

DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS E MÍNIMO EXISTENCIAL NA REALIDADE LATINO-AMERICANA – BRASIL, ARGENTINA, COLÔMBIA E MÉXICO¹

Cláudia Toledo

Professora Associada da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG. Membro do corpo docente permanente do Mestrado em Direito e Inovação da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG. Pós-Doutora pela Universidade de Kiel, Alemanha. Pós-Doutora pela Universidade Federal de Santa Catarina. Doutora pela Universidade Federal de Minas Gerais. *E-mail*: toledo.claudia@direito.ufjf.br.

Paola Angelucci

Doutoranda em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, *campus* Rio de Janeiro/RJ. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG. *E-mail*: paolangelucci@yahoo.com.br.

Natascha Gomes

Professora substituta da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Rondônia, *campus* Guajará Mirim/RO. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG. *E-mail*: natascha.direito@gmail.com.

¹ Neste artigo serão apresentadas as principais conclusões relativas ao projeto de iniciação científica BIC/UFJF 2014-2015 de mesmo título. Dele participaram as coautoras Isabel Lima, Fabíola Mattos e Larissa Reis. Tratou-se de investigação desenvolvida dentro de pesquisa maior, com financiamento do CNPq, no projeto de Demanda Universal 2013-2016 intitulado *Direitos fundamentais em função da dignidade humana – Estudo comparativo em distintos contextos internacionais*. Este projeto universal proporcionou também a elaboração de três dissertações de mestrado, cujos temas integravam a matéria nele estudada e cujas conclusões centrais, em razão de sua pertinência temática, também estão aqui reunidas, quais sejam, *Conceito, conteúdo e efetividade do “mínimo existencial” em Robert Alexy – Uma análise comparativa entre Brasil e Colômbia*, de Paola Angelucci; *Direito subjetivo ao mínimo existencial – Uma análise comparativa entre Brasil e México*, de Natascha Gomes; *Justiciabilidade do direito ao mínimo existencial – Uma análise comparativa entre Brasil e Argentina*, de Mariana Ferreira. Finalmente, para a redação deste artigo, contribuiu a coautora Anny Santana, responsável pela complementação da pesquisa jurisprudencial no Tribunal Constitucional colombiano. Tanto os projetos de pesquisa quanto as dissertações de mestrado foram desenvolvidos sob coordenação e orientação de Cláudia Toledo, professora da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG.

Mariana Ferreira

Professora Adjunta da Faculdade de Direito da Fundação Presidente Antônio Carlos, *campus* Ubá/MG. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG. Mestre em Direito pela Universidade Presidente Antônio Carlos. *E-mail*: marianacolucciadv@gmail.com.

Larissa Reis

Mestranda em Educação pela Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG. *E-mail*: larissareis.direito@gmail.com.

Fabiola Mattos

Advogada autônoma. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG. *E-mail*: fabiola.bastos@direito.ufjf.br.

Isabel Lima

Advogada. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG. *E-mail*: isabel.godinho@outlook.com.

Anny Santana

Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora, *campus* Juiz de Fora/MG. *E-mail*: annyataleia2008@gmail.com.

Resumo: Este artigo divide-se em duas partes. Na primeira, faz-se a abordagem teórica dos temas *direitos fundamentais sociais* e *mínimo existencial* – e de questões que lhes são conexas –, com base em pesquisa bibliográfica. São então apresentados e justificados (i) os conceitos de *direitos fundamentais sociais* e de *mínimo existencial*; (ii) a noção de *núcleo essencial* de direitos fundamentais, bem como a de direitos *prima facie* e direitos *definitivos*; (iii) o conceito de *dignidade humana*; (iv) as dimensões *individual* e *social* da dignidade humana e seu enquadramento *jurídico*; (v) a demonstração da dignidade humana como *parâmetro* para fixação do conteúdo do *mínimo existencial*. Na segunda parte do artigo, verifica-se o tratamento concreto do conceito de mínimo existencial abstratamente delimitado. Examina-se a jurisprudência constitucional do Brasil, Argentina, Colômbia e México. Constatou-se que, tanto no discurso doutrinário quanto jurisprudencial, o recurso ao direito ao mínimo existencial é marcado pela multiplicidade de definições e superficialidade de fundamentação, aproximando-se frequentemente muito mais do uso retórico-persuasivo da linguagem do que de argumentação jurídica racionalmente fundada. O desenvolvimento justificado dos argumentos expostos visa, assim, à contribuição ao aprimoramento técnico-conceitual desse debate.

Palavras-chave: Direitos fundamentais sociais. Mínimo existencial. Mínimo vital. Dignidade humana. Núcleo essencial do direito fundamental. Direito definitivo.

Sumário: Introdução – I Delimitação do debate – II Direito ao mínimo existencial – Análise comparativa na América Latina – Conclusão – Referências

Introdução

A primeira questão que resta clara do estudo tanto da doutrina quanto da jurisprudência de qualquer um dos quatro países analisados é a absoluta falta de precisão conceitual e terminológica sobre a matéria. Direitos fundamentais sociais são aleatoriamente denominados direitos constitucionais, direitos constitucionais fundamentais, direitos humanos fundamentais, entre outras expressões. São conceituados ora como direitos de segunda, terceira, quarta geração; ora como direitos de segunda, terceira, quarta dimensão; ora são considerados direitos fundamentais; ora são apresentados apenas como direitos sociais. Menos preciso ainda é o conceito de mínimo existencial, bem como a identificação de quais são os direitos que o compõem.

As primeiras consequências da aleatoriedade na utilização de termos e definições são a redução da inteligibilidade do discurso e a superficialidade da sua abordagem científica, com a restrição ao avanço do seu conhecimento teórico. No entanto, o sério corolário daquela aleatoriedade é a restrição na própria implementação de direito marcado por sua essencialidade.

Busca-se então precisar os conceitos centrais da temática, quais sejam, direitos fundamentais sociais, mínimo existencial e dignidade humana, com a seguinte exposição do tratamento do direito ao mínimo existencial pela jurisprudência constitucional na realidade latino-americana a partir de quatro países: Brasil, Argentina, Colômbia e México.

I Delimitação do debate

I.1 Conceito de direitos fundamentais sociais

Um dos doutrinadores que traz maior rigor técnico ao debate jurídico contemporâneo, marcadamente em temas de filosofia do direito e direito constitucional, é o jurista alemão Robert Alexy. A *teoria da argumentação jurídica* que Alexy elaborou é considerada atualmente, em conjunto com aquela formulada por Neil MacCormick, como *teoria da argumentação jurídica standard*.² Por sua vez, a *teoria dos direitos fundamentais* que o jurista alemão desenvolveu apresenta contribuições mundialmente adotadas por Tribunais Constitucionais em distintos

² ATIENZA, Manuel. *As razões do direito: teorias da argumentação jurídica* – Perelman, Viehweg, Alexy, MacCormick e outros. 3. ed. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. São Paulo: Landy, 2003. p. 14-15; FIGUEROA, Alfonso García. Uma primeira aproximação da teoria da argumentação jurídica. In: MOREIRA, Eduardo Ribeiro. *Argumentação e Estado constitucional*. São Paulo: Ícone, 2012. p. 19.

continentes, como as noções de *proporcionalidade* e *ponderação* utilizadas na solução de colisões principiológicas.³ *Direitos fundamentais* são expostos, na obra de Alexy, como *direitos humanos positivados* no ordenamento jurídico do Estado nacional.⁴ Direitos humanos possuem dimensão internacional, sendo direitos com pretensão de universalidade, que dispõem sobre os valores identificados como de maior peso, em determinado momento histórico, em virtude da essencialidade de seu conteúdo.

Todos os direitos fundamentais são direitos públicos subjetivos, na medida em que são oponíveis ao Estado, e os indivíduos são seus titulares.⁵ Como expõem Holmes e Sunstein, todo direito fundamental possui uma dimensão negativa, que exige a abstenção do Estado, e uma dimensão positiva, que, ao contrário, demanda sua atuação. A distinção entre os direitos a prestações negativas e os direitos a prestações positivas reside então não na exclusividade da prestação demandada ao Estado, mas no que *imediate* e *diretamente* é demandado do Estado, isto é, sua abstenção ou atuação. Os *direitos fundamentais individuais*, como direitos a prestações negativas, exigem, em primeiro lugar ou imediatamente, a *abstenção estatal*, como os direitos à vida, liberdade, integridade física, propriedade. Diversamente, os *direitos fundamentais sociais*, como *direitos a prestações positivas estatais*, requerem, em um primeiro momento e diretamente, a *ação estatal* para sua implementação, podendo ser prestados na forma de produtos, serviços ou dinheiro fornecidos pelo Estado aos indivíduos, tais como saúde, educação, moradia, transporte, benefícios pecuniários.⁶

³ BERNAL PULIDO, Carlos. A migração do princípio da proporcionalidade pela Europa. Tradução de Lays Martins. *Revista Libertas*, Ouro Preto, v. 1, n. 2, jul./dez. 2014; MENDES, Gilmar. O princípio da proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: novas leituras. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, v. 1, n. 5, ago. 2001. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br>. Acesso em: 16 fev. 2019.

⁴ ALEXY, Robert. Discourse theory and human rights. *Ratio Juris*, v. 9, n. 3, p. 209-235, 1996. p. 209-210; ALEXY, Robert. A existência dos direitos humanos. In: TRIVISONNO, Alexandre et al. (Org.). *Princípios formais e outros aspectos da Teoria Discursiva do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 176; 180.

⁵ A maior parte da doutrina usa indistintamente a expressão *direito público subjetivo* e *direito subjetivo público*. Cf. DIAS, Dhenize Maria Franco. O direito público subjetivo e a tutela dos direitos fundamentais sociais. *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília, v. 14, n. 102, p. 233-250, 2012. p. 239. A despeito de ser o Estado o destinatário (sujeito passivo), por excelência, dos direitos fundamentais, esses direitos também vinculam os demais indivíduos da sociedade. Seus efeitos nas relações entre particulares ou indivíduos são chamados efeitos *horizontais* dos direitos fundamentais (ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 523-542).

⁶ HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass. *The cost of rights: why liberty depends on taxes*. Nova York: W.W.Norton & Company, 1999. p. 35-51; ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 499-519; TOLEDO, Cláudia. *Direito adquirido e Estado Democrático de Direito*. São Paulo: Landy, 2003. p. 82-110. Alexy explica que os direitos fundamentais sociais são direitos do indivíduo em face do Estado, a algo que o indivíduo, se dispuser de meios financeiros suficientes e se houver oferta suficiente no mercado, pode também obter de particulares. Nada obstante, sendo o Estado o seu destinatário originário, a prestação dos direitos fundamentais sociais é a ele exigível em qualquer

I.II Conceito de mínimo existencial

À expressão *mínimo existencial* em português corresponde *mínimo vital* em espanhol. No entanto, da análise tanto da doutrina quanto da jurisprudência latino-americana, nota-se frequentemente referência à expressão *mínimo existencial* (no Brasil) e a *mínimo vital* (nos demais países latino-americanos) sem a correspondente preocupação com o estabelecimento do seu *conceito* (que deve ser universal, como todo conceito) e delimitação do seu *conteúdo* (relativo a cada contexto nacional).⁷

À exceção do direito ao mínimo existencial, todos os direitos fundamentais são direitos *prima facie*, porquanto as normas constitucionais que os estipulam têm a estrutura de *princípios*, isto é, de mandamentos de *otimização*. Apenas se obtém um direito subjetivo definitivo quando, da solução da colisão entre mandamentos de otimização, advém um mandamento *definitivo* (regra), que traz aquele direito subjetivo no seu conteúdo. O direito ao mínimo existencial é o único direito definitivo entre os direitos fundamentais, estipulado por norma constitucional com estrutura de *regra*.⁸

Entretanto, a destinação arbitrária de direitos ao conteúdo do mínimo existencial retira-lhe a estrutura de mandamento definitivo e torna necessária, por conseguinte, a ponderação entre os princípios colidentes no caso concreto. Se há ponderação principiológica, está-se ainda no domínio de mandamentos de otimização, cuja implementação é graduável, e não de mandamentos definitivos, que somente devem ser cumpridos ou não. Em outras palavras, da destinação arbitrária de direitos ao mínimo existencial resulta exatamente situação oposta àquela visada por sua criação, uma vez que o mínimo é transformado em “máximo” existencial ou vital, fator que lhe diminui a força vinculante.

Tais motivos revelam a necessidade premente de delimitação conceitual precisa do que pode ser entendido como *mínimo existencial*. A primeira elaboração dogmática de maior peso sobre o tema deu-se na Alemanha, assumindo-se o mínimo existencial como *auxílio material* associado às *condições mínimas indispensáveis* para uma vida com *dignidade*.⁹ Na jurisprudência alemã, a primeira

momento e por qualquer indivíduo, independentemente de sua situação econômica – exceto em casos excepcionais, como o recebimento de determinados benefícios pecuniários, que dependem do estado de hipossuficiência do indivíduo.

⁷ Em português, por vezes também se utiliza a expressão “mínimo vital”, mas com sentido diverso do adotado no idioma espanhol. *Mínimo vital* em português corresponde aos pressupostos materiais mínimos para a *sobrevivência* do indivíduo, ao passo que *mínimo existencial* se dirige à *existência digna* do sujeito.

⁸ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 502.

⁹ SARLET, Ingo W. Dignidade (da pessoa) humana, mínimo existencial e justiça constitucional: algumas aproximações e alguns desafios. *Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional*, v. 1, n. 1, p. 29-44,

contribuição para a formação da noção de mínimo existencial foi dada, em 1954, pela decisão BVerwGE 1, 159 (161-162) do Tribunal Administrativo Federal (*Bundesverwaltungsgericht*). Nela se reconheceu como *direito subjetivo* o *auxílio material do Estado* para a existência *digna* do *indivíduo carente*. Em 1975, o Tribunal Constitucional Federal alemão (*Bundesverfassungsgericht*), ao decidir sobre benefício pecuniário devido a órfãos – BVerfGE 40, 121 (133) –, fundamentou a obrigatoriedade da garantia estatal das “condições mínimas para uma existência digna” na noção de *Estado Social*.

Do aprimoramento técnico das noções de *auxílio material* do Estado para garantia de *condições mínimas indispensáveis* para uma *existência digna*, tem-se que (i) o “auxílio material” do Estado corresponde a *prestações positivas estatais*, cuja essencialidade traduz-se no conteúdo dos *direitos fundamentais sociais*, enquanto direitos prestacionais por definição; (ii) as “condições mínimas indispensáveis” dizem respeito não a *todos* os direitos fundamentais sociais, nem ao *conteúdo integral* de cada um desses direitos, mas ao seu denominado *núcleo essencial*; (iii) a “existência digna” relacionada ao mínimo existencial tem como parâmetro não a *dignidade humana* em seu conteúdo pleno ou integral, mas em *nível elementar* somente.

Por conseguinte, obtém-se o conceito de *mínimo existencial* como o *núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais considerados indispensáveis para a garantia de nível elementar de dignidade humana*.

Notam-se, neste conceito, dois elementos básicos:

- 1) Apenas os direitos *fundamentais sociais*, no limite do seu *núcleo essencial*, formam o conteúdo do mínimo existencial.¹⁰
- 2) O critério de determinação desses direitos fundamentais sociais é o *nível elementar de dignidade humana*.

O núcleo essencial de um direito apresenta-se como o limite dos limites a esse direito, ou seja, figura como a fronteira à restrição que é feita ao direito fundamental no caso concreto, quando da solução da colisão entre os princípios envolvidos. É, portanto, o *conteúdo basilar* do direito que não pode ser afetado, sob pena de aniquilação do próprio direito.¹¹

dez. 2013, p. 30. Disponível em: <https://revistadocejur.tjsc.jus.br/cejur/article/view/24/28>. Acesso em: 5 mar. 2019.

¹⁰ Neste sentido coloca-se também o Projeto de Lei nº 8.058/2014, em tramitação na Câmara dos Deputados brasileira, relativo ao controle de políticas públicas pelo Poder Judiciário que, no seu art. 7º, parágrafo único, delimita expressamente mínimo existencial como “o *núcleo duro, essencial*, dos direitos fundamentais *sociais* garantidos pela Constituição Federal, [...] destinado a assegurar a *dignidade humana*” (grifos nossos) (BRASIL. *Projeto de Lei nº 8058 de 2014*).

¹¹ Existem, na doutrina, duas teorias para a identificação do núcleo essencial de um direito: teoria *absoluta* e teoria *relativa*. Conforme a teoria absoluta, o núcleo essencial é demarcado *a priori* e sobre ele não cabe

Por sua vez, o critério para identificação de quais direitos fundamentais sociais devem ser considerados formadores de um mínimo existencial é a sua *essencialidade* para a garantia de nível *elementar* de *dignidade humana*. Dignidade humana é uma das expressões mais abertas do direito, à qual se atribuem múltiplas definições. A controvérsia a seu respeito já se inicia pelos próprios termos da expressão. Muitas vezes, a referência é feita à “dignidade da pessoa humana”, como na própria Constituição Federal/1988 em seu art. 1º. Não obstante, no conceito devem constar exclusivamente as notas *necessárias* para que o objeto se apresente como tal, sendo nele qualquer repetição errônea. Ocorre que todo ser *humano é pessoa*. Portanto, a expressão dignidade da “pessoa humana” é *redundante*, motivo pelo qual não será utilizada.¹²

Do ponto de vista material, entre as várias definições de dignidade humana, na doutrina brasileira, entende-se a de Luís Roberto Barroso¹³ como a mais completa, embora passível de análise crítica. O autor aponta dignidade humana como composta por três elementos essenciais: (i) valor intrínseco da pessoa; (ii) autonomia e (iii) valor social da pessoa.

O (i) valor *intrínseco* da pessoa trata-se do elemento *ontológico* da dignidade atribuído à natureza do ser humano. Entretanto, não sendo nenhum valor *inato* ou inerente ao ser humano, porquanto não é característica biológica ou natural que o forma, considera-se o termo “subjetivo”, enquanto qualificador do valor sob o prisma da pessoa que o possui, como mais apropriado do que “intrínseco”. Todo valor é criação cultural de uma sociedade, não nasce com o indivíduo, mas é a ele *atribuído*. Desse modo, o ser humano não nasce digno ou indigno *per se*, mas a ele é imputada a dignidade em virtude simplesmente de sua existência. Isto é, basta que o ser humano exista para que lhe seja atribuído o valor dignidade humana, pelo mero fato de o ser se apresentar como humano, por sua natureza humana. Ao se associar o valor dignidade à natureza humana, dota-se tal valor de *universalidade*. Reconhecer o ser humano como dotado de dignidade em virtude de

qualquer juízo de ponderação. Cada direito fundamental é detentor de um núcleo intangível que não pode ser alvo de intervenção em nenhuma hipótese. Para a teoria relativa (a única compatível com a teoria dos princípios), o referido núcleo é identificado a partir da ponderação dos princípios em colisão em cada caso concreto (ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 296; TORRES, Ricardo de Lobo. *Direito ao mínimo existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 90-91).

¹² Tal problema não ocorre, por exemplo, no idioma internacionalmente utilizado na produção científica, o inglês (*human dignity*) ou no idioma alemão (*Menschenwürde*) (TOLEDO, Cláudia. *Mínimo existencial – A construção de um conceito e seu tratamento pela jurisprudência constitucional brasileira e alemão*. In: MIRANDA, Jorge et al. *Hermenêutica, justiça constitucional e direitos fundamentais*. Curitiba: Juruá, 2016. p. 823).

¹³ BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação*. Versão provisória para debate público. Dez. 2010. p. 1-39. Mimeo. p. 21-30.

sua humanidade significa considerar o indivíduo como *fim em si mesmo*, conforme a fórmula clássica kantiana.¹⁴

A (ii) *autonomia* é o elemento ético da dignidade, ligado à *razão* do ser humano e ao exercício de sua *vontade* na tomada de decisão para orientação do seu agir. Em outras palavras, autonomia é a capacidade de *autodeterminação*, o direito do indivíduo de decidir os rumos da própria vida e de desenvolver livremente sua personalidade. Contudo, não se considera acertada a inclusão da autonomia como parte integrante do valor dignidade humana. Autonomia é valor *em si*, não se reduzindo ou se identificando com outro valor. Embora sejam inegavelmente inter-relacionadas, autonomia e dignidade humana são valores independentes entre si.

Finalmente, o (iii) valor *social* da pessoa é a dimensão da dignidade como valor *comunitário*, o que lhe atribui certo grau de *heteronomia*, com a consideração do indivíduo sob o prisma do grupo. Esse valor social traduz a ligação da dignidade aos valores compartilhados pela sociedade, segundo seus padrões civilizatórios. Este elemento da dignidade humana pode, às vezes, até entrar em colisão com o primeiro, na medida em que um é resultante do enfoque da pessoa sob o prisma individual ou ontológico como ser humano e o outro resulta do seu enfoque enquanto membro da sociedade. Aqui o componente central da dignidade humana não é a liberdade, mas, ao contrário, até mesmo um *limite à liberdade*, no sentido de que o indivíduo deve moldar seu agir conforme o valor socialmente atribuído à dignidade.

Desse modo, da reunião do primeiro e terceiro elementos, chega-se ao conceito de dignidade humana como *valor socialmente atribuído como intrínseco ao ser humano enquanto fim em si mesmo*.

A dignidade humana compõe o conceito de mínimo existencial, funcionando como *parâmetro* para a identificação de qual direito fundamental social deve integrar o conteúdo do mínimo existencial de um país em certo momento histórico. Aqui a ideia de *essencialidade* desempenha papel relevante novamente, pois apenas compõem o mínimo existencial os direitos fundamentais sociais considerados essenciais para que se atinja patamar elementar de dignidade humana. Desse modo, a noção de essencialidade é critério tanto qualitativo quanto quantitativo para a fixação do conteúdo do mínimo existencial – somente o *conteúdo basilar* (núcleo essencial) de um *mínimo de direitos* (direitos entendidos como indispensáveis) para a garantia de nível elementar de dignidade humana.

¹⁴ “O homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, existe como fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade”. Dessa conclusão decorre o imperativo categórico: age de tal forma que trates a humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre também como um fim e nunca unicamente como um meio (KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007. p. 68; 73).

Por sua vez, na referência a “nível elementar” de dignidade humana também se retoma, novamente, a ideia de essencialidade e, junto com ela, a noção de *grau* ou gradação entre o conteúdo excedente (*in abstracto*) e o conteúdo definitivo (*in concreto*) do valor dignidade humana. Resta então claro que, ao ser disciplinado em norma jurídica, o valor dignidade humana assume a estrutura de *princípio jurídico*, porquanto otimizável, podendo se realizar em maior ou menor medida – e não segundo uma lógica binária.

I.III Conteúdo do mínimo existencial

Enquanto o *conceito* de mínimo existencial, uma vez delimitado, é universal, conforme todo conceito, seu *conteúdo*, ao contrário, é *relativo*, variável de acordo com o *tempo* e o *lugar*.

Conforme Alexy, qualquer direito à prestação positiva estatal somente se configura definitivo quando o *princípio da liberdade fática* tem um peso maior que os *princípios formais* e *materiais* colidentes, considerados em conjunto. Essa situação ocorre quando (1) o *princípio da liberdade fática* exige o direito à prestação de forma premente e (2) o *princípio da separação de poderes* e o *princípio democrático* (que inclui a competência orçamentária do parlamento) bem como (3) os *princípios materiais* colidentes (especialmente aqueles que dizem respeito à *liberdade jurídica* de outrem) são afetados em uma medida relativamente pequena pela decisão judicial. Tais condições são necessariamente satisfeitas no caso do direito ao mínimo existencial.¹⁵

Entretanto, a delimitação de quais direitos fundamentais sociais satisfarão tais condições, integrando então o conteúdo do direito ao mínimo existencial, não pode ser feita *a priori*. Isto é, quais direitos fundamentais sociais serão considerados indispensáveis para um patamar elementar de dignidade humana e qual conteúdo de cada um desses direitos será entendido como núcleo essencial são questões que apenas podem ser definidas em determinado momento e em um país específico. Fator decisivo para a delimitação do conteúdo do mínimo existencial é a *realidade socioeconômica nacional*, pois nela residem as *condições fáticas* que determinam o *direito fundamental definitivo ao mínimo existencial* em dado país, em certa época.

Assim, o conteúdo do mínimo existencial varia tanto em um mesmo país, em momentos históricos distintos, quanto entre diferentes países em um mesmo

¹⁵ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 512; 517. Alexy classifica o mínimo existencial como “direito fundamental social mínimo”.

momento histórico. Quanto melhor a situação socioeconômica do país no curso de sua história, mais amplo é o conteúdo do mínimo existencial nele considerado, pois maior a capacidade econômica do Estado de arcar com os investimentos vultosos demandados pela implementação dos direitos fundamentais sociais. Ilustrativamente, o que se entendia como o mínimo exigível para uma existência digna no período do pós-guerra alemão tinha conteúdo bem mais restrito do que aquilo que atualmente se fixa como imprescindível para essa existência. Por outro lado, o que se considera como mínimo existencial na Alemanha é diferente (e mais amplo) do que aquilo que assim se considera no Brasil.¹⁶

II Direito ao mínimo existencial – Análise comparativa na América Latina

II.1 Brasil

A Constituição brasileira positiva, no seu art. 6º, os direitos fundamentais sociais à educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, assistência aos desamparados.

A fixação do conteúdo do mínimo existencial pela *doutrina nacional varia* desde diferentes direitos sociais como saúde,¹⁷ educação,¹⁸ assistência social;¹⁹ passando por direitos fundamentais individuais (direitos de liberdade);²⁰ chegando a institutos outros que nem mesmo direitos fundamentais são, como a “proteção negativa contra a incidência de tributos sobre os direitos sociais mínimos de todas as pessoas”.²¹

¹⁶ Na década de 1950, Otto Bachof posicionou-se, como destacado representante da doutrina alemã, pelos direitos à alimentação, vestuário e moradia como integrantes do mínimo existencial de então (BACHOF, Otto. *Begriff und Wesen des sozialen Rechtsstaates. Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL)*, n. 12, p. 37-79, 1954. p. 42-43). Na década de 1980, Alexy sustentou a formação do mínimo existencial alemão pelos direitos à saúde (assistência médica básica), educação (ensino fundamental, médio e profissionalizante), moradia (residência simples) (ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 512). É de se destacar que os sistemas alemães de saúde e educação são públicos e o Estado paga àqueles considerados hipossuficientes benefício pecuniário denominado *Arbeitslosengeld II* (popularmente chamado de Hartz IV), instituído em 2005 no valor de 345 euros – em 2019, estipulado em 424 euros.

¹⁷ SARLET, Ingo W.; FIGUEIREDO, Mariana F. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas considerações. *Direitos Fundamentais & Justiça*, n. 1, p. 171-204, out./dez. 2007. p. 172.

¹⁸ SARLET, Ingo W.; ROSA, Taís H. Breves notas sobre a dogmática do mínimo existencial brasileiro. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, v. 16, n. 1, p. 217-248, 2015. p. 226.

¹⁹ BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais – O princípio da dignidade da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 341-349.

²⁰ TORRES, Ricardo de Lobo. *Direito ao mínimo existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 37-38.

²¹ TORRES, Ricardo de Lobo. *Direito ao mínimo existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 80-81.

Entretanto, como destacado, apenas os direitos fundamentais sociais integram o mínimo existencial. Sendo a *saúde* requisito essencial para a existência *física/biológica* dos indivíduos, sua proteção é indispensável. No entanto, para uma existência *humana*, ou seja, para que o indivíduo não seja simplesmente um ser vivo, mas um ser humano,²² inserido em um meio sociocultural, é essencial o exercício do direito à *educação*.

Saúde e educação são então os direitos fundamentais sociais entendidos como mínimos para garantia de patamar elementar de dignidade humana, no contexto brasileiro atual.²³ O núcleo essencial de cada um desses direitos é definido com base nas condições fáticas brasileiras, ou seja, na realidade socioeconômica nacional.

O núcleo essencial do direito à saúde não é de fácil delimitação. O critério para sua fixação é a *vida humana* como o bem jurídico de maior relevância, condição de possibilidade do gozo de todos os demais direitos. Desse modo, integram o núcleo essencial do direito à saúde as demandas imediatamente necessárias para a *manutenção da vida*, denominadas *demandas de saúde de primeira necessidade*.²⁴

Por sua vez, o direito à educação tem a definição do núcleo essencial facilitada pela prestação seriada do ensino. Assim, é possível identificar objetivamente o nível mínimo de formação educacional necessário para a participação básica do indivíduo na ordem social, mediante a quantificação dos anos de estudo entendidos por determinada sociedade como imprescindíveis para tanto, os quais devem ser obrigatoriamente disponibilizados pelo Estado. No Brasil, atualmente,

²² Biologicamente se nasce humano, mas culturalmente *torna-se* humano, tanto pela educação em sentido amplo (processo de desenvolvimento da personalidade), quanto pela instrução (processo de formação intelectual).

²³ Infelizmente, a situação socioeconômica brasileira não permite que se atribua, como definitivo, o direito à moradia entendido como uma “moradia simples”, à semelhança do que considera a doutrina alemã, conforme visto. Um país com tamanha desigualdade social, em que 6% da população mora em favelas, não apresenta condições socioeconômicas para garantir moradia, ainda que simples, para mais de 11 milhões de pessoas excluídas – o Brasil ocupa a lastimável posição de décimo lugar entre os países mais desiguais do mundo, segundo o último Relatório de Desenvolvimento Humano (RDH) publicado em 2017, elaborado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD). Passível de exigência na realidade brasileira é não uma “moradia simples”, mas a existência de *abrigo público* em quantidade proporcional aos habitantes do município. Cf. UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME (UNDP). *Human Development Report 2016: Human Development for Everyone*. 2017. Disponível em: <http://www.br.undp.org/content/dam/brazil/docs/RelatoriosDesenvolvimento/undp-br-2016-human-development-report-2017.pdf>. Acesso em: 28 jan. 2018; cf. tb. IBGE. *Censo demográfico*. 2010. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/552/cd_2010_agrn_if.pdf. Acesso em: 4 fev. 2018.

²⁴ DUARTE, Luciana G. Melquiades. *Possibilidades e limites do controle judicial sobre as políticas públicas de saúde: um contributo para a dogmática do direito à saúde*. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 80-92. As demais prestações estatais relacionadas à saúde, mas não conectadas diretamente à manutenção da vida humana – e, portanto, não correspondentes ao núcleo essencial do direito à saúde –, são qualificadas como demandas de saúde de segunda necessidade.

determina-se o dever de prestação dos ensinos fundamental e médio (art. 208, I da CF/88). Esse é o núcleo essencial do direito à educação integrante do mínimo existencial nacional.

No entanto, como salientado, a *jurisprudência constitucional* pátria segue imprecisa na delimitação de quais direitos integram o conteúdo do mínimo existencial brasileiro. O período pesquisado foi de 2004 (quando houve a primeira referência expressa ao termo *mínimo existencial* pelo Supremo Tribunal Federal) até 2016.²⁵ Ao longo de treze anos, houve dezesseis acórdãos²⁶ em que se fez referência à expressão *mínimo existencial*. Desses acórdãos, seis tratam do direito à *saúde* e dois abordam o direito à *educação*.

Em breve síntese, no que diz respeito ao direito à saúde, têm-se as seguintes determinações constantes das decisões judiciais brasileiras:

- 1) Determinação de adoção de providências administrativas voltadas para a melhoria da qualidade da prestação do serviço de saúde por hospital público²⁷ – na justificação deste acórdão, é utilizado argumento no qual o STF e o Poder Judiciário brasileiro como um todo fundamentam sua atuação em conformidade com o princípio da separação dos poderes: o Judiciário não pratica ingerência indevida na competência dos outros poderes quando prolata decisão mandamental que determina o cumprimento de políticas públicas já *previamente estabelecidas*. Ao contrário, nesse caso, o Poder Judiciário simplesmente estaria cumprindo a função de controle que lhe cabe em decorrência do sistema de freios e contrapesos.
- 2) Determinação de realização de cirurgia para a colocação de aparelho de marca-passo cardíaco.²⁸

²⁵ Ano de encerramento do projeto de pesquisa de demanda universal do CNPq (nota 1), o qual fundamenta este artigo.

²⁶ Além dos acórdãos, houve 241 decisões monocráticas que aludiram ao direito ao mínimo existencial. Faz-se aqui exposição sobre os acórdãos por serem eles as decisões representativas da posição institucional do tribunal e não o entendimento de juízes isoladamente (STF. *Pesquisa de jurisprudência*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp?url=&txtPesquisaLivre=m%C3%A9Dico%20ad%20existencial&numero=&ministro=&dataInicial=01/01/2004&dataFinal=31/12/2016&tema=&tese=&tipoTese=&orgaoJulgador=&ementa=&nomeLegislacao=&txtAnoLegislacao=N%C3%BAmero&tipoLegislacao1=ART&valorLegislacao1=&tipoLegislacao2=PAR&valorLegislacao2=&tipoLegislacao3=INC&valorLegislacao3=&tipoLegislacao4=LET&valorLegislacao4=&base=baseAcordoes&base=baseRepercussao&base=baseSumulasVinculantes&base=baseSumulas&base=baseMonocraticas&base=basePresidencia&base=baseInformativo&base=baseQuestoes&base=todos>. Acesso em: 7 fev. 2018).

²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 642536 AgR/AP – AMAPÁ*. Relator: Ministro Luiz Fux. 05 fev. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=3442753&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20642536%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental na Suspensão de Tutela Antecipada 223 AgR/PE*. Relator: Ministro Celso de Mello. 14 abr. 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/>

- 3) Determinação de assistência à saúde da criança e do adolescente.²⁹
- 4) Determinação do custeio dos serviços hospitalares prestados por instituições privadas, em caso de atendimento de urgência e inexistência de leitos na rede pública.³⁰
- 5) Determinação de atendimento a gestantes em maternidades estaduais.³¹
- 6) Declaração de inconstitucionalidade de internação pelo SUS com a possibilidade de melhoria do tipo de acomodação recebida e de atendimento por médico de confiança do paciente, mediante o pagamento da diferença entre os valores correspondentes.³²

No que tange ao direito à educação, tem-se:

- 1) Determinação de matrícula obrigatória de criança em creche e pré-escola próxima à residência.³³
- 2) Determinação de investimento obrigatório de verba orçamentária na prestação de creche e pré-escola, despesa obrigatória em que não cabe discricionariedade do poder municipal.³⁴

Os demais acórdãos analisados tratam indiferenciadamente de outros direitos fundamentais sociais como integrantes do mínimo existencial brasileiro, tais como:

verPdfPaginado.asp?id=630062&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20STA%20/%20223%20-%20AgR. Acesso em: 7 mar. 2019.

²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 745745 AgR/MG*. Relator: Ministro Celso de Mello. 2 dez. 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=7516923&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20ARE%20/%20745745%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 727864 AgR/PR*. Relator: Ministro Celso de Mello. 04 nov. 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=7218726&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20ARE%20/%20727864%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 581352 AgR/AM*. Relator: Ministro Celso de Mello. 29 out. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=4904100&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20581352%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 581488/RS*. Relator: Ministro Dias Toffoli. 3 dez. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=10624184&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20581488>. Acesso em: 7 mar. 2019.

³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 639337 AgR/SP*. Relator: Ministro Celso de Mello. 23 ago. 2011. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627428>. Acesso em: 7 mar. 2019.

³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 410715 AgR/SP*. Relator: Ministro Celso de Mello. 22 nov. 2005. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=354801&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20410715%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

- 1) Direito ao *transporte*, com a declaração de constitucionalidade da gratuidade do transporte público urbano e semiurbano ao idoso fixada pela Lei nº 10.741/2003, Estatuto do Idoso.³⁵
- 2) Direito ao *trabalho*, com a declaração de constitucionalidade do intervalo de 15 minutos para mulheres trabalhadoras antes da jornada extraordinária, determinado pela CLT.³⁶
- 3) Direito à *assistência social*, mediante benefício de assistência continuada para idoso e deficiente.³⁷

Não bastante, outros bens jurídicos, que não são nem mesmo objeto de direitos fundamentais sociais, também foram relacionados ao mínimo existencial:

- 1) Direito ao *meio ambiente* que, como direito *difuso*, não pode ser enquadrado entre os direitos fundamentais, os quais são todos direitos *subjetivos*. Entretanto, neste julgado faz-se a associação do direito ao meio ambiente como requisito para garantia do direito à alimentação (acesso à água) e do direito à vida. A relação entre o direito à alimentação e o direito à saúde gera maior aproximação da decisão ao que se entende como adequado conteúdo do mínimo existencial brasileiro.³⁸
- 2) “Direito” de *acesso à justiça* que, à semelhança do caso acima, a despeito de sua relevância individual e social, também não é direito fundamental. A expressão terminológica apropriada é, inclusive, “princípio” (e não “direito”) do acesso à justiça. Trata-se de princípio formal, sendo, portanto, procedimental, referindo-se à competência institucional para tomada de decisões,³⁹ ao contrário dos princípios declaradores de direitos fundamentais, que são todos *princípios materiais*. Relaciona-se estreita-

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 3768/DF*. Relatora: Ministra Carmen Lúcia. 19 set. 2007. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=491812&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%203768>. Acesso em: 7 mar. 2019. Como exposto, *mínimo existencial* é conceito formado pela e voltado para *toda* a sociedade. A matéria tratada neste julgado refere-se a direito ao transporte especificamente do idoso. Esse não é, portanto, direito passível de inclusão no conteúdo do mínimo existencial fixado para a população de um país, em determinado momento histórico.

³⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 658312/SC*. Relator: Ministro Dias Toffoli. 27 nov. 2014. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7708619>. Acesso em: 17 maio 2018.

³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 567985/MT*. Relator p/ Acórdão: Ministro Gilmar Mendes. 18 abr. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=4614447&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20567985>. Acesso em: 7 mar. 2019.

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 658171 AgR/DF*. Relator: Ministro Dias Toffoli. 01 abr. 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=5716326&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20658171%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

³⁹ ALEXY, Robert. Princípios formais. In: TRIVISONNO, Alexandre *et al.* (Org.). *Princípios formais e outros aspectos da Teoria Discursiva do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 13.

mente com o princípio formal da *inafastabilidade do controle jurisdicional* (art. 5º, XXXV da CF/1988), implicando a tomada de decisões pelo Estado no sentido da implementação do acesso tanto ao Poder Judiciário (por exemplo, com a oferta da justiça gratuita), quanto à justiça material (ilustrativamente, mediante a garantia do princípio do contraditório, do juiz natural, do devido processo legal). Em dois julgados, visa-se ao cumprimento do princípio do acesso à justiça, com sentença mandamental de disponibilização de assistência judiciária de Defensoria Pública na comarca.⁴⁰

- 3) Direito à *integridade física e moral* dos custodiados no sistema penitenciário brasileiro, o que configura direito fundamental *individual*. Neste julgado, declara-se a configuração de *estado de coisas inconstitucional* em relação ao sistema penitenciário nacional, com a afirmação de afetação ao direito ao mínimo existencial dos detentos, em virtude de violação massiva e persistente de seus direitos fundamentais.⁴¹
- 4) Direito dos beneficiários de recebimento de *pensão por morte* de militar que, embora direito subjetivo, não é direito fundamental.⁴²

II. II Argentina

Diversamente do que se passa no Brasil, onde a demanda judicial pelo direito ao mínimo existencial é crescente,⁴³ na jurisprudência da Corte Suprema

⁴⁰ Acórdãos que determinam a implementação de políticas públicas para criação, implantação e estruturação da Defensoria Pública, em virtude de sua essencialidade para o efetivo acesso à justiça, à orientação jurídica e à assistência judiciária gratuita, garantindo-se o exercício dos direitos fundamentais por todos (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento 598212 ED/PR*. Relator: Ministro Celso de Mello. 25 mar. 2014. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5698082>. Acesso em: 7 mar. 2019; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 763667 AgR/CE*. Relator: Ministro Celso de Mello. 22 out. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=5034270&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20763667%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019).

⁴¹ O acórdão determina a liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional e a realização obrigatória de audiência de custódia por juízes e tribunais, em até noventa dias, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 MC/DF*. Relator: Ministro Marco Aurélio Mello. 9 set. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=10300665&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20ADPF%20/%20347%20-%20MC>. Acesso em: 7 mar. 2019).

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Segurança 31472/DF*. Relator: Ministro Teori Zavascki. 27 out. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=9772386&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20MS%20/%2031472>. Acesso em: 7 mar. 2019.

⁴³ Em 2005, foi proferido apenas um acórdão. Em 2017, foram seis acórdãos em que se faz referência à expressão *mínimo existencial*.

de Justicia de la Nación (CSJN), não houve nenhuma menção à expressão *mínimo vital* ao longo dos treze anos de pesquisa empírica realizada.⁴⁴

Para que se viabilizasse o estudo comparativo entre ambas as realidades nacionais, realizou-se então pesquisa sobre o tratamento destinado aos direitos fundamentais que, conforme exposto, integram o conteúdo do mínimo existencial no Brasil, quais sejam, os direitos à *saúde* e *educação* pelo Tribunal Constitucional argentino.⁴⁵

Durante o lapso temporal pesquisado, houve menção ao direito à *saúde* apenas *uma* vez, em decisão na qual se determinou o fornecimento, pela província de Buenos Aires e pelo Estado nacional argentino, de medicamento necessário para o tratamento de deficiência visual e motora da autora da ação, decorrente de doença autoimune.⁴⁶ Não houve referência ao direito à *educação* na jurisprudência constitucional argentina.

A principal razão para isso reside no fato de que, diversamente do Brasil, onde a prestação dos serviços de saúde é de *responsabilidade solidária* entre os entes públicos, na Argentina essa responsabilidade é *concorrente*. Desse modo, sua arguição ocorre nas instâncias judiciárias provinciais correspondentes. Além disso, diferentemente do Brasil, onde não há jurisdição administrativa, na Argentina grande parte das ações relativas tanto ao direito à saúde quanto à educação é interposta em tribunais administrativos nas províncias.⁴⁷

No que tange à educação, o âmbito de competência das províncias argentinas na prestação do ensino é sensivelmente maior do que o dos estados-membros brasileiros. A descentralização do sistema educacional argentino é comparativamente muito mais acentuada, havendo variação da estrutura acadêmica e dos conteúdos curriculares entre as províncias, as quais chegam a ter discricionariedade para adotarem ou não as recomendações do Conselho Federal de Cultura e Educação em algumas matérias.⁴⁸ Consequentemente, as demandas

⁴⁴ A expressão de busca utilizada no *site* dos tribunais constitucionais da Argentina, Colômbia e México foi *mínimo vital*.

⁴⁵ As expressões utilizadas para busca no *site* dos tribunais constitucionais dos países latino-americanos examinados foram *derecho a la salud* e *derecho a la educación*.

⁴⁶ ARGENTINA. Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. *Orlando, Susana Beatriz c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ amparo*. Fallos: 328:1708. 24 maio 2005. Disponível em: <https://www.fiscalias.gob.ar/wp-content/uploads/prev/csjn-orlando-susan-beatriz-contra-provincia-de-buenos-aires-y-otros-24-05-2004.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2018.

⁴⁷ FERREIRA, Mariana. *Justiciabilidade do direito ao mínimo existencial: uma análise comparativa entre Brasil e Argentina*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2017. p. 102.

⁴⁸ FINNEGAN, Florencia; PAGANO, Ana. *El derecho a la educación en Argentina*. Buenos Aires: Fund. Laboratorio de Políticas Públicas, 2007. p. 9. Em matéria educacional, a regulamentação varia desde a Constituição Nacional até leis provinciais, passando por leis nacionais (especialmente a Ley Federal de Educación nº 24.195/1993 e a Ley de Educación Nacional nº 26.206/2006) e constituições provinciais.

envolvendo o direito à educação ocorrem em número muito mais elevado na jurisdição provincial.

II.III Colômbia

Na realidade colombiana, associa-se o *mínimo vital* exclusivamente a direitos fundamentais *sociais*. No entanto, não aqueles considerados conteúdo do mínimo existencial brasileiro – direitos à saúde e educação, conforme apresentado –, mas sim *previdência social* (aposentadoria), *pensões* (por invalidez ou morte), direito ao *trabalho* (verbas trabalhistas) e *seguridade social* (benefícios pecuniários por hipossuficiência).

No período analisado, foram examinadas treze decisões do plenário da Corte Constitucional de Colômbia (CCC) em que se demandava o direito ao mínimo vital. Os direitos fundamentais sociais requeridos foram respectivamente:

- 1) *Previdência social*, em quatro decisões nas quais se determinou o pagamento de *aposentadoria*;⁴⁹ *pensão por invalidez*;⁵⁰ correção do valor da *aposentadoria* devida e pagamento de *retroativos devidos*⁵¹ ao requerente.
- 2) *Previdência social* e *direito ao trabalho*, em três decisões nas quais se determinou tanto o pagamento de *aposentadoria*, quanto de *verbas trabalhistas* ao requerente.⁵²

⁴⁹ Duas foram as decisões em que se determinou o pagamento de aposentadoria ao requerente: COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.769/14*. Relator: Jorge Iván Palacio Palacio. 16 out. 2014. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/SU769-14.htm>. Acesso em: 14 maio 2018; COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.132/13*. Relator: Alexei Julio Estrada. 13 mar. 2013. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/SU132-13.htm>. Acesso em: 29 abr. 2018.

⁵⁰ COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.588/16*. Relator: Alejandro Linares Cantillo. 27 out. 2016. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/SU588-16.htm>. Acesso em: 11 maio 2018.

⁵¹ COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.310/17*. Relator: Aquiles Arrieta Gómez. 10 maio 2017. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU310-17.htm>. Acesso em: 13 maio 2018.

⁵² COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.484/08*. Relator: Jaime Araújo Rentería. 15 maio 2008. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/SU484-08.htm>. Acesso em: 22 abr. 2018; COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.189/12*. Relator: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. 12 mar. 2012. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/SU189-12.htm>. Acesso em: 26 abr. 2018; COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.897/12*. Relator: Alexei Julio Estrada. 31 out. 2012. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/SU897-12.htm>. Acesso em: 27 abr. 2018.

- 3) Direito ao *trabalho*, em duas decisões nas quais se determinou o pagamento de *verbas trabalhistas* ao requerente pela instituição empregadora.⁵³
- 4) *Assistência social*, em uma decisão na qual se determinou o pagamento de *benefício pecuniário mensal* aos requerentes em decorrência de seu estado de hipossuficiência.⁵⁴
- 5) Além das hipóteses mencionadas, em que o direito pleiteado foi deferido, houve três ações consideradas *improcedentes*, em virtude de:
 - a) Inexistência de defeito substantivo do ponto de vista fático e/ou jurídico na decisão do tribunal inferior (Corte Suprema de Justicia).⁵⁵
 - b) Não ajuizamento de ação nas instâncias inferiores devidas (jurisdição trabalhista e/ou jurisdição administrativa).⁵⁶
 - c) Erro na ação ajuizada, tendo-se interposto ação de tutela quando a ação adequada era de nulidade.⁵⁷

II.IV México⁵⁸

Finalmente, o México mostra-se, entre os países analisados, como aquele em que o tratamento do direito ao mínimo existencial é o mais vago, sendo esse direito associado a noções inteiramente distintas que vão desde o *direito ao vestuário* do condenado à prisão privativa de liberdade até o direito do cidadão de baixa renda à *isenção tributária*, havendo sempre a menção à *dignidade humana*. A primeira referência a *mínimo vital* em uma decisão do plenário do tribunal constitucional do

⁵³ COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU026/12*. Relator: Humberto Antônio Sierra Porto. 24 jan. 2012. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/SU026-12.htm>. Acesso em: 23 abr. 2018; COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.891/07*. Relator: Rodrigo Escobar Gil. 25 out. 2007. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/SU89107.htm>. Acesso em: 9 abr. 2018.

⁵⁴ COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.158/13*. Relatora: María Victoria Calle Correa. 21 de mar. 2012. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/SU158-13.htm>. Acesso em: 3 maio 2018.

⁵⁵ COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.074/14*. Relator: Mauricio González Cuervo. 5 fev. 2014. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/SU074-14.htm>. Acesso em: 4 maio 2018.

⁵⁶ COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.023/15*. Relatora: Martha Victoria Sáchica Méndez. 22 jan. 2015. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/SU023-15.htm>. Acesso em: 7 maio 2018.

⁵⁷ COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.037/09*. Relator: Rodrigo Escobar Gil. 28 jan. 2009. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/SU037-09.htm>. Acesso em: 23 abr. 2018.

⁵⁸ Há dois critérios de classificação dos países no mundo: geográfico e histórico-cultural. Do ponto de vista da classificação geográfica, o México integra a América do Norte; segundo a evolução histórica, social, política, econômica, o México compõe a América Latina. Como o enfoque relevante para este artigo é o histórico-cultural e não o geográfico-natural, analisou-se aqui o México como um país da América Latina.

México, a Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), ocorreu em 2013. Até 2016, houve quinze decisões do plenário em que se aludiu ao direito ao mínimo vital, às vezes, de modo mais central, outras vezes, de maneira mais periférica na fundamentação dos julgados.

As sentenças da SCJN foram dadas em três ações de inconstitucionalidade e em doze recursos de amparo:⁵⁹

- 1) Ação de Inconstitucionalidade nº 24/2012, em que se declarou a *inconstitucionalidade* de reforma legislativa realizada em diferentes artigos de lei, estabelecendo as normas mínimas sobre readaptação social dos condenados. A reforma legislativa instituiu cobrança de *contribuição para manutenção dos condenados* sobre o valor por eles recebido em pagamento aos trabalhos desempenhados durante o cumprimento da pena privativa de liberdade. A SCJN referiu-se ao *mínimo vital* de maneira bastante imprecisa, afirmando que a satisfação das “necessidades inerentes ao mínimo vital” nas prisões é obrigação do Estado e não do detento, que teria até sua reinserção social prejudicada pela afetação em seu patrimônio representada pela cobrança obrigatória para o seu sustento. Nessas “necessidades inerentes ao mínimo vital” estariam, entre outros, a atenção médica; condições de recreação, trabalho e educação; alimentação; vestuário.⁶⁰
- 2) Ação de Inconstitucionalidade nº 40/2013, em que se declarou a *constitucionalidade* da diferenciação tributária estipulada pela *Lei de Imposto de Renda* mexicana. Senadores e deputados argumentaram, entre outras razões, que essa diferenciação reduziria a arrecadação e dificultaria a administração do imposto. Entretanto, a SCJN determinou que a referida lei estabelece mecanismos protetores do direito ao *mínimo vital*, variando a alíquota do imposto de renda proporcionalmente ao rendimento do indivíduo, devendo haver uma faixa livre de tributações. Tais isenções tributárias se relacionariam com a “satisfação das necessidades primárias”, “promovendo o *mínimo vital*” do contribuinte, cujos recursos devem ser suficientes para lhe garantir uma “vida digna e decorosa”.⁶¹

⁵⁹ Ações nas quais o indivíduo demanda proteção aos seus direitos fundamentais contra normas a eles contrárias ou atos de autoridade pública (FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Ensayos sobre el derecho de amparo*. Cidade do México: Unam, 1993. p. 83).

⁶⁰ MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Ação de inconstitucionalidade 24/2012*. Relatoria do Ministro Sergio A. Valls Hernandez. Julgamento: 14 maio 2013. Pleno. Disponível em: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=136457>. Acesso em: 13 jul. 2018.

⁶¹ MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Ação de inconstitucionalidade 40/2013*. Relatoria do Ministro Sergio A. Valls Hernandez. Julgamento: 26 ago. 2014. Disponível em: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=160367>. Acesso em: 13 jul. 2018.

- 3) Ação de Inconstitucionalidade nº 50/2015, na qual foram reunidas as ações de inconstitucionalidade nºs 55/2015, 56/2015 e 58/2015, parcialmente procedentes, com a declaração de inconstitucionalidade de alguns dos artigos do Código Eleitoral de Veracruz. A referência ao *mínimo vital* ocorreu de modo absolutamente confuso e indistinto, quando se afirmou que os requisitos excessivos impostos pelo Poder Legislativo local para o registro de candidaturas independentes afrontavam o direito de igualdade, afetavam a dignidade e violavam o “direito ao mínimo vital e as obrigações gerais das autoridades proteção aos direitos humanos, previstas no art. 1º da Constituição, dos candidatos independentes”.⁶²
- 4) Recursos de amparo em revisão nºs 313/2014; 381/2014; 400/2014; 402/2014, 382/2014; 397/2014; 399/2014; 403/2014; 426/2014; 428/2014; 429/2014; 430/2014, todos relativos a modificações normativas realizadas na *Lei Geral de Educação* mexicana, *Lei Geral de Serviço Profissional Docente* e *Lei do Instituto Nacional para Avaliação da Educação*. As ações tiveram procedência parcial. Entretanto, todas as arguições relativas à afetação do direito ao *mínimo vital* foram consideradas improcedentes pela SCJN. Dessa forma, declarou-se que não houve violação ao “gozo do mínimo vital, que leva todas as autoridades a atuarem atendendo as pessoas igualmente, proibindo qualquer retrocesso nos meios estabelecidos para o exercício de seus direitos”. Do mesmo modo, a SCJN determinou que a Lei Geral do Serviço Profissional Docente não contrariava a “dignidade humana dos trabalhadores da educação nem o direito ao mínimo vital”. Finalmente, a SCJN determinou que a lei “contempla o mínimo vital que deve ser observado como parte fundamental da dignidade humana”, pois socialmente os trabalhadores da educação continuam se regendo pelos direitos estabelecidos pela Constituição.⁶³

⁶² MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Ação de inconstitucionalidade 50/2015*. Relatoria do Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Julgamento 10 nov. 2015. Disponível em: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=184858>. Acesso em: 14 jul. 2018.

⁶³ MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Recursos de Amparo em Revisão 313/2014; 381/2014; 400/2014; 402/2014, 382/2014; 397/2014; 399/2014; 403/2014; 426/2014; 428/2014; 429/2014; 430/2014*. Relator Ministro José Fernando Franco González Salas. Julgamento: 30 jun. 2015 e 02 jul. 2015. Disponível em: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=165243>. Acesso em: 14 jul. 2018.

Conclusão

Assim como nos demais Estados Democráticos de Direito que adotam o conceito “direito ao *mínimo existencial*”, também no Brasil, Argentina, Colômbia e México, esse direito é considerado *fundamental*, possuindo *status constitucional*, a despeito de não ser positivado, mas, sim, elaborado pela *doutrina* e pela *jurisprudência* de cada país. Entretanto, a uniformidade no seu tratamento cessa nessas considerações. Do estudo comparativo em âmbito internacional, nota-se ampla variedade na sua abordagem jurisprudencial e, da investigação na doutrina nacional, percebe-se notória diversidade no seu enquadramento conceitual.

Não obstante o baixo rigor científico na sua formulação conceitual, buscaram-se, neste artigo, autores estrangeiros e brasileiros reconhecidos como referenciais no âmbito dos direitos fundamentais, bem como o primeiro tratamento jurisprudencial de maior densidade nesta temática – ocorrido na Alemanha – para, com fundamentação na análise crítica de doutrina e jurisprudência balizadoras da matéria, elaborar a definição de *mínimo existencial* como *núcleo essencial* dos *direitos fundamentais sociais* considerados *indispensáveis* para o alcance de *patamar elementar de dignidade humana*. O conteúdo do mínimo existencial é estabelecido com base nas *condições socioeconômicas* de cada país, em determinado momento histórico. Inobstante a multiplicidade de propostas doutrinárias em relação ao conteúdo do mínimo existencial, dois direitos fundamentais sociais apresentam-se como unidade em meio à pluralidade de entendimentos, quais sejam, os direitos fundamentais à *saúde* e *educação*.

Da investigação empírica do tratamento do direito ao mínimo existencial pelo tribunal constitucional do Brasil e dos países latino-americanos vizinhos, verificou-se que, embora os direitos entendidos como integrantes do mínimo existencial sejam variáveis, a ele são predominantemente associados *direitos fundamentais sociais*. Dessa forma, nas ações em que se exige a efetivação do direito ao mínimo existencial na realidade brasileira, pleiteiam-se majoritariamente os direitos à *saúde*, *previdência social* (aposentadorias), *trabalho* e *educação*. Diversamente, na Argentina, a referência ao *mínimo vital* (expressão espanhola correspondente ao *mínimo existencial* em português) é notoriamente mais rara do que no Brasil, não se tendo identificado decisão do tribunal constitucional a respeito, em virtude do fato de a maior parte das ações relativas aos direitos à saúde e educação no contexto argentino ser interposta perante tribunais provinciais e tribunais administrativos. Na Colômbia, praticamente em todas as decisões em que se faz referência ao direito ao mínimo existencial, demandam-se os direitos à *aposentadoria*, *pensões* e *trabalho*. Finalmente, no México, a diversidade do conteúdo atribuído ao direito ao mínimo vital é a mais ampla entre

as realidades investigadas, associando-se a ele o *atendimento médico, trabalho, educação, alimentação, vestuário, isenção tributária*.

Claro fica, portanto, que a necessidade de aperfeiçoamento técnico na abordagem do direito ao mínimo existencial é tão elevada nos Estados que o adotam quanto a própria relevância desse direito. Afinal, para que se exija o efetivo cumprimento de um direito, é preciso antes identificar de que direito se trata. A análise crítica da produção jurídica, com esclarecimento e elaboração dos conceitos que a integram, é tarefa precípua da doutrina, para a qual se buscou contribuir com este trabalho.

Fundamental social rights and existential minimum in Latin American reality – Brazil, Argentina, Colombia and Mexico

Abstract: This article is divided into two parts. In the first one, the issues *fundamental social rights* and *existential minimum* are theoretically analyzed by bibliographical research. The following topics are presented and justified: (i) the concepts of fundamental social rights and existential minimum; (ii) the notion of fundamental rights *essential core*, as well as the concept of *prima facie* and *definitive* rights; (iii) the concept of *human dignity*; (iv) human dignity *individual* and *social* dimensions, as well as its *legal framework*; (v) the demonstration of human dignity as a *parameter* for fixing the content of the *existential minimum*. In the second part of the paper, the concrete treatment of the existential minimum is studied by the analysis of Brazilian, Argentine, Colombian and Mexican constitutional case law. In both legal doctrine and case law discourse, the approach to right to the existential minimum is marked by multiple definitions and superficial reasoning, usually much closer to rhetorical-persuasive use of language than to rationally founded legal argumentation. The justified arguments presented aim to contribute to the improvement of this debate.

Keywords: Fundamental social rights. Existential minimum. Vital minimum. Human dignity. Fundamental right essential core. Definitive right.

Summary: Introduction – I Delimiting the debate – II Right to existential minimum – Comparative analysis in Latin America – Conclusion remarks – References

Referências

ALEXY, Robert. A existência dos direitos humanos. *In: TRIVISONNO, Alexandre et al. (Org.). Princípios formais e outros aspectos da Teoria Discursiva do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

ALEXY, Robert. Discourse theory and human rights. *Ratio Juris*, v. 9, n. 3, p. 209-235, 1996.

ALEXY, Robert. Princípios formais. *In: TRIVISONNO, Alexandre et al. (Org.). Princípios formais e outros aspectos da Teoria Discursiva do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008.

ANGELUCCI, Paola. *Conceito, conteúdo e efetividade do “mínimo existencial” em Robert Alexy – Uma análise comparativa entre Brasil e Colômbia*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2015.

ARGENTINA. Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. *Orlando, Susana Beatriz c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ amparo*. Fallos: 328:1708. 24 maio 2005. Disponível em: <https://www.fiscalias.gob.ar/wp-content/uploads/prev/csjn-orlando-susan-beatriz-contra-provincia-de-buenos-aires-y-otros-24-05-2004.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2018.

ARGENTINA. *Ley nº 24.195 de 1993*. Ley Federal de Educación.

ARGENTINA. *Ley nº 26.206 de 2006*. Ley de Educación Nacional.

ATIENZA, Manuel. *As razões do direito: teorias da argumentação jurídica – Perelman, Viehweg, Alexy, McCormick e outros*. 3. ed. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. São Paulo: Landy, 2003.

BACHOF, Otto. *Begriff und Wesen des sozialen Rechtsstaates. Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL)*, n. 12, p. 37-79, 1954.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais – O princípio da dignidade da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação*. Versão provisória para debate público. Dez. 2010. p. 1-39. Mimeo.

BERNAL PULIDO, Carlos. *A migração do princípio da proporcionalidade pela Europa*. Tradução de Lays Martins. *Revista Libertas*, Ouro Preto, v. 1, n. 2, jul./dez. 2014.

BRASIL. *Projeto de Lei nº 8058 de 2014*.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 3768/DF*. Relatora: Ministra Carmen Lúcia. 19 set. 2007. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=491812&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%203768>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental na Suspensão de Tutela Antecipada 223 AgR/PE*. Relator: Ministro Celso de Mello. 14 abr. 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=630062&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20STA%20/%20223%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 410715 AgR/SP*. Relator: Ministro Celso de Mello. 22 nov. 2005. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=354801&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20410715%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 639337 AgR/SP*. Relator: Ministro Celso de Mello. 23 ago. 2011. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627428>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 763667 AgR/CE*. Relator: Ministro Celso de Mello. 22 out. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus>.

br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=5034270&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20763667%20-%20AgR. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 581352 AgR/AM*. Relator: Ministro Celso de Mello. 29 out. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=4904100&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20581352%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 658171 AgR/DF*. Relator: Ministro Dias Toffoli. 01 abr. 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=5716326&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20658171%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 727864 AgR/PR*. Relator: Ministro Celso de Mello. 04 nov. 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=7218726&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20ARE%20/%20727864%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 745745 AgR/MG*. Relator: Ministro Celso de Mello. 2 dez. 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=7516923&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20ARE%20/%20745745%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento 598212 ED/PR*. Relator: Ministro Celso de Mello. 25 mar. 2014. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5698082>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Segurança 31472/DF*. Relator: Ministro Teori Zavascki. 27 out. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=9772386&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20MS%20/%2031472>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 MC/DF*. Relator: Ministro Marco Aurélio Mello. 9 set. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=10300665&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20ADPF%20/%20347%20-%20MC>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 567985/MT*. Relator p/ Acórdão: Ministro Gilmar Mendes. 18 abr. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=4614447&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20567985>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 581488/RS*. Relator: Ministro Dias Toffoli. 3 dez. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=10624184&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20581488>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 642536 AgR/AP – AMAPÁ*. Relator: Ministro Luiz Fux. 05 fev. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=3442753&tipo=TP&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20642536%20-%20AgR>. Acesso em: 7 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 658312/SC*. Relator: Ministro Dias Toffoli. 27 nov. 2014. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7708619>. Acesso em: 17 maio 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.891/07*. Relator: Rodrigo Escobar Gil. 25 out. 2007. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/SU89107.htm>. Acesso em: 9 abr. 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.484/08*. Relator: Jaime Araújo Rentería. 15 maio 2008. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/SU484-08.htm>. Acesso em: 22 abr. 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.037/09*. Relator: Rodrigo Escobar Gil. 28 jan. 2009. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/SU037-09.htm>. Acesso em: 23 abr. 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU026/12*. Relator: Humberto Antônio Sierra Porto. 24 jan. 2012. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/SU026-12.htm>. Acesso em: 23 abr. 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.189/12*. Relator: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. 12 mar. 2012. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/SU189-12.htm>. Acesso em: 26 abr. 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.158/13*. Relatora: María Victoria Calle Correa. 21 de mar. 2012. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/SU158-13.htm>. Acesso em: 3 maio 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.897/12*. Relator: Alexei Julio Estrada. 31 out. 2012. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/SU897-12.htm>. Acesso em: 27 abr. 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.132/13*. Relator: Alexei Julio Estrada. 13 mar. 2013. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/SU132-13.htm>. Acesso em: 29 abr. 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.074/14*. Relator: Mauricio González Cuervo. 5 fev. 2014. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/SU074-14.htm>. Acesso em: 4 maio 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.769/14*. Relator: Jorge Iván Palacio Palacio. 16 out. 2014. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/SU769-14.htm>. Acesso em: 14 maio 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.023/15*. Relatora: Martha Victoria Sáchica Méndez. 22 jan. 2015. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/SU023-15.htm>. Acesso em: 7 maio 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.588/16*. Relator: Alejandro Linares Cantillo. 27 out. 2016. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/SU588-16.htm>. Acesso em: 11 maio 2018.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia de Unificación. SU.310/17*. Relator: Aquiles Arrieta Gómez. 10 maio 2017. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU310-17.htm>. Acesso em: 13 maio 2018.

DIAS, Dhenize Maria Franco. O direito público subjetivo e a tutela dos direitos fundamentais sociais. *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília, v. 14, n. 102, p. 233-250, 2012.

DUARTE, Luciana G. Melquíades. *Possibilidades e limites do controle judicial sobre as políticas públicas de saúde: um contributo para a dogmática do direito à saúde*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

FERREIRA, Mariana. *Justiciabilidade do direito ao mínimo existencial: uma análise comparativa entre Brasil e Argentina*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2017.

FIGUEROA, Alfonso García. Uma primeira aproximação da teoria da argumentação jurídica. In: MOREIRA, Eduardo Ribeiro. *Argumentação e Estado constitucional*. São Paulo: Ícone, 2012.

FINNEGAN, Florencia; PAGANO, Ana. *El derecho a la educación en Argentina*. Buenos Aires: Fund. Laboratorio de Políticas Públicas, 2007.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Ensayos sobre el derecho de amparo*. Cidade do México: Unam, 1993.

GOMES, Natascha A. *Direito subjetivo ao mínimo existencial – Uma análise comparativa entre Brasil e México*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2016.

IBGE. *Censo demográfico*. 2010. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/552/cd_2010_agrn_if.pdf. Acesso em: 4 fev. 2018.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007.

MENDES, Gilmar. O princípio da proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: novas leituras. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, v. 1, n. 5, ago. 2001. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br>. Acesso em: 16 fev. 2019.

MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Ação de inconstitucionalidade 24/2012*. Relatoria do Ministro Sergio A. Valls Hernandez. Julgamento: 14 maio 2013. Pleno. Disponível em: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=136457>. Acesso em: 13 jul. 2018.

MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Ação de inconstitucionalidade 40/2013*. Relatoria do Ministro Sergio A. Valls Hernandez. Julgamento: 26 ago. 2014. Disponível em: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=160367>. Acesso em: 13 jul. 2018.

MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Ação de inconstitucionalidade 50/2015*. Relatoria do Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Julgamento 10 nov. 2015. Disponível em: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=184858>. Acesso em: 14 jul. 2018.

MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Recursos de Amparo em Revisão 313/2014; 381/2014; 400/2014; 402/2014, 382/2014; 397/2014; 399/2014; 403/2014;*

426/2014; 428/2014; 429/2014; 430/2014. Relator Ministro José Fernando Franco González Salas. Julgamento: 30 jun. 2015 e 02 jul. 2015. Disponível em: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=165243>. Acesso em: 14 jul. 2018.

SARLET, Ingo W. Dignidade (da pessoa) humana, mínimo existencial e justiça constitucional: algumas aproximações e alguns desafios. *Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional*, v. 1, n. 1, p. 29-44, dez. 2013. Disponível em: <https://revistadocejur.tjsc.jus.br/cejur/article/view/24/28>. Acesso em: 5 mar. 2019.

SARLET, Ingo W.; FIGUEIREDO, Mariana F. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas considerações. *Direitos Fundamentais & Justiça*, n. 1, p. 171-204, out./dez. 2007.

SARLET, Ingo W.; ROSA, Taís H. Breves notas sobre a dogmática do mínimo existencial brasileiro. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, v. 16, n. 1, p. 217-248, 2015.

TOLEDO, Cláudia. *Direito adquirido e Estado Democrático de Direito*. São Paulo: Landy, 2003.

TOLEDO, Cláudia. Mínimo existencial – A construção de um conceito e seu tratamento pela jurisprudência constitucional brasileira e alemão. In: MIRANDA, Jorge *et al.* *Hermenêutica, justiça constitucional e direitos fundamentais*. Curitiba: Juruá, 2016.

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

UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME (UNDP). *Human Development Report 2016: Human Development for Everyone*. 2017. Disponível em: <http://www.br.undp.org/content/dam/brazil/docs/RelatoriosDesenvolvimento/undp-br-2016-human-development-report-2017.pdf>. Acesso em: 28 jan. 2018.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

TOLEDO, Cláudia; ANGELUCCI, Paola; GOMES, Natascha; FERREIRA, Mariana; REIS, Larissa; MATTOS, Fabíola; LIMA, Isabel; SANTANA, Anny. Direitos fundamentais sociais e mínimo existencial na realidade latino-americana – Brasil, Argentina, Colômbia e México. *Direitos Fundamentais & Justiça*, Belo Horizonte, ano 13, n. 41, p. 213-239, jul./dez. 2019.

Recebido em: 26.08.2018

Pareceres: 28.01.2019, 01.02.2019

Aceito para publicação: 05.04.2019