improficuidade do dever estatal, ao passo em que será evidenciado que quando se está em pauta os direitos básicos para a preservação da dignidade humana, não há o que se falar em ausência de pleito razoável frente ao Poder Público.

**Palavras-chave:** Direitos Humanos. Direitos Fundamentais. Direitos Sociais. Pessoas em Situação de Rua. Mínimo Existencial. Reserva do Possível.

**SUMÁRIO:** 1. INTRODUÇÃO. 2. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. 2.1 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO NÚCLEO CENTRAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. 3. OS DIREITOS SOCIAIS. 4. O MÍNIMO EXISTENCIAL E A RESERVA DO POSSÍVEL. 5. A POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA. 6. DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS VIOLADOS. 6.1 DIREITO A MORADIA. 6.2 DIREITO A SAÚDE. 6.3 DIREITO A ALIMENTAÇÃO ADEQUADA 7. FUNDAMENTOS UTILIZADOS PELO ESTADO BRASILEIRO SOBRE A TEORIA DA RESERVA DO POSSÍVEL PARA JUSTIFICAR A INEFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

---

<sup>1</sup> Graduanda do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador. E-mail: bianca.nunes@ucsal.edu.br

<sup>2</sup> Mestre em Estudos Interdisciplinares sobre a Universidade, Pós-Graduado em Processo Civil pela JusPodium, Bacharel em Direito pela Universidade Católica do Salvador – UCSAL, Professor de Direito da Universidade Católica do Salvador. E-mail: carlos.coutinho@pro.ucsal.br.

## 1 INTRODUÇÃO

Reconhecido como um dos valores mais consideráveis da convivência humana e da preservação da democracia, os direitos fundamentais concedem a toda à sociedade a oportunidade de uma vida digna, livre, igual e fraterna, visando, sobretudo, a concretização da dignidade humana e a garantia do mínimo existencial.

Nesta toada, os direitos fundamentais são caracterizados como elementos fundamentais da ordem constitucional, constituindo direitos subjetivos. Quando atua como direitos subjetivos, o direito fundamental impõe aos seus destinatários a possibilidade de outorgar os seus interesses em face dos órgãos obrigados. Quando atua como elemento fundamental da ordem constitucional visa os direitos fundamentais que formam a base do ordenamento jurídico de um Estado de Direito democrático.

De outro lado, a teoria da reserva do possível, originária da Alemanha, surgiu em um contexto jurídico e social distinto da realidade brasileira, significando, em síntese, que a efetivação dos direitos sociais depende da disponibilidade de recursos financeiros. Assim, a aludida teoria consiste no limite fático a exigibilidade judicial da efetividade dos direitos sociais, estabelecendo balizas para a cobertura financeira e orçamentária fixadas em decisões do Poder Judiciário.

A doutrina pátria vem acolhendo a criação estrangeira supra, aceitando-a como obstáculo para a efetividade dos direitos sociais. A utilização pelo Estado brasileiro da teoria da reserva do possível, ocorre de modo a justificar a ausência da efetividade e da garantia dos direitos básicos dos cidadãos, que enfrentam diariamente a omissão estatal na preservação dos direitos humanos.

Neste sentido, após a alteração da interpretação original, a teoria da reserva do possível saiu da ótica do que se é razoável pleitear ao Estado para uma “*teoria da reserva do financeiramente possível*”, na medida em que se considerou como limite absoluto para a efetivação de direito fundamentais sociais, servindo, por vezes, como justificativa para a sua inefetividade.

Em meio a tal contexto, encontra-se a população em situação de rua, alvo do presente artigo, que é compreendido como um grupo populacional heterogêneo, que possui traços em comum, formando a parte mais vulnerável da sociedade, enfrentando diariamente a precariedade da sua qualidade de vida,

sendo privados dos direitos ditos como inerentes a todos os cidadãos, tais como o direito à moradia, à saúde e à alimentação adequada.

Pois então, ante a tais fatos, cumpre trazer a lume o mínimo existencial e da teoria da reserva do possível quando o que se esta em pauta é direitos e garantias fundamentais das pessoas em situação de rua.

Exame que possui importante relevo, tendo em vista que os direitos humanos garantem que cada indivíduo possua a liberdade de desfrutar daqueles direitos constitucionalmente assegurados, independentemente de qualquer condição. Todavia, de forma diametralmente oposta às disposições que norteiam o ordenamento jurídico pátrio, a população em situação de rua defronta batalhas diárias para conseguirem o mínimo para viver.

O presente trabalho busca, através da pesquisa bibliográfica e documental, analisar a condição de vulnerabilidade das pessoas em situação de rua - as quais enfrentam um processo de desumanização - ao passo em que demonstrará em que medida a teoria da reserva de possível justificará a inefetividade dos direitos fundamentais deste determinado grupo, expondo a improficuidade do dever estatal.

Portanto, o objetivo deste artigo é examinar os direitos fundamentais e humanos, analisar o princípio da dignidade da pessoa humana e sua aplicabilidade, estudar a população em situação de rua e o processo de desumanização que enfrentam, conceituar a teoria da reserva do possível e identificar em que medida o Estado brasileiro utiliza a aludida teoria como maneira de justificar a inefetividade dos direitos fundamentais e da disponibilização do mínimo existencial para a população em situação de rua.

Ademais, será analisado neste artigo a contradição existente entre o princípio da dignidade da pessoa humana - norteador do ordenamento jurídico brasileiro -, o acesso ao mínimo existencial pela população menos favorecida economicamente, a teoria da reserva do possível como a principal justificativa para a omissão estatal na preservação da vida humana e o reflexo desta omissão para o aumento da zona de vulnerabilidade.

## **2 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

A Constituição Federal de 1988 elenca em seu Título II, os Direitos e Garantias Fundamentais, subdividindo-o em capítulos: dos direitos e deveres individuais e coletivos; direitos de nacionalidade; dos direitos políticos; e dos direitos relacionados à existência, organização e participação em partidos políticos.

Compreendidos como direitos de defesa, os direitos fundamentais possuem como ponto fulcral a proteção de determinadas posições subjetivas contra a intervenção do Poder Público. Assim, possuem disposições definidoras de uma competência negativa do Poder Público, que fica balizado a respeitar e preservar o núcleo de liberdade assegurado pela Constituição.

Historicamente, os direitos fundamentais são identificados como valores imprescindíveis da convivência humana, tornando-se fator indispensável para a manutenção da democracia, vez que através destes direitos é possível identificar a validação dos poderes sociais, políticos e individuais. Nesta toada, o jurista Dirley da Cunha Júnior perfaz:

Convertidos em parâmetro axiológico e referencial obrigatório e vinculante da atuação estatal, os direitos fundamentais reduzem acentuadamente a discricionariedade dos poderes constituídos, impondo-se-lhes deveres de abstenção (não dispor contra eles) e deveres de atuação (dispor para efetivá-los) (CUNHA JÚNIOR, 2012, p. 566).

Neste sentido, é possível identificar os direitos fundamentais ainda na antiguidade, através das tentativas rudimentares de resguardá-los, a exemplo do veto do tribuno na plebe contra as ações dos patrícios em Roma (PUCCIELLI JÚNIOR, 2012). Contudo, o desenvolvimento e fortalecimento dos direitos fundamentais na perspectiva atual – objetivando, sobretudo, a dignidade da pessoa humana – ocorreu por meio das declarações de cunho universal após o declínio do regime medieval.

Destarte, como princípios jurídicos-constitucionais, os direitos fundamentais nascem no final do século XVIII, juntamente com o surgimento do Estado Constitucional. A concretização efetiva dos direitos fundamentais, entretanto, deu-se gradativamente em decorrência da evolução da humanidade e da percepção da necessidade de direitos inerentes aos homens simplesmente pela sua condição humana e independentemente de outra particularidade.

Portanto, todo ser humano nasce com direitos e garantias, de forma que não se pode afirmar que estes são uma concessão unicamente do Estado, pois,

alguns destes direitos são criados pelos ordenamentos jurídicos, outros são criados através de certa manifestação de vontade, e outros apenas são reconhecidos nas cartas legislativas.

Imperioso se faz destacar que, a Lei Fundamental vigente se distingue das Constituições anteriores, vez que inova no que tange aos direitos fundamentais, elencando o Estado como instrumento e o homem como o fim. Por esta razão, a não efetividade da Constituição por omissão dos órgãos de Poder constitui obstáculo à progressão da dignidade humana, apresentando demasiada incompatibilidade, vez que, como visto, este princípio é a finalidade última de todo o sistema jurídico (CUNHA JÚNIOR, 2012).

A Constituição Federal de 1988 estabelece no art. 5º, § 1º que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”, de forma que não há a exigência de qualquer inserção do legislador para a sua eficácia social – identificando-se uma das características dos direitos fundamentais<sup>3</sup>, qual seja a inalienabilidade, irrenunciabilidade ou imprescritibilidade<sup>4</sup>.

Derradeiramente, urge trazer a tona que os direitos fundamentais se manifestam em quatro gerações ou dimensões consideradas sucessivas, representando a linha cronológica do seu reconhecimento, formando os direitos de primeira, segunda, terceira e quarta dimensão.

Em síntese, as dimensões acima mencionadas correspondem, respectivamente, aos direitos individuais, conhecidos como direitos de defesa; aos direitos a prestações sociais estatais (saúde, educação, trabalho e assistência social); aos direitos de solidariedade, destinados à proteção do homem além da sua individualidade e aos direitos à democracia direta e os relacionados à biotecnologia. Ressalta-se que, o foco do presente artigo encontra-se nos direitos fundamentais de segunda geração, minuciados em tópico à frente.

Assim sendo, conclui-se que os direitos fundamentais originam-se diante da necessidade de proteção ao homem, almejando o núcleo central de todo o

---

<sup>3</sup> São características dos direitos fundamentais a historicidade, a inalienabilidade, a irrenunciabilidade, a universalidade, a concorrência e a limitabilidade.

<sup>4</sup> “Os direitos fundamentais nascem com a pessoa humana e a acompanham até o fim da sua existência. A ninguém, nem mesmo ao seu titular, é facultado despojar-se de tais direitos considerados personalíssimos e indisponíveis”. (PUCCINELLI JÚNIOR, 2012, p. 202.)

ordenamento jurídico: o princípio da dignidade da pessoa humana, condição inerente, que já nasce com todo indivíduo e o caracteriza como humano.

## 2.1 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO NÚCLEO CENTRAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Registrado na Constituição Federal de 1988 como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito (art. 1.º, III), o princípio da dignidade da pessoa humana se relacionada diretamente com os direitos humanos e fundamentais, revelando grande importância prática no que tange ao limite e tarefas dos poderes estatais (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2018).

A dignidade da pessoa humana forma conteúdo central dos direitos fundamentais, consistindo em uma qualidade intrínseca e inseparável do ser humano, o definindo como tal. Entende-se, portanto, que em razão da sua condição humana e independentemente de outra particularidade, o ser humano possui direitos que devem ser respeitados, preservados e garantidos pelo Estado.

Romário Edson da Silva Rebele (2017) descreve que o elemento social da dignidade humana parte do pressuposto do bem comum atribuído por uma coletividade. Representa, assim, o respeito que cada ser deverá ter com o outro, em consequência ao respeito que tem a si próprio, atribuindo ao indivíduo à condição mínima para que seja humanizada a sua existência.

Ingo Wolfgang Sarlet forma um conceito jurídico para a dignidade da pessoa humana, contextualizando-a como uma qualidade distintiva de cada indivíduo, formando um complexo de direito e deveres fundamentais, o que implica no merecimento de respeito e consideração pelo Estado. Nesta toada, para José Afonso da Silva, a dignidade humana não consiste apenas em uma criação constitucional, haja vista que se refere a um dado preexistente de toda a experiência especulativa, tal como a própria pessoa humana, posto que a dignidade humana é uma condição inerente, que já nasce com todo indivíduo e o caracteriza como humano.

Diante de tais definições, é possível compreender o princípio da dignidade da pessoa humana como um mandamento nuclear de um sistema, constituindo verdadeiro alicerce deste, bem como a disposição fundamental que consegue vincular diferentes normas, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do



sistema normativo, no que confere a tônica e lhe dá sentido harmônico (EMERIQUE; GUERRA, 2006).

### **3 OS DIREITOS SOCIAIS**

A Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU (1948) apresentou os direitos sociais elencando-os aos direitos humanos universais. No Brasil, a aludida concepção se deu apenas com a Constituição Federal vigente, que reservou capítulo específico para os denominados direitos e garantias fundamentais (Título II). Desse modo, os direitos fundamentais constituem o direito a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, ao lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados.

Todo indivíduo pode ser titular de direitos sociais, o que não determina a ausência de restrições – a exemplo daquelas em função de condições particulares de cada pessoa, como os direitos dos trabalhadores, direcionados a um determinado nicho de pessoas. Em linhas gerais, vigora o princípio da universalidade, de forma que todos os indivíduos são, na condição de pessoas humanas, titulares dos direitos sociais. Portanto, os direitos sociais possuem relação direta com o princípio da dignidade da pessoa humana. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2018).

Cumprido ressaltar que os direitos sociais se distinguem dos direitos de defesa quanto a sua finalidade. Em outras palavras, o ponto fulcral dos direitos sociais é a atuação constante do Estado, uma prestação positiva de natureza fática ou material da Administração Pública, que visa disponibilizar recursos aptos a garantir o mínimo existencial para o indivíduo.

Assim, os direitos sociais impõem prestações positivas do Estado, materializadas na forma de programas sociais. Dessa forma, caracterizam-se como uma dimensão positiva em razão da necessidade da atuação estatal para atender as necessidades dos indivíduos, configurando a obrigação de fazer do Estado, que por vezes não se concretiza,

Neste ponto, as ilações de Dirley da Cunha Júnior:

O grande problema que aflige os direitos fundamentais sociais não está em sua declaração ou no reconhecimento normal de suas garantias, mas sim na sua efetivação, que consiste na realização concreta das

prestações que compõem seus respectivos objetos (...) os direitos subjetivos podem ser lesados, não somente por meio de intervenções ilegais do Estado, mas também através das omissões do poder público. (CUNHA JÚNIOR, 2012, p. 570-571).

Em suma, os direitos sociais consistem na imposição da Constituição Federal ao Estado para a realização de políticas públicas socialmente ativas, que compreendem, em sentido amplo, todos os instrumentos de ações dos governos. Neste sentido, referem-se às providências para que os direitos constitucionalmente assegurados se realizem, de forma que as satisfações sejam atendidas e se transformem em utilidades para a população (MÂNICA, 2013).

#### **4 O MÍNIMO EXISTENCIAL E A RESEVA DO POSSÍVEL**

O mínimo existencial é compreendido como o conjunto de matérias indispensáveis para assegurar a cada ser humano uma vida digna, pautada nas condições básicas consideradas vitais para o desenvolvimento de um indivíduo, compondo o núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais.

Sobre o tema, Wang (2009) aduz que o mínimo existencial não é caracterizado como uma quantificação única e definitiva, capaz de estabelecer o padrão mínimo e essencial para garantir a existência humana:

Dado que o mínimo existencial não possui uma quantificação única e definitiva, como se determinar o padrão existencial mínimo dentro de uma dada sociedade em um determinado momento? Os autores entendem que cabe ao legislador “a função de dispor sobre a forma da prestação, seu montante, as condições para sua fruição etc.”, mas que caberia aos tribunais decidir sobre este padrão existencial mínimo “nos casos de omissão ou desvio de finalidade por parte dos órgãos legiferantes” (WANG, 2009, p. 301).

No que tange ao surgimento da expressão sobredita, Sarmiento (2016) aduz que, ao contrário do geralmente afirmado, a primeira formulação acerca do mínimo existencial se deva a um jurista brasileiro, e não um alemão, tendo em vista que Pontes de Miranda, em 1933, se referiu à existência de um direito público relacionada aos “*novos direitos do homem*”, chamando-o de “*mínimo vital*”. Assim, o mínimo vital conceituava um direito público subjetivo indefinido, mas que determinava um limite indispensável à vida, à nutrição, ao resguardo do corpo e à instalação.

O texto constitucional positiva os direitos sociais, bem como reserva atenção ao princípio da dignidade humana como fundamento do Estado e como o norteador de todo o ordenamento jurídico brasileiro. Portanto, nota-se também

que, embora não esteja expressamente prevista na Constituição Federal de 1988, há o reconhecimento jurídico do mínimo existencial, vez que esta teoria se encontra estritamente relacionada à preservação da dignidade da pessoa humana.

Imperioso revelar que, embora o mínimo existencial seja reconhecido pelo ordenamento jurídico brasileiro como condição básica para a preservação da dignidade da pessoa humana, este não é fato assegurado para grande parcela da população brasileira. Nas palavras de Daniel Sarmento:

Apesar do seu reconhecimento normativo, o mínimo existencial não é de fato assegurado a parcelas expressivas da população brasileira, que não desfrutam de acesso efetivo a bens e direitos essenciais para uma vida digna. Legiões de pessoas ainda vivem na mais absoluta miséria, expostas à insegurança alimentar, sem acesso à moradia adequada, ao saneamento básico, à saúde e à educação de mínima qualidade. À margem das conquistas civilizatórias do Estado democrático de direito, ainda existe um “Brasil de baixo” – do qual nos falou Patativa do Assaré – em que a regra é a privação, e onde os direitos não são “para valer”. Além de acarretar injusto sofrimento às suas vítimas, esse quadro acaba também comprometendo a capacidade de tais pessoas de exercerem, de forma plena e consciente, os seus direitos civis e políticos. (SARMENTO, 2016, p. 1647).

Com efeito, Nunes (2013) assevera que a teoria do mínimo existencial possui como ponto fulcral a possibilidade de o indivíduo garantir seu direito subjetivo contra o Poder Público, quando existir a minoração das prestações básicas, aptas a garantir a existência digna do homem. Com efeito, o direito ao mínimo existencial possui caráter universal, abrangendo todas as pessoas naturais, independente de qualquer outra condição.

Nesta esteira, traz a lume a teoria da reserva do possível, originária da Alemanha, com a decisão chamada ‘*Numerus Clausus*’, a qual o Tribunal Constitucional Alemão decidiu que o direito perseguido estava vinculado à reserva do possível. Este entendimento referia-se não somente aos orçamentos e recursos financeiros do Estado, mas também como uma condição de razoabilidade sobre o que se postula contra a Administração Pública. Todavia, a doutrina pátria vem acolhendo esta criação estrangeira, aceitando-a como obstáculo para a efetividade dos direitos sociais, alterando a interpretação que norteia o referido tema. (CUNHA JUNIOR, 2012).

Assim, surge o dilema de ordem econômica, em que de um lado encontram-se as ilimitadas necessidades sociais, e de outro, os escassos recursos financeiros do Estado. Diante disso, Cunha Júnior (2012), critica a adoção da Teoria da Reserva do Possível pelo Estado brasileiro, sob a

argumentação de que no Brasil, a população carece de um padrão mínimo para conseguir sobreviver, de forma que diz respeito ao Poder Judiciário determinar uma redistribuição dos recursos públicos existentes:

Num Estado em que povo carece de um padrão mínimo de prestações sociais para sobreviver, onde pupulam cada vez mais cidadãos socialmente excluídos e onde quase meio milhão de crianças são expostas ao trabalho escravo, enquanto seus pais sequer encontram trabalho e permanecem escravos de um sistema que não lhes garante a mínima dignidade, os direitos sociais não podem ficar reféns de condicionamentos do tipo reserva do possível. (...) Cuida-se, aqui, de ser permitir que o Poder Judiciário, na atividade de controle e omissões do poder público, determinar uma redistribuição dos recursos públicos existentes, retirando-os de outras áreas (CUNHA JÚNIR, 2012, pag. 713).

Dessa forma, o Estado deve ter como ponto fulcral a preservação da dignidade humana, visando à garantia do mínimo existencial aos cidadãos para que os mesmos possam viver de forma digna, bem como que os direitos estabelecidos constitucionalmente não sejam violados por condutas omissivas estatais. É certo que, do modo como a teoria da reserva do possível costuma ser utilizada no Brasil, esta torna-se um limite fático a exigibilidade judicial da efetividade dos direitos sociais, criando balizas para a cobertura financeira e orçamentaria fixadas em decisões do Poder Judiciário

Todavia, cabe ao Estado muito além do que simplesmente declarar a existência de um direito social ou de uma garantia constitucional, buscar meios para a efetivação de tais direitos, visando a implementação de prestações positivas determinadas constitucionalmente. Para tanto, é necessário o fomento de políticas públicas que visem atingir uma coletividade, haja vista que os direitos sociais não dizem respeito a uma individualidade e compreendem os cidadãos no geral (WANG, 2008).

## **5 A POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA**

O Decreto Federal nº 7.053, de 23 de dezembro de 2009, que institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersetorial de Acompanhamento e Monitoramento, caracteriza, no parágrafo único do art. 1º, a população em situação de rua, nos seguintes termos:

[...] grupo populacional heterogêneo que possui em comum a pobreza extrema, os vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e a inexistência de moradia convencional regular, e que utiliza os logradouros públicos e as áreas degradadas como espaço de moradia e de sustento, de forma temporária ou permanente, bem

como as unidades de acolhimento para pernoite temporário ou como moradia provisória. (BRASIL, 2009)

O Brasil, desde os primórdios, enfrenta uma enorme desigualdade na distribuição de renda, formando elevados níveis de pobreza que atingem a população e a exclui do acesso as condições mínimas de dignidade e cidadania. Dessa forma, identifica-se a pobreza quando parte da população não consegue gerar renda capaz de possuir recursos básicos para manutenção da vida (GOMES; PEREIRA, 2004).

A estimativa apresentada pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA, em 2017, refere-se à cerca de cem mil pessoas vivendo em situação de rua no Brasil, pelas mais diversas motivações. Este número enfrenta considerável aumento, em especial nos grandes polos urbanos, haja vista o desemprego estrutural, a situação de pobreza e a desigualdade de oportunidades.

Na cidade de Salvador, em consonância com uma pesquisa realizada no ano de 2017 pelo Projeto Axé, em parceria com a Universidade Federal da Bahia – UFBA, com o Movimento Nacional da População Rua e com a Defensoria Pública do Estado da Bahia, estima-se a existência de 14 a 17 mil pessoas que vivem nas ruas, sendo que mais de 85% destas pessoas se encontram nas ruas por questões ligadas a condições econômicas. O aludido estudo foi realizado por amostragem de mais de 1.400 pessoas, sendo denominado como “Caracterização das Situações de Violações de Direitos: Mapeamento e Contagem da População em Situação de Rua na Cidade do Salvador”.

Neste sentido, a organização do MNPR – Movimento Nacional da População de Rua, utiliza a expressão “população ou pessoas em situação de rua”, no lugar de “moradores de rua”, objetivando separar o ser humano da situação em que se encontra, levando em consideração que muitas pessoas enfrentam esta realidade em decorrência de fatores opostos à sua própria vontade ou escolha, vivenciando circunstancialmente tal situação.

Com efeito, tem-se que a situação de rua representa uma experiência individual, que por vezes, atinge a parte mais vulnerável da sociedade, sendo caracterizada pelo abandono, desespero, negação de dignidade e baixa autoestima. Dessa forma, “situação de rua” não descreve apenas aquelas pessoas que não possuem uma moradia, como também identifica um grupo social, atingindo a privação de outros direitos socioeconômicos (ONU, 2015).

A situação de vulnerabilidade que acompanha as pessoas em situação de rua se torna explícita quando se observa os motivos que levaram essas pessoas a se abrigarem nas avenidas, em viadutos ou em abrigos não convencionais. De modo geral, a vulnerabilidade destas pessoas se revela ainda mais na violência diária que enfrentam, bem como o contexto social que estão inseridas, presenciando cotidianamente a privação dos seus direitos socioeconômicos (CONTIJO; MEDEIROS, 2006).

A população em situação de rua – grupo marginalizado pela sociedade, que os criminaliza através de rótulos pré-estabelecidos – enfrenta a precariedade da sua qualidade de vida, sendo privados, entre outros direitos, do direito à moradia, à saúde e a alimentação adequada, conforme será demonstrado nos tópicos doravante declinados.

## **6 DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS VIOLADOS**

A pessoa em situação de rua, assim como qualquer outro cidadão, é um sujeito de direitos e deveres, que enfrenta rotineiramente um cruel processo de desumanização em razão de seus direitos fundamentais serem sistematicamente ignorados pela sociedade e pelo poder público. Como visto, o grupo aqui analisado luta diariamente pela sobrevivência, sem, contudo, encontrar amparo (COSTA, 2005).

Em que pese a Lei Fundamental estabelecer o princípio da dignidade humana como fundamento básico do Estado brasileiro, as pessoas em situação de rua enfrentam uma realidade diametralmente oposta às linhas da Constituição pátria. Isto porque, tais pessoas constituem grupos em constante exclusão social. Nas palavras de Ana Paula Motta Costa:

A exclusão social, que passamos a conhecer, tem origens econômicas, já referidas, mas caracteriza-se, também, pela falta de pertencimento social, falta de perspectivas, dificuldade de acesso à informação e perda de auto-estima. Acarreta conseqüências na saúde geral das pessoas, em especial a saúde mental, relaciona-se com o mundo do tráfico de drogas, relativiza valores e estabelece padrões e perspectivas de emancipação social muito restritos. (COSTA, 2005, pág. 4)

As pessoas em situação de rua constituem um grupo vulnerável, que vive à margem da sociedade, sendo privadas não somente de um lugar convencional para habitar, mas também de uma alimentação adequada, bem como de todos os

direitos socialmente estabelecidos, dentre eles os elencados pela Constituição Federal vigente como fundamentais (CONTIJO; MEDEIROS, 2006).

Com efeito, é sabido que para a concretização do princípio da dignidade humana, faz-se necessário que o indivíduo possua o chamado “mínimo existencial”, que, em síntese, representa um conjunto de matérias indispensáveis para assegurar a cada ser humano uma vida digna, pautada nas condições básicas consideradas vitais para o desenvolvimento de um indivíduo (GOMES; PEREIRA, 2004).

Depreende-se que, a população em situação de rua vive em logradouros públicos, não possuindo condições adequadas de higiene pessoal, água potável, alimentação básica e diversas outras necessidades vitais. A ausência das condições supramencionadas acarreta a precariedade da saúde e os torna cada vez mais frágeis e vulneráveis (CONTIJO; MEDEIROS, 2006).

Neste contexto, é certo que, entre todos os direitos fundamentais em que as pessoas em situação de rua não possuem o mínimo acesso, o direito à moradia, à saúde e à alimentação adequada forma o conjunto mais grave, vez que estes são indispensáveis para a garantia do princípio basilar do ordenamento jurídico brasileiro: a dignidade humana. Dessa forma, os direitos mencionados foram escolhidos para análise pormenorizada neste artigo, em razão da indisponibilidade destes recursos revelarem a cruel desumanização que as pessoas em situação de rua são submetidas.

## 6.1 DIREITO À MORADIA

O direito à moradia foi reconhecido como um direito humano através da Declaração Universal dos Direitos Humanos, no ano de 1948, tornando-se, assim um direito universal. Neste sentido, considerado como um fundamento social em razão de sua introdução pela Emenda Constitucional nº 26, de 14/02/2000, e por fazer parte do rol previsto no art. 6º da Constituição Federal de 1988 (CF/88), o direito à moradia constitui um direito de subsistência, enquadrando-se como uma necessidade mínima do direito à vida. Possui como ponto fulcral a proteção do indivíduo as suas necessidades básicas cotidianas.

O direito à moradia é estritamente ligado ao princípio da dignidade humana, pois constitui um espaço que proporciona aos indivíduos a sensação de proteção, proteção familiar e liberdade (DOTTO, 2008). Quando o cidadão encontra-se em

situação de vulnerabilidade, vivendo nas ruas, sem condições mínimas de higiene pessoal, proteção e conforto, a dignidade humana está sendo, de pronto, violada.

Nas palavras de Igor Wolfgang Sarlet:

[...] sem um lugar adequado para proteger-se a si próprio e a sua família contra as intempéries, sem um local para gozar de sua intimidade e privacidade, enfim, de um espaço essencial para viver com um mínimo de saúde e bem estar, certamente a pessoa não terá assegurada a sua dignidade, aliás, por vezes não terá sequer assegurado o direito à própria existência física, e, portanto, o seu direito à vida (SARLET, 2003, pág. 15).

Neste contexto, a moradia é a necessidade primária do homem, sendo uma condição fundamental para uma vida digna, vez que o indivíduo deposita ali a sua intimidade, privacidade e encontra requisitos mínimos para viver com saúde e bem estar. Este direito, elencado como social pelo art. 6º da Constituição Federal de 1988, representa o asilo inviolável do cidadão e forma a base da sua individualidade.

Historicamente, a humanidade sempre buscou uma espécie de abrigo – seja em cavernas, árvores e até mesmo no gelo – para que se abrigassem dos predadores e intempéries, de forma que a importância e a necessidade de uma moradia adequada para todos é uma questão indiscutível. Todavia, milhares de pessoas vivem e sobrevivem em condições deveras inadequadas de moradia, dentre elas, os moradores de rua (ROLNIK, 2009).

Com efeito, a moradia é um dos principais direitos que devem ser considerados para a efetivação da garantia da dignidade da pessoa humana, pois ter um lugar para abrigar-se, configura-se como fundamental para o exercício dos demais direitos. No que toca ao termo “morar”, faz-se necessário um entendimento mais amplo. Nas palavras de Leandro Vilela Cardoso:

O direito de morar, é um direito que compreende ocupar um determinado espaço, constitui o existencial humano. Morar não compreende somente este espaço para subsistir, mas também um espaço digno com condições a uma habitabilidade saudável e condizente com um ser humano de seu tempo. O direito à moradia, portanto, compreende o direito a um saneamento básico minimamente de qualidade, à energia elétrica, segurança e demais aspectos necessários a proporcionar o desenvolvimento humano de todas as capacidades intelectuais e morais do indivíduo (CARDOSO, 2012, pág. 23).

Nesta senda, torna-se evidente que o direito à moradia configura expressão mínima do direito à vida, vez que sem um espaço em que o indivíduo possa se



abrigar, encontrar proteção e possuir recursos básicos para viver, torna-se abstruso a concretização dos demais direitos fundamentais.

As pessoas em situação de rua não dispõem de uma moradia convencional para proteger-se das intempéries e realizar assepsia básica, de modo que utilizam áreas degradadas ou logradouros públicos como espaço de moradia, de forma temporária ou permanente, marcado pelos constantes ir e vir (CONTIJO; MEDEIROS, 2006).

## 6.2 DIREITO À SAÚDE

Com o surgimento da Organização Mundial da Saúde, em meados do século XX, mais precisamente em 1946, conceituou-se a saúde como “o completo bem-estar físico, mental e social e não somente a ausência de doenças ou agravos”, sendo, também, reconhecida como um direito fundamental de todo ser humano (NUNES, 2013). A Lei Fundamental garante a todos os cidadãos o direito a saúde, e dispõe sobre o tema especificadamente no capítulo destinado à Seguridade Social.

Portanto, a saúde representa um conjunto de condições muito mais abrangentes do que apenas a ausência de enfermidades físicas. Compreende-se, assim, a saúde psicológica, a sensação de bem-estar e as condições em que o indivíduo necessita para conseguir realizar suas tarefas diárias, vez que, sem a saúde, o homem não possui recursos para concretizar atividades cotidianas, a exemplo do serviço laboral.

Neste sentido, Mirian Ventura, Luciana Simas, Vera Pepe e Fermin Schramm discorrem:

Em sentido amplo e contemporâneo, saúde é sobretudo uma questão de cidadania e de justiça social, e não um mero estado biológico independente do nosso *status* social e individual. Os principais documentos nacionais e internacionais acerca do tema consagram a caracterização de saúde como um completo estado de bem-estar, e não a mera ausência de doenças, incorporando também a concepção de que a situação de saúde é determinada pelas condições de vida e de trabalho dos indivíduos; pela conjuntura social, econômica, política e cultural de determinado país (SCLIAR, 2007); por aspectos legais e institucionais relativos à organização dos sistemas de saúde; e por valores individuais e coletivos sobre como viver bem (AYRES, 2007). (VENTURA; SIMAS; PEPE; SCHRAMM, 2010, pág. 3).

O direito à saúde é reconhecido como um direito fundamental em razão de relacionar-se diretamente com o princípio da dignidade humana – base de todo o

ordenamento jurídico brasileiro. Assim, o direito à saúde é um direito social fundamental, que impõe a garantia pelo Estado aos seus cidadãos, através de prestações positivas, tais como políticas e ações públicas que visem o acesso de todos aos meios adequados para a efetivação do bem-estar.

Com efeito, considerando-se que a saúde representa um conjunto que abrange diversas condições, e não somente a ausência de doenças, o Estado deve garantir não somente serviços públicos de proteção, promoção e recuperação da saúde, mas deve, ainda, fomentar políticas sociais e econômicas que visem proporcionar boas condições de vida a população. Assim, o direito à saúde, na sua essência, deve ser buscado pelo poder Estatal de maneira otimizada, vez que constitui componente indissociável do direito à vida. (NUNES, 2013).

Urge trazer a lume o SUS – Sistema Único de Saúde, instituído no Brasil em virtude da promulgação da Constituição Federal de 1988, e que oferece a população acesso integral, universal e gratuito a serviços de saúde. O SUS é considerado um dos maiores e mais eficazes sistemas de saúde pública do mundo, e beneficia uma média de 180 milhões de brasileiros, sendo composto pelo conjunto de instituições responsáveis pela execução dessas ações e serviços (FIOCRUZ, 2016).

Isaura Nunes (2013) dispõe que o conceito do Sistema Único de Saúde foi delineado pela Lei nº 8.080/1990, que discorre sobre as condições para promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes. Neste sentido, a aludida Lei define, no seu art. 4º:

Art. 4º O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).

A Lei nº 13.741, de 24 de agosto de 2018 alterou a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, dispondo sobre a responsabilidade de normatizar e padronizar a identidade visual do SUS, de forma a assegurar o acesso dos indivíduos em situação de rua ou risco social, sem a exigência de comprovação de domicílio.

Em que pese à existência do SUS, faz-se necessário destacar que este sistema proporciona serviços públicos de proteção, promoção e recuperação da saúde. Neste interim, conforme visto, à saúde representa um conjunto capaz de proporcionar ao homem o bem-estar físico, mental e social, de forma que tais

condições ainda não são asseguradas a todos os cidadãos, em especial a população em situação de rua, que convive diariamente com a violação dos seus direitos.

As pessoas em situação de rua não dispõem de condições mínimas para a efetivação ao direito à saúde, tendo em vista que não possuem moradia convencional – o que implica na ausência de água potável, de higienização básica e diária, de abrigo contra intempéries e, sobretudo, a ausência da incerteza de como será o próximo dia – requisitos indissociáveis para a saúde mental, física, social e a sensação de bem-estar.

### 6.3 DIREITO À ALIMENTAÇÃO ADEQUADA

Originada no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), a expressão “direito humano à alimentação adequada” foi definida em 2002, pelo Relator Especial da Organização das Nações Unidas – ONU, da seguinte forma:

“O direito à alimentação adequada é um direito humano inerente a todas as pessoas de ter acesso regular, permanente e irrestrito, quer diretamente ou por meio de aquisições financeiras, a alimentos seguros e saudáveis, em quantidade e qualidade adequadas e suficientes, correspondentes às tradições culturais do seu povo e que garanta uma vida livre do medo, digna e plena nas dimensões física e mental, individual e coletiva.” (BURITY, 2010, pág. 15).

Neste sentido, o PIDESC preceitua o direito à alimentação adequada como o direito fundamental de estar livre da fome, sendo concretizado no momento em que todo ser humano tem acesso físico e econômico, sem interrupções, aos meios indispensáveis para a sua sobrevivência. Por tais razões, o direito à alimentação adequada deve ser entendido de maneira ampla, garantindo não apenas a necessidade de ingestão mínima de nutrientes essenciais, mas como o meio em que torna o indivíduo saudável e cidadão (BURITY, 2010).

Basilar se faz destacar que em 2006 foi promulgada a Lei nº 11.346, que cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN, que visa assegurar o direito do homem à alimentação adequada. Assim, o art. 2º do dispositivo retro mencionado dispõe que a alimentação adequada é um direito fundamental inerente à dignidade da pessoa humana, sendo indispensável para a realização dos direitos consagrados na Constituição Federal, de forma que é

dever do Poder Público a adoção de polícias públicas que garantam a segurança alimentar e nutricional da população (BRASIL, 2006).

Com efeito, o direito à alimentação, como direito fundamental, foi incluído na Constituição Federal através da Emenda Constitucional 064/2010 entre os direitos individuais e coletivos. Dessa forma, o art. 6º da Lei Fundamental passou a ter redação seguinte:

“São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição” (BRASIL, 064/2010).

Nesta senda, é indubitável que o direito à alimentação adequada encontra-se estritamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana, sendo fundamental para a concretização dos demais direitos humanos. Portanto, muito além do atendimento as necessidades mínimas para manter a energia do corpo, o indivíduo necessita da garantia da sua saúde, o que se encontra intimamente vinculado à concretização dos demais direitos humanos fundamentais, vez que o estar saudável abrange o resultado de fatores diversos (ERHARDT, 2013).

Lançam-se luzes ao fato da alimentação, no que tange ao Direito Humano à Alimentação Adequada, incluir os valores vinculados à preparação e ao consumo de alimentos. Desse modo, a alimentação adequada abrange o acesso aos alimentos que se encontram saudáveis no que diz respeito à acessibilidade financeira e física, ao sabor e a variedade (BURITT, 2010).

Assim como os demais direitos das pessoas em situação de rua, listados neste artigo como violados, o direito à alimentação adequada, embora reconhecido em inúmeros tratados e declarações internacionais, se encontra distante de concretização efetiva. O cotidiano da população que sobrevive nas ruas é marcado por incertezas e inseguranças, de forma que a alimentação não configura uma exceção deste contexto (COSTA, 2005).

Observa-se que, o direito à alimentação adequada é violado todas às vezes em que um indivíduo vive em situação de fome por não possuir acesso a alimentos em qualidade e quantidade adequadas para a satisfação de suas necessidades nutricionais e alimentares, o que desencadeia uma série de outros problemas físicos (BURITT, 2010). Assim, a inadequação alimentar acarreta diversos prejuízos físicos e mentais ao ser humano, bem como implica na

diminuição do desempenho, concentração e funcionalidade do indivíduo, o que impacta diretamente na realização das atividades cotidianas.

Destarte, a população em situação de rua enfrenta continuamente a violação ao direito à alimentação adequada que, sendo parte essencial dos direitos humanos e da garantia à dignidade humana, revela-se como uma cruel desumanização, vez que estes indivíduos se encontram rotineiramente em estado de fome.

## **7 ANÁLISE ACERCA DA APLICABILIDADE DA TEORIA DA RESERVA DO POSSÍVEL NO QUE TANGE A INEFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA.**

A Constituição Federal de 1988 é caracterizada como dirigente, vez que esta é formada por normas que impõe ao Estado a realização de políticas públicas<sup>5</sup> socialmente ativas, que visam, sobretudo, o atendimento as necessidades básicas dos cidadãos, através de metas e de mandamentos que devem ser cumpridos (CUNHA JÚNIOR, 2012).

Como visto ao longo do presente artigo, a teoria da reserva do possível, originária da Alemanha, surgiu como uma condição de razoabilidade sobre o que se postula contra a Administração Pública, não se referindo somente aos orçamentos e recursos financeiros do Estado. Nesta senda, a doutrina pátria, ao acolher a sobredita criação, fez com que a mesma saísse da ótica do que se é razoável pleitear ao estado para uma *“teoria da reserva do financeiramente possível”*, na medida em que se considerou como limite absoluto para a efetivação de direitos fundamentais sociais, servindo, por vezes, como justificativa para a sua inefetividade (MÂNICA, 2013).

Por óbvio, a concretização dos direitos fundamentais implica na disponibilização de despesas por parte do Estado para que possam se tornar efetivos. Contudo, a escassez de recursos não pode configurar elemento inviabilizador do próprio reconhecimento do direito subjetivo a prestações sociais, tendo em vista que estes direitos se configuram como indispensáveis para a concretização da dignidade humana (OLSEN, 2006).

---

<sup>5</sup> As políticas públicas constituem expressão capaz de compreender, em sentido amplo, todos os instrumentos e ações dos governos. Neste sentido, referem-se às providências para que os direitos constitucionalmente assegurados se realizem, de forma que os anseios da população sejam atendidos. (MÂNICA, 2013).

Destaca-se que, se o Poder Público se utilizar da teoria da reserva do possível, de forma a não garantir aquilo em que esta obrigado constitucionalmente, cabe a ele o ônus de comprovar a indisponibilidade de recursos. A partir de então, o Poder Judiciário se manifesta, devendo pautar-se de acordo com a razoabilidade, de forma que o interesse financeiro deverá ser secundário quando estiver em análise o direito à saúde, o direito à vida e o direito a dignidade da pessoa humana (NUNES, 2013).

À vista disso, embora seja necessário que os direitos fundamentais estejam à cima da disponibilidade orçamentária do Estado – constituindo prioridade para a Administração Pública – o Supremo Tribunal Federal utiliza a teoria da reserva do possível como forma de justificar a não concessão de pedidos na área da saúde, educação e pagamentos de precatórios (CASTRO, 2016).

Neste enredo, Emmanuelle Castro (2016) traz a lume o questionamento acerca da legitimidade atribuída ao Poder Judiciário de elencar o que seria, ou não, possível quando se estão em pauta prestações básicas sociais:

Questiona-se, contudo, se o Judiciário possui legitimidade para definir o que seja “o possível” na área das prestações sociais básicas face à composição distorcida dos orçamentos dos diferentes entes federativos. (KRELL, 2002). Como o Judiciário poderia verificar essa capacidade financeira, se não há uma interrelação e um diálogo com o Executivo e Legislativo na busca de informações sobre isso? O ideal seria haver uma dialogicidade entre as três funções no poder, mas principalmente entre o Judiciário e o Executivo, a fim de que seja informado a este último quais as maiores demandas que chegam ao Judiciário, para que o Executivo promova as políticas públicas que supram tais omissões, evitando, assim, a propositura de novas ações para situações semelhantes (CASTRO, 2016, pág. 12)

Para Ricardo Lobo Torres (2009), os direitos fundamentais, por formarem conjunto indispensável para constituição do mínimo existencial, e conseqüentemente para a preservação da dignidade da pessoa humana, não podem estar condicionados a uma teoria do que se é, ou não, razoável pleitear ao Estado. Isto porque, quando se trata de condições básicas para que o indivíduo consiga manter-se vivo (saúde, alimentação adequada e moradia), não há o que se falar em ausência de pleito razoável.

Ao proferir decisões que apresentam a teoria da reserva do possível, o Poder Judiciário se limita a denegar ou conceder a prestação sem a exposição de critérios objetivos, sem existir a comprovação esmiuçada de que não há disponibilidade orçamentária para o caso concreto. Soma-se a isto, o fato das

decisões serem exaradas sem que exista qualquer fomento as políticas públicas, tornando-se um círculo repetitivo (CASTRO, 2016).

Os direitos fundamentais das pessoas em situação de rua são violados em sua integralidade, destacando-se aqueles indispensáveis para a sobrevivência, como o direito à saúde, a alimentação adequada e a moradia, cabendo ao Judiciário, como aplicador do direito, garantir o cumprimento do quanto estabelecido na Lei Fundamental. Assim, o direito posto de nada serve se sua efetivação não ocorrer em favor dos que a ele recorrem, sendo os direitos previstos nas legislações considerados vagos, acaso não ocorra a sua efetividade (NUNES, 2013).

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 45/DF) – em que o autor da aludida ação sustentou que o veto presidencial importou em desrespeito a preceito fundamental decorrente da EC 29/2000, promulgada para assegurar recursos financeiros básicos a ser aplicado nos serviços públicos de saúde – após o alcance do objetivo processual, com a edição da Lei nº 10.777, de 24/11/2003, promulgada com a finalidade específica de conferir efetividade à EC nº 29/2000, reconheceu que a ação em comento se qualifica como um instrumento idôneo e apto a viabilizar a concretização de políticas públicas em caso de descumprimento parcial ou total, pelas instâncias governamentais do quanto estabelecido na Constituição Federal.

No entanto, o STF, ao posicionar no julgamento acima exibido, no que tange a teoria da reserva do possível, atribuiu a esta, o que segue:

Não deixo de conferir, no entanto, assentadas tais premissas, significativo relevo ao tema pertinente à “reserva do possível” (STEPHEN HOLMES/CASS R. SUNSTEIN, “The Cost of Rights”, 1999, Norton, New York), notadamente em sede de efetivação e implementação (sempre onerosas) dos direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais), cujo adimplemento, pelo Poder Público, impõe e exige, deste, prestações estatais positivas concretizadoras de tais prerrogativas individuais e/ou coletivas. É que a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais além de caracterizar-se pela gradualidade de seu processo de concretização depende, em grande medida, de um inescapável vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado, de tal modo que, comprovada, objetivamente, a incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal, desta não se poderá razoavelmente exigir, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política.

Levando-se em consideração que os direitos fundamentais são direitos que garantem à dignidade a vida, Isaura Nunes (2013) discorda do aludido pensamento, pois entende que quando existir a escassez de recursos financeiros, todo o montante disponível deverá, obrigatoriamente, ser destinado a garantia dos direitos inerentes a vida humana. Nesta mesma linha de raciocínio, Fernanda de Souza (2010), dispõe que a teoria da reserva do possível deverá ser relativizada, quando estiver em pauta os direitos fundamentais, sobretudo, os direitos sociais.

Neste interim, Fabiana Barletta (2010) aduz que quando o Poder Público dispor de poucos recursos financeiros, mas o que se estiver em análise seja os direitos fundamentais sociais, deverá ser retirado insumos de outras áreas para que se garanta o mínimo existencial. Portanto, não há como se falar em uma teoria balizadora para a concretização de direitos básicos, tendo em vista que a Lei Fundamental não autoriza, em nenhuma hipótese, a ofensa à dignidade da pessoa humana e à vida.

Neste contexto, a situação deste grupo agrava-se quando surge na sociedade à pandemia ocasionada pela onda de contágio do Novo Coronavírus (COVID-19) – doença infectocontagiosa, transmite principalmente por gotículas respiratórias em contato com a mucosa, que pode causar complicações respiratórias – vez que as pessoas em situação de rua não dispõem rotineiramente de condições mínimas de higiene e saúde, tornando-se alvo para a proliferação deste vírus.

A título de arremate, destaca-se que o grupo aqui analisado, além de viverem privadas dos direitos fundamentais, não possuem o acesso ou impulso estatal para pleitear diretamente ao Poder Judiciário a preservação dos seus direitos básicos, evidenciando-se, assim, a desumanização enfrentada.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O presente artigo teve como espoco analisar, através da pesquisa bibliográfica e documental, a condição de vulnerabilidade das pessoas em situação de rua, ao passo em que demonstrou a aplicabilidade da teoria da reserva de possível como justificava a inefetividade dos direitos fundamentais deste determinado grupo, expondo a improficuidade do dever estatal.



Para que o estudo em comento se concretizasse, fez-se necessário trazer os conceitos relativos aos direitos fundamentais, aos direitos sociais de segunda geração, ao mínimo existencial e a teoria da reserva do possível. Para lançar luzes, foram escolhidos os direitos básicos para a preservação da dignidade da pessoa humana, sendo eles o direito à moradia, o direito à saúde e o direito à alimentação adequada.

Evidenciou-se que a concretização dos direitos fundamentais implica sim na disponibilização de despesas por parte do Estado para que possam se tornar efetivos, mas que quando o que estiver em pauta for os direitos vitais para manutenção da vida e a preservação da dignidade do homem, deverá ser retirado insumos de outras áreas para que se garanta o mínimo existencial, como forma de não violar os mandamentos constitucionais.

Constatou-se que, embora a Lei Fundamental priorize veemente o direito à vida, os direitos fundamentais das pessoas em situação de rua são violados em sua integralidade, o que gera o cruel processo de desumanização em que este grupo é submetido diariamente, sendo privados, inclusive, do acesso à justiça e ao impulso oficial do Estado. No que tange ao atual cenário pandêmico mundial, outra vez torna-se evidente a violação de direitos básicos para as pessoas em situação de rua, que, em regra, já não possuem condições mínimas de higiene.

A pessoa em situação de rua, assim como qualquer outro cidadão, é um sujeito de direitos e deveres, protegido e amparado pelas determinações impostas nas linhas da Constituição Federal. A não concretização destes direitos e o processo de desumanização que enfrentam, revela a violação desta Constituição por parte do Poder Público, que permite que direitos fundamentais se encontrem em segundo plano frente as demais necessidades de um Estado Democrático de Direito.

## **REFERÊNCIAS.**

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial / Luís Roberto Barroso.** Tradução Humberto Laport de Mello. – 3. reimpressão. – Belo Horizonte : Fórum, 2014.

BRASIL. Decreto nº 7.053, de 23 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersetorial de Acompanhamento e Monitoramento, e dá outras providências.

BURITY, Valéria. **Direito humano à alimentação adequada no contexto da segurança alimentar e nutricional**. Brasília, DF: ABRANDH, 2010. 204p.

CASTRO, E. K. A teoria da reserva do possível e sua utilização pelo Judiciário nas demandas de saúde no Brasil. **Revista de Direito**, [S. l.], v. 8, n. 01, p. 63-83, 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/revistadir/article/view/1751>. Acesso em: 4 nov. 2020.

CUNHA JÚNIOR. Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. Bahia: Juspodivm, 2012.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA. **Defensoria inicia atendimento à população em situação de rua no centro de Salvador**. Disponível em: <https://www.defensoria.ba.def.br/noticias/defensoria-inicia-atendimento-a-populacao-em-situacao-de-rua-no-centro-de-salvador/#:~:text=De%20acordo%20com%20uma%20pesquisa,por%20quest%C3%B5es%20ligadas%20a%20condi%C3%A7%C3%B5es>. Acessado em: 02/10/2020

DESORDI, Jornada Laís. **Direito à moradia e inclusão social: aspectos positivos e negativos do programa “minha casa minha vida”**. UNIJUÍ – Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do sul, 2014. Disponível em: <https://bibliodigital.unijui.edu.br:8443/xmlui/bitstream/handle/123456789/2547/Jordana%20Desordi%20monografia%20final%2017%20de%20novembro.pdf?sequencia=1>. Acessado em: 08/10/2020.

DOTTO, Simone. **Ensaio monográfico: os direitos humanos sob análise crítica e interdisciplinar. O direito real de habitação dos companheiros sobreviventes como efetivação dos direitos e garantias constitucionais**. Erechim, RS: Edelbra, 2008.

ERHARD, Caroline. **O direito humano à alimentação adequada como direito fundamental**. Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Programa de Pós-Graduação em Bioética. Curitiba, Paraná, Brasil, 2013. Disponível em: <http://jorneb.pucpr.br/wp-content/uploads/sites/7/2015/02/O-DIREITO-HUMANO-%C3%80-ALIMENTA%C3%87%C3%83O-ADEQUADA-COMO-DIREITO-FUNDAMENTAL.pdf>. Acessado em: 09/10/2020.

BARLETTA, Fabiana Rodrigues. **O direito à saúde da pessoa idosa**. São Paulo: Saraiva, 2010.

GOMES, Mônica Araújo; PEREIRA, Maria Lúcia Duarte. **Família em situação de vulnerabilidade social: uma questão de políticas públicas**. Universidade Estadual do Ceará, 2004. Disponível em:

[https://www.scielo.org/scielo.php?pid=S141381232005000200013&script=sci\\_arttext&tlng=pt](https://www.scielo.org/scielo.php?pid=S141381232005000200013&script=sci_arttext&tlng=pt). Acessado em: 30/09/2020.

GONTIJO, Daniela Tavares; MEDEIROS, Marcelo. **Crianças e adolescentes em situação de rua: contribuições para a compreensão dos processos de vulnerabilidade social**. Universidade Federal do Triângulo Mineiro. 2006. Disponível em: <https://www.scielo.org/article/csc/2009.v14n2/467-475/pt/>. Acessado em 30/09/2020

GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian Márcia Balmant. **O princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial**. Revista da Faculdade de Direito de Campos, Ano VII, N 9, dezembro de 2006. Disponível em [dc.br/arquivos/mestrado/revistas/revista09/artigos/sidney.pdf](http://dc.br/arquivos/mestrado/revistas/revista09/artigos/sidney.pdf). Acessado em 01/11/2019.

JORGE, Manoel. NETO, Silva. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. Editora Lumen Juris, 2006.

MÂNICA, Fernando Borges. **Teoria da Reserva do Possível: Direitos Fundamentais a Prestações e a Intervenção do Poder Judiciário na Implementação de Políticas Públicas**. 2015. Disponível em [http://fernandomanica.com.br/site/wp-content/uploads/2015/10/teoria\\_da\\_reserva\\_do\\_possivel.pdf](http://fernandomanica.com.br/site/wp-content/uploads/2015/10/teoria_da_reserva_do_possivel.pdf). Acessado em: 01/11/2019.

MOTTA, Ana Paula. **População em situação de rua: contextualização e caracterização**. Revista Virtual Textos & Contextos, nº 4, dez. 2005. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/3215/321527157003.pdf>. Acessado em 07/10/2020

NUNES, Isaura Manuela Pimentel. **Saúde pública na terceira idade: a judicialização na busca da efetivação do direito**. Curso de Pós-Graduação em Direito Público – JusPodivm, 2013.

OLSEN, Ana Carolina Lopes. **A eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais frente à Reserva do Possível**. Dissertação apresentada na pós-graduação da Universidade Federal do Paraná, 2006. Disponível em: <https://www.acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/3084/Disserta%20%20o++Ana+Carolina+Lopes+Olsen.pdf?sequence=1>. Acessado em: 01/11/2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Relatório da Relatora Especial Sobre moradia adequada como componente de direito a um padrão de vida adequado e sobre o direito a não discriminação neste contexto**. Assembleia Geral, Conselho de Direitos Humanos, 31 períodos de sessões. 30 de dezembro de 2015. Disponível em: [https://terradedireitos.org.br/wpcontent/uploads/2016/11/Relat%C3%B3rio\\_Popula%C3%A7%C3%A3o-em-situa%C3%A7%C3%A3o-de-rua.pdf](https://terradedireitos.org.br/wpcontent/uploads/2016/11/Relat%C3%B3rio_Popula%C3%A7%C3%A3o-em-situa%C3%A7%C3%A3o-de-rua.pdf). Acessado em: 30/09/2020.

PUCCINELLI JÚNIOR, André. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva 2012.

REBELE, Romário Edson da Silva. **Apontamentos sobre o conteúdo mínimo da dignidade humana**. Revista de Direito FIBRA, Lex, Ano 2, n 2, 2017, ISSN: 2525-460X.

SARLET, Ingo Wolfgang. **O Direito Fundamental à Moradia na Constituição: Algumas Anotações a Respeito de seu Contexto, Conteúdo e Possível Eficácia**. Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 20, dezembro, janeiro, fevereiro de 2009, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

SIQUEIRA, R L, et al. **Análise da incorporação da perspectiva do Direito Humano a Alimentação Adequada no desenho institucional do programa nacional de alimentação escolar**. Ciênc. saúde coletiva [online]. 2014, vol.19, n.1.

SOUZA, Fernanda Oliveira de. **A intervenção judicial na garantia da efetivação do direito à saúde: possibilidades e limites no caso dos medicamentos**. 2010. Artigo. (Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais) – Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Disponível em: <[http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2010\\_1/fernanda\\_souza.pdf](http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2010_1/fernanda_souza.pdf)>. Acesso em: 30 out. 2020.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

VENTURA, Miriam; SIMAS, Luciana; PEPE, Vera Lúcia Edais; SCHARMM, Fermin Roland. **Judicialização da saúde, acesso à justiça e a efetividade do direito à saúde**. 2010. Disponível em: <https://www.scielo.org/article/physis/2010.v20n1/77-100/>. Acessado em: 08/10/2020.

WANG, Daniel Wei Liang. **Escassez de recursos, custos dos direito e reserva do possível na jurisprudência do STF**. Revista Direito GV, São Paulo. JUL-DEZ-2008.