

**ORÇAMENTO PÚBLICO EM SAÚDE: TEORIA E PRÁTICA DO PRINCÍPIO DA  
NÃO VINCULAÇÃO E ANÁLISE DO ORÇAMENTO PÚBLICO IMPOSITIVO  
BRASILEIRO**

Carolina Esteves Silva\*;

Raphael Vieira da Fonseca Rocha\*\*;

Lucas Baffi Ferreira Pinto\*\*\*;

**RESUMO**

A Constituição de 1988, gênese do Estado Democrático de Direito, prevê regramentos básicos acerca das Finanças Públicas. Ao passo que o texto constitucional inseriu um escopo de artigos sobre o manejo da tributação e do orçamento no Título VI, igualmente pressupôs princípios constitucionais de aplicação financeira, tais como o Princípio da Não Vinculação, consagrado no inciso IV, do art. 167. Outrossim, somente as premissas constitucionais não foram suficientes para preencher as lacunas hermenêuticas no Direito Orçamentário. Por sua vez, as interpretações e correntes divergentes acerca da execução das leis orçamentárias, bem como no que se refere ao Princípio da Não Vinculação, trazem à baila uma necessidade de delimitar a extensão e alcance principiológicos da vinculação orçamentária. Neste artigo, objetiva-se analisar, por meio de pesquisa de revisão de doutrina bibliográfica e de legislações orçamentárias, a aplicabilidade da exceção do Princípio da Não Vinculação do Orçamento Público em saúde, de modo que esta excepcionalidade respingue nos conceitos jurídicos e gerais do orçamento brasileiro, enquanto instrumento normativo dotado de execução formal e natureza autorizativa. Enquanto justificativa, obtém-se argumentos que corroboram com a obrigatoriedade vinculatória das despesas em saúde, fundamentais para manutenção digna do direito social, lastreado na vedação ao retrocesso. Enquanto conclusão, apontamentos demonstram o quão grave é a problemática da vinculação mandatória, pelo qual demonstra-se que a complexidade da temática está associada ao modelo de gestão adotado pelo legislador.

\*. Advogada. Mestranda em Bioética, Ética Aplicada e Saúde Coletiva pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Pós-graduanda em Direito Financeiro e Tributário pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro. Rua Jornalista Henrique Cordeiro, nº 310. Barra da Tijuca, Rio de Janeiro, RJ. esteves.s.carolina@gmail.com

\*\* . Advogado. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro. Professor. Avenida Alberto Torres, nº 111, Alto, Teresópolis, RJ. raphael\_rocha\_16@hotmail.com

\*\*\*. Advogado. Doutor em Direito. Professor. Rua Mário Tapajós, nº 264. Bingen, Petrópolis, RJ. lucasbaffi@hotmail.com



**PALAVRAS-CHAVE:** Orçamento Impositivo; Despesas em Saúde; Princípios Constitucionais; Emendas Constitucionais; Judicialização da Saúde;

**PUBLIC BUDGET IN HEALTH: THEORY AND PRACTICE OF THE NON-BINDING PRINCIPLE AND ANALYSIS OF THE BRAZILIAN MANDATORY BUDGET ALLOCATION**

**ABSTRACT**

The Brazilian 1988 Constitution is considered the founding milestone of the Democratic State in the country. Among its attributions, the constitutional text defines the basic outline for the public budget. While the document, at Title VI, includes articles defining specifics of tax revenue and public spending, it also introduces general principles of budget application. One of those is the Non-Binding Principle, established in the article 167, item IV. Nevertheless, the constitutional principles alone have been insufficient to fill the gaps from the hermeneutics of Budget Law. Thus, dissonant interpretations and theoretical currents on those laws, and particularly on the Non-Binding Principle, evidence a necessity to better understand the implications and limits of constitutional principles on public budget binding. In this literature review, the authors analyzed both budget law and doctrine to investigate the practical limits to the Non-Binding Principle. The study demonstrates the mandatory budget allocation in public health spending as the exception to this principle. The outcomes of this exception on the wide concepts of Budget Law, their execution and their character as enabling norms are discussed. Reviewing theoretic justifications to the problem situation, principles of dignity in social rights and preclusion of rights regression account for the exception of public health. This article concludes that the mandatory budget allocation is a severe problem in Brazilian legal framework and that it is highly correlated to the governance models employed by lawmakers.

**KEYWORDS:** Mandatory budget allocation; Public Health Expenditure; Constitucional Principles; Constitutional Amendments; Health Judicialization

**INTRODUÇÃO**



O estudo do Orçamento Público brasileiro perpassa por uma série de discussões atuais, alusivas à abrangência da execução das leis orçamentárias, a natureza do orçamento, os princípios norteadores e as regras de regência constitucionais do Direito Financeiro. Em linhas gerais, as definições do Orçamento Público se norteiam pelas regras constantes na Seção II, Capítulo II, da Constituição da República Federativa do Brasil (1988). Apesar da previsão topográfica do Constituinte, apenas a sua análise no texto constitucional não é capaz de responder satisfatoriamente a forma de execução do orçamento brasileiro, classificada entre duas correntes principais: o orçamento autorizativo e o orçamento impositivo (ABRAHAM, 2021, p. 206).

Em linhas gerais, a compreensão do objetivo central do Orçamento Público brasileiro se submete à hermenêutica jurídica, extraído do seu bojo as noções e padrões orçamentários aplicáveis, em especial, na área de saúde. Atrelado a isso, o que se questiona é: pode o gestor orçamentário vincular receitas públicas para garantia de saúde? Em qual alcance? Sob qual argumento teórico? Sob qual competência e instrumento constitucional?

Para que estas ponderações sejam satisfatoriamente respondidas, fez-se necessária a análise de dois Princípios Constitucionais. Consagrado na Carta Magna, o Princípio da Não Vinculação pressupõe a regra e exceções orçamentárias na conduta e manejo do orçamento público, pelo gestor. Noutra ponta, para garantia de direitos sociais e fundamentais, o Princípio da Reserva do Possível invoca a possibilidade material de efetivação, via políticas públicas (TORRES, 2008).

A partir dessas indagações é que se tem o principal objeto do estudo, de caráter abstrato, delimitando as noções de orçamento público impositivo e autorizativo, com finalidade de construir uma possível argumentação acerca dos desafios da vinculação de receitas públicas em ações em saúde. Com isso, correlacionou-se o viés doutrinário e hermenêutico do orçamento, utilizando enquanto fonte primária a realidade factual e legislativa de Direito Financeiro. Para delimitação da realidade desprendida na pesquisa, a fonte secundária da pesquisa se baseou no recorte das Emendas Constitucionais sobre vinculação de receitas, gráfico de despesas empenhadas pelo Governo Federal e estatísticas de judicialização em saúde, com base de dados gerado pelo Conselho Nacional de Justiça.

Ainda sobre os métodos empregados na pesquisa, além da pesquisa bibliográfica de doutrina e legislação, o autor utilizou análise e coleta de dados estatísticos do Conselho Nacional de



Justiça enquanto técnica de investigação, demonstrando a causalidade entre as fontes primárias e secundárias. Com a utilização da base de dados do painel estatístico do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), foi possível nortear as demandas judiciais promovidas em face da União, demandadas por serviços de saúde pública.

Por meio do gráfico disponibilizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) e igualmente utilizado como fonte secundária, observou-se a evolução do orçamento da União em saúde entre os anos de 1995 e 2017, sendo possível delimitar os períodos de avanço e recessão das despesas em saúde. Por fim, a pesquisa analítica dos dados estatísticos e descritivos, reforçou os resultados e discussão acerca da vinculação das despesas em saúde, fomentando a complexidade do debate vinculatório de receitas, argumentado na conclusão do artigo.

## **1. EXECUÇÃO E NATUREZA DO ORÇAMENTO AUTORIZATIVO E IMPOSITIVO**

Para melhor análise acerca dos conceitos de execução das leis orçamentárias, no que concerne as classificações de orçamento autorizativo e de orçamento impositivo, importante ressalva vem à baila acerca da natureza do orçamento. Nesse sentido, o autor Torres (2018, p. 173) afirma que a natureza das leis orçamentárias brasileiras, enquanto instrumento hábil de previsão de receitas públicas e autorização de gastos, é a que melhor se adapta ao direito constitucional brasileiro, sendo, então, a lei orçamentária brasileira de natureza formal.

No sentido de que a natureza da lei orçamentária se comportar enquanto lei formal, o autor Abraham salienta que “desprovidas de conteúdo normativo, as leis orçamentárias realizariam unicamente as funções de autorização exigidas para a realização da atividade da Administração Pública, sem vincular o gestor ou gerar direitos subjetivos ao cidadão” (ABRAHAM, 2021, p. 210). Por força do orçamento autorizativo, modelo de execução orçamentária em que apenas prevê receitas e autoriza despesas, não há força vinculante para o cumprimento programático das despesas previstas nas leis orçamentárias, sendo certa a isenção da obrigação para esse fim executório ou criação de direitos subjetivos (TORRES, 2018, p. 173). Dessa forma, o Orçamento Público estaria realizando um papel conformador, de aplicação teórica e meramente



administrativa, sujeitando-se ao cumprimento dos ditames constitucionais para programação das leis orçamentárias.

Por outro lado, quando a natureza do orçamento público é interpretada enquanto lei material, a execução do orçamento público é impositiva, vinculante e obrigatória. O autor Abraham afirma que, nesse caso, impõe-se “ao Poder Público a obrigação de realizar todos os programas e todas as despesas nele previstas, criando direitos subjetivos para o cidadão e deveres para o Estado” (ABRAHAM, 2021, p. 206). Na lógica traçada pelo autor Abraham acerca do orçamento público, a vinculação do orçamento por parte do Poder Público emana em todas as esferas jurídicas, recaindo sobre os valores, princípios e até mesmo na elaboração das leis orçamentárias (Id., 2021, p. 206). Sendo assim, o orçamento público, apesar de revestido de sua natureza formal, quer seja, prevendo receitas e autorizando despesas, traria ao Estado o dever de implementação e execução obrigatória da legislação orçamentária.

## 2. APLICABILIDADE DA EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO VINCULAÇÃO

Sem prejuízo nos desafios conceituais sobre a natureza do orçamento brasileiro, as concepções acerca da execução orçamentária que desembocam nas teorias do orçamento público enquanto impositivo, a saber, indispensáveis e vinculantes, ou autorizativo, sendo então ato administrativo meramente de plano de gestão, remontam a dicção do Princípio da Não Vinculação, consagrado constitucionalmente na primeira parte do inciso IV, no art. 167 da Constituição da República Federativa do Brasil (1988). Afirma o texto legal, trazido pela Emenda Constitucional N° 42 de 2003:

Constituição da República Federativa do Brasil (1988): Art. 167. **São vedados: IV - a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa**, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e para realização de atividades de administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo; (EMENDA CONSTITUCIONAL N° 42, 2003). (Grifo do autor).

Ora, se o texto constitucional consagrado na primeira parte do inciso IV, no art. 167 da Lei Maior veda a vinculação de receita de impostos, seria forçoso afirmar que a teoria norteadora de execução do orçamento público é autorizativa, sendo desnecessário o debate acerca do



orçamento impositivo e da lei orçamentária como lei material. Como se não bastasse a complexidade da elaboração e execução do orçamento público brasileiro, essa afirmação anterior não se resguarda de veracidade com a própria Constituição. Isso porque o inciso IV, no art. 167, comporta a exceção de vinculação de receita destinada para a saúde, conforme eloquência da segunda parte do texto referido, do qual ficam “ressalvadas [...] a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde” (BRASIL, 1988). Apesar do Orçamento Público ser de natureza de lei formal e execução autorizativa, estando sob o crivo do Princípio da Não Vinculação, no contexto fático, tem-se uma transposição dos elementos executórios no que concerne à saúde pública, vinculando o orçamento e encampando-o de execução impositiva e obrigatória.

Sobre as características de excepcionalidade ao Princípio da Não Vinculação, o autor Torres assevera que “as vinculações das receitas de impostos têm a desvantagem de engessar o orçamento público e, se não reservadas à garantia de direitos fundamentais, tornam-se meras políticas públicas indevidamente constitucionalizadas” (TORRES, 2018, p. 116). Outra vultosa observação acerca da exceção do Princípio da Não Vinculação, é o seu alcance nas espécies tributárias.

Aqui, o legislador orçamentário vedou a vinculação de receitas unicamente aos impostos, permitindo, por conseguinte, a desvinculação de receitas provindas das taxas, das contribuições sociais e as contribuições de intervenção no domínio econômico, desde que já instituídas ou vierem a ser criadas até 31 de dezembro de 2024. Essa é a inteligência do art. 76 da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988), inserido pela Emenda Constitucional Nº 126 de 2022, categorizando a desvinculação de receita da União no percentual de trinta por cento da arrecadação, sem margem para interpretações analógicas de desvinculação dos impostos.

### **3. VINCULAÇÃO DE RECEITAS POR EMENDAS CONSTITUCIONAIS**

Do que trata especificamente a vinculação de receitas para a saúde, o §2º, no art. 198 da Constituição da República Federativa do Brasil (1988), depreende acerca das aplicações mínimas de recursos para seu fomento. Pela norma constitucional, a União possui a obrigatoriedade de aplicar, anualmente, o mínimo de quinze por cento da receita corrente



líquida para as ações e serviços públicos em saúde, conforme narrativa trazida pela Emenda Complementar N°86 de 2015 (BRASIL, 1988). A baliza para aplicação da receita corrente líquida é o respectivo exercício financeiro, conforme previsão do inciso I, §2º, no art. 198 da Constituição da República Federativa do Brasil (Id., 1988), inserido pela Emenda Constitucional N°86/2015. Dessa forma, ficou estipulado no texto da Constituição da República Federativa do Brasil (1988):

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: § 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre: I - no caso da União, **a receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro**, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento); (CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, 1988). (Grifo do autor).

Apesar do raciocínio enfático sobre o respectivo exercício financeiro do inciso I, §2º, no art. 198 da Constituição de 1988, a Emenda Constitucional N°95 de 2016 foi responsável pela instituição de um Novo Regime Fiscal. Com a inserção da referida EC n°95/16, os valores calculados para as aplicações mínimas devem obedecer ao exercício imediatamente anterior, corrigidos pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo. Dessa forma, ficou definido pela Emenda Complementar N°95/2016:

Art. 110. Na vigência do Novo Regime Fiscal, **as aplicações mínimas em ações e serviços públicos de saúde** e em manutenção e desenvolvimento do ensino equivalerão: I - no exercício de 2017, às aplicações mínimas calculadas nos termos do inciso I do § 2º do art. 198 e do caput do art. 212, da Constituição Federal; e II - nos exercícios posteriores, **aos valores calculados para as aplicações mínimas do exercício imediatamente anterior**, corrigidos na forma estabelecida pelo inciso II do § 1º do art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. (EMENDA CONSTITUCIONAL N°95, 2016). (Grifo do autor).

O orçamento público brasileiro, mediante promulgação da Emenda Constitucional N° 95/16 e conhecida com PEC do Teto de Gastos, congelou os gastos primários da União. Sobre esse congelamento de despesas da União, “se não chegou a desvincular a obrigatoriedade de um piso de recursos federais para o SUS, retirou a principal virtude da vinculação, qual seja a de atrelar o crescimento dos recursos da saúde à retomada do crescimento da economia” (IPEA, 2019, p. 20).

Posteriormente, a EC n°113 de 2021 alterou a apuração do exercício financeiro, do qual deverá ser balizado sob a ótica do exercício anterior a que se refere a lei orçamentária, não mais para o período de doze meses, encerrado em junho do exercício anterior, conforme previa a EC



nº95/16. Os limites individualizados para as despesas primárias de cada exercício estão inseridos no rol do art. 107, do Ato de Disposição Constitucional Transitória (BRASIL, 2016). Com a Emenda Constitucional Nº113/2021, o texto dos Atos das Disposições Transitórias restou definido no seguinte entendimento:

Art. 107. Ficam estabelecidos, para cada exercício, **limites individualizados para as despesas primárias**: § 1º Cada um dos limites a que se refere o caput deste artigo equivalerá: II - para os exercícios posteriores, **ao valor do limite referente ao exercício imediatamente anterior**, corrigido pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), publicado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, ou de outro índice que vier a substituí-lo, **apurado no exercício anterior a que se refere a lei orçamentária**. (EMENDA CONSTITUCIONAL Nº113, 2021). (Grifo do autor).

Por fim, além da desvinculação de receitas da União, a Emenda Constitucional Nº126 de 2022, no bojo do art. 107-A, alterou o limite para alocação de recursos orçamentários acerca dos precatórios judiciais e definiu o espaço fiscal para financiamento da seguridade social, o que respinga diretamente na destinação de recursos para saúde pública. Definiu, então, a norma da Emenda Constitucional Nº126/2022:

Art. 107-A. Até o fim de 2026, fica estabelecido, **para cada exercício financeiro, limite para alocação na proposta orçamentária das despesas com pagamentos em virtude de sentença judiciária de que trata o art. 100 da Constituição Federal**, equivalente ao valor da despesa paga no exercício de 2016, incluídos os restos a pagar pagos, corrigido, para o exercício de 2017, em 7,2% (sete inteiros e dois décimos por cento) e, para os exercícios posteriores, pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), publicado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, ou de outro índice que vier a substituí-lo, apurado no exercício anterior a que se refere a lei orçamentária, devendo o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o respectivo limite ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal, a ser calculado da seguinte forma: I - no exercício de 2022, **o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o limite estabelecido no caput deste artigo deverá ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social**, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal; (EMENDA CONSTITUCIONAL Nº126, 2022). (Grifo do autor).

Sem pretensão de esgotamento da temática acerca do exercício financeiro para aplicação mínima de recursos em saúde, nos parece que a condução do orçamento público segue de maneira desordenada, gerando estranheza aos cidadãos e insegurança jurídica para fomento das políticas públicas. Sob aspecto principiológico, apesar da excepcionalidade do Princípio da Não Vinculação possuir, em termos teóricos, caráter de exceção, a realidade factual caminha na contramão do Princípio Constitucional.





As diferentes vinculações do orçamento público realizadas via Emendas Constitucionais, alterando a apuração do exercício financeiro sob a argumentação de maior eficiência do gasto público, mais parecem uma narrativa de impositividade orçamentária do que de excepcionalidade. Isso porque as Emendas Constitucionais são expressivas ao limitar a forma e destinação dos recursos da proposta orçamentária, abrindo pouca margem de manobra para o gestor público. Além disso, as sucessivas Emendas Constitucionais transformam o Constituinte em uma ferramenta de interesses políticos, retirando seu status de garantidor do Estado Democrático de Direito e de desenvolvimento social. Configura-se, então, permanente distorção hermenêutica entre o Orçamento Público com fulcro na vedação ao retrocesso e o princípio da Reserva do Possível.

#### **4. A VEDAÇÃO AO RETROCESSO E A RESERVA DO POSSÍVEL: POSSÍVEIS INTERPRETAÇÕES SOBRE DIREITOS SOCIAIS PELA VIA ORÇAMENTÁRIA**

A principal construção que compactua com a vinculação mandatória do orçamento público em saúde, pauta-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e no Princípio do Não Retrocesso em relação aos direitos fundamentais.

Sobre a Declaração Universal de Direitos Humanos, o tratado internacional afirma que “todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à família saúde [...]” (ASSEMBLEIA GERAL DA ONU, 1948). O texto recepcionado pela Constituição da República Federativa do Brasil (1988) possui eficácia normativa, uma vez que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos possuem status de emenda constitucional, desde que aprovados no rito do art. 5º, §3º da Constituição de 1988 (BRASIL, 1988). Nesse interim, além da condição de Direitos Humanos, a saúde foi igualmente absorvida enquanto Direito Fundamental de Segunda Geração, pelo qual corresponde os direitos sociais, culturais e econômicos (LENZA, 2012, p. 959).

Na inserção da sistemática dos Direitos Fundamentais e Sociais, o acesso e garantias de saúde por meio das políticas públicas, guarnecem ao cidadão o sentimento de validação e pertencimento de um Estado Democrático de Direito. Afinal, “o legislador, ao regulamentar os direitos, deve respeitar o seu núcleo essencial, dando as condições para a implementação dos



direitos constitucionalmente assegurados” (LENZA, 2012, p. 1089). Além disso, a Constituição de 1988, no art. 196, categoriza:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, 1988)

Ainda, nesse contexto, considerando que a saúde possui o condão de direitos sociais, consagrados constitucionalmente e assegurados em normas de tratados internacionais, a segunda justificativa para a vinculação obrigatória do orçamento se debruça no Princípio da Vedação ao Retrocesso. “Isso quer dizer, uma vez concretizado o direito, ele não poderia ser diminuído ou esvaziado, consagrando aquilo que a doutrina francesa chamou de “*effet cliquet*” (LENZA, 2012, p. 1089). Os defensores da vinculação do orçamento e da validade do Princípio da Vedação ao Retrocesso acrescentam na temática:

[...] o Estado tem obrigações para com os indivíduos no que se refere às prestações de saúde e que garantir essas prestações pressupõe o contínuo aporte de recursos financeiros. Não se pode alocar um montante em um ano e reduzir drasticamente este montante em ano posterior. A oferta de bens e serviços de saúde demanda estabilidade no financiamento; por isso, a importância da definição de patamares mínimos de aplicação em saúde. (IPEA, 2019, p. 51)

Apesar da obrigação Estatal de garantia universal da saúde, a grande ressalva que deve ser feita pelo Administrador Público, momentos antes da aferição prática do direito social da saúde, é se há margem de projeção orçamentária. Os entes federativos devem – ou deveriam –, enquanto financiadores mandatórios da saúde, verificar a possibilidade de atribuir ao contexto fático as devidas políticas públicas em saúde, não estando adstrito ao cumprimento sacramental do Princípio da Vedação ao Retrocesso, sob afronta ao Princípio da Reserva do Possível.

Nesse sentido, Torres (2008) enfatiza que “os direitos sociais existem sob a Reserva do Possível, ou seja, da reserva da lei instituidora das políticas públicas, da reserva da lei orçamentária e do empenho da despesa por parte da Administração”, onde “havendo a lei ordinária de concessão do direito social ou econômico, o orçamento autorizará a despesa; mas pode fixar dotações inferiores às propostas ou até mesmo se omitir” (TORRES, 2008, p. 433). Portanto, o entendimento que se extrai acerca da justificativa de vinculação das rubricas orçamentárias em saúde, recai no ideal utópico de que os entes federativos, ao elaborarem o orçamento, devem subserviência aos direitos sociais sob o crivo do Princípio da Vedação ao



Retrocesso, abrindo mão de análise das demais fatias de despesas que encampam o orçamento público.

Embora louvável a justificativa baseada no seio do Princípio da Vedação ao Retrocesso, este não prevalece na doutrina brasileira, enquanto garantidor dos direitos sociais (Id., 2008, p. 433). Sendo assim, a maior problemática para justificação da vinculação mandatória em saúde deve, antes de discutir sobre a impositividade e obrigatoriedade do orçamento, reaver os conceitos de direitos sociais e mínimos existenciais, no intuito de delimitar sua extensão e alcance, sob pena de usurpação do funcionalismo das leis orçamentárias.

## **5. BREVE ANÁLISE TEÓRICA DO ORÇAMENTO IMPOSITIVO E O PRINCÍPIO DA NÃO VINCULAÇÃO DE RECEITAS PÚBLICAS**

Com intuito de enriquecer o estudo, as correntes teóricas trazidas que contribuiram mais fundamentalmente, sob o prisma favorável e desfavorável ao orçamento impositivo brasileiro e o Princípio da Não Vinculação, defendem:

Abraham (2021), por meio de seu livro *Teoria dos Gastos Fundamentais*, demonstrou argumentos positivos e negativos para a vinculação impositiva do orçamento brasileiro, do qual se mostra necessário, apesar das inúmeras dificuldades de planejamento nas leis orçamentárias e execução por parte dos Administradores;

O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (2019), no Texto para Discussão N° 2516, apresenta argumentos favoráveis à vinculação obrigatória do orçamento, dos quais “não há razão para crer que, com a desvinculação orçamentária e maior liberdade para a alocação de recursos, os governantes, especialmente das esferas federal e estadual, priorizarão a saúde” (IPEA, 2019, p. 53);

Por outro lado, Torres (2008) afirma expressivamente que o orçamento impositivo não possui validade e eficácia na legislação e doutrina brasileiras, uma vez que o papel do Orçamento Público é meramente formal, apenas prevendo receitas e autorizando despesas. Dessa maneira, o legislador estaria adstrito unicamente as tarefas de previsão e autorização, não



devendo se submeter ao debate de obrigatoriedade de vinculação do orçamento público, sob pena de afastamento de seus interesses centrais e programáticos;

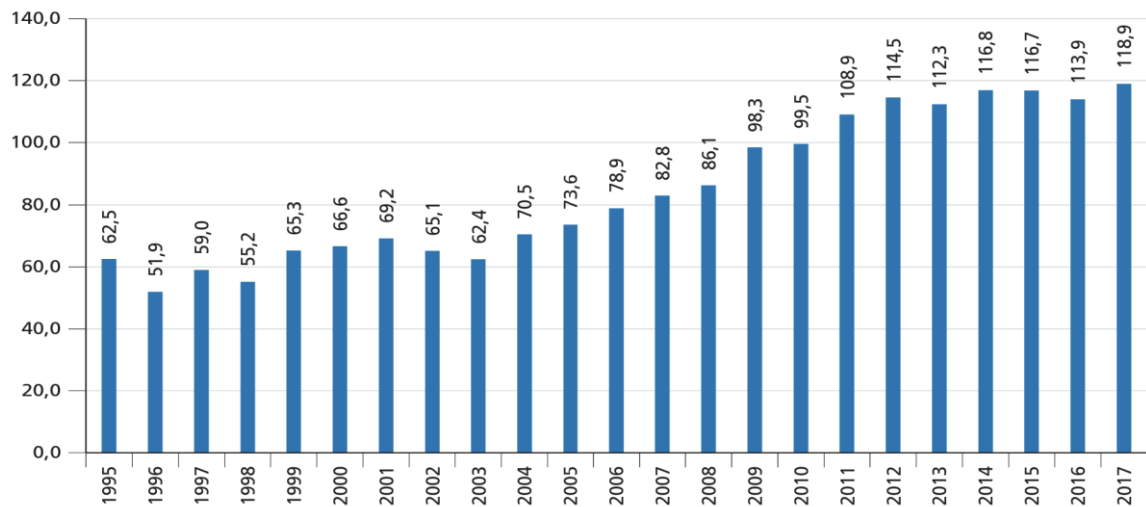
Igualmente sobre a vinculação obrigatória das receitas públicas, Carvalho (2010) sustentou a noção da relativização do Princípio da Não Vinculação, onde a criação de fundos específicos e de finalidades previamente determinadas, mitigam o princípio constitucional, maquiados de validade normativa, na forma de lei orçamentária (CARVALHO, 2010, p. 174-175);

## **6. DESPESAS PÚBLICAS EM SAÚDE E JUDICIALIZAÇÃO: EVOLUÇÃO E APONTAMENTOS ENTRE OS ANOS DE 2020 E 2022**

Uma das discussões primordiais à vinculação de receitas, especialmente da União em prol da saúde, origina-se sob a égide de financiamento do Sistema Único de Saúde. Criado a partir da Lei Nº 8.080 de 1990, a norma dispõe acerca do “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” (BRASIL, 1990). É indubitável a importância do papel do Sistema Único de Saúde - SUS - para garantia e promoção da saúde. Contudo, “o panorama financeiro da saúde brasileira demonstra que, por vezes, a falta de recursos pode não ser a principal justificativa para a insuficiência da prestação deste serviço” (CARVALHO, 2010, p. 87).

Considerando unicamente o setor de financeiro em saúde e sem discutir o mérito da qualidade prestacional dos serviços públicos, é possível observar que os gastos obrigatórios do Estado para promoção e fomento à saúde, demonstram o avanço das despesas empenhadas pelo Governo Federal, voltadas às ações e serviços do SUS. Veja a tabela abaixo sobre o crescimento do volume das despesas:

### **GRÁFICO 1: DESPESAS EMPENHADAS PELO GOVERNO FEDERAL EM ASPs (1995 – 2017)**



FONTE: França e Costa (2011), para dados de 1995-2001; Siga Brasil, para dados de 2002-2017, com metodologia de apuração das despesas com ASPS descrita por Vieira e Piola (2016); Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, para 2516 texto para discussão (2019). Elaboração de Vieira e Piola (2016);  
Obs.: Dados deflacionados pela variação anual média do IPCA

Os dados acima guarnecem uma importante constatação: após a promulgação da Emenda Constitucional N°29 de 2000, houve uma mudança substancial na aplicação e vinculação dos orçamentos do Sistema Único de Saúde. Em tempo, antes da Emenda Constitucional N° 95 de 2016, do qual fixou os limites mínimos de quinze por cento da receita corrente líquida, os recursos mínimos a serem empenhados pela União, entre os anos de 2001 e 2004, eram equivalentes “ao valor apurado no ano anterior, corrigido pela variação nominal do Produto Interno Bruto – PIB” (Brasil, 2000). Com o texto da Emenda Constitucional N°29/00 e os valores mínimos apurados ao ano anterior, no intervalo entre os anos de 2001 e 2003, foi observado o período de maior queda orçamentária consecutiva, ao longo dos vinte e dois anos da análise.

Analisando o período entre os anos de 2004 e 2017, constata-se que estaríamos diante não de considerações acerca do montante e repasse obrigatório de verbas da União para o fomento à saúde. Não obstante, o que surge à baila é a particularidade da gestão das verbas destinadas ao Sistema Único de Saúde, desde a elaboração da Lei de Diretrizes Orçamentárias, uma vez que há crescimento das despesas empenhadas pelo Governo Federal para manutenção em saúde.

Se por um lado, tem-se a vinculação de receitas para suprir gastos mandatórios em saúde com intuito de garantia de direito social, do outro, há deficiência na gestão dos recursos repassados oportunamente. Sobre esse assunto, o alerta de que “o administrador nem sempre



dimensiona corretamente ou confere prioridade a certas rubricas orçamentárias, pautando suas escolhas a partir de sua ideologia ou compromissos políticos, em detrimento das previsões constitucionais” (ABRAHAM, 2021, p. 276). No entendimento de Abraham, a consequência danosa para essa ausência de efetividade é a judicialização dos direitos sociais, estando a saúde neste arcabouço.

Sobre a crescente judicialização da saúde e outro período de análise, os índices de novos processos entre 2020 e 2022 nas ações de Primeiro Grau ou Juizados Especiais da Justiça Federal, acumularam um montante médio de mais de trinta mil processos, no assunto saúde pública (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2023). Os indicadores também demonstraram, no mesmo período, grau e assunto, uma taxa média de congestionamento bruta acima de cinquenta por cento, do qual o tempo médio de tramitação dos processos, até o julgamento, foi de aproximadamente 279 dias (Id., 2023).

Nessa lógica, um cidadão que deseja ter acesso a determinado serviço de saúde, em tese universal e financiado compulsoriamente, tem de esperar um pouco mais de nove meses para obter o fornecimento de medicamentos ou determinado serviço médico-hospitalar. A situação é ainda mais agravada quando a média de sentenças homologatórias de acordo, nos referidos processos de fornecimento de medicamentos, não ultrapassa do montante de seis. Há, também, o desafio do acumulado médio de mais de quatro mil processos líquidos pendentes de análise, entre os anos de 2020 e 2023, sobre tratamento médico-hospitalar, conforme dados do Conselho Nacional de Justiça.

Em resumo, mesmo que os índices de despesas empenhadas pelo Governo Federal em saúde possuam rubricas mais favoráveis ao desenvolvimento da saúde, o resultado em que se conclui na ponta judiciária, demonstra que o Administrador Público gasta muito mais recursos para saúde, mas não necessariamente o gasto se materializa na eficiência da saúde pública, visto o número expressivo de processos judiciais em saúde, na competência da União.

## **CONCLUSÃO**

Ao longo dessa pesquisa, foi discutido amplamente os aspectos de execução das leis orçamentárias e o Princípio da Não Vinculação. Por conseguinte, restou demonstrada a complexidade de conceituar o orçamento público enquanto meramente autorizativo ou



essencialmente impositivo. Nesse interim, avulta-se que a excepcionalidade do Princípio da Não Vinculação, está atrelada as noções da saúde enquanto mínimo existencial, uma vez que “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantida mediante políticas sociais e econômicas” (BRASIL, 1988).

No aspecto do direito à saúde enquanto mínimo existencial, apesar da retórica parecer maquiada de discussões restritas ao tecnicismo jurídico, a separação conceitual entre mínimo existencial e direito social se perfaz de utilidade no estudo do Orçamento Público. Nesse ambiente em que o direito à saúde se proclama como mínimo existencial, poderia afirmar-se que a saúde se materializa enquanto direito subjetivo, comportando tutela judicial específica (BARROSO, 2008), o que desemboca na judicialização exacerbada da saúde.

Igualmente, ao considerar a excepcionalidade do Princípio da Não Vinculação e o compromisso adotado constitucionalmente para ações em saúde, tem-se “um reflexo direto no modo como o orçamento de uma nação é configurado (ABRAHAM, p. 137, 2021). Isso porque os gastos estatais a serem realizados, conforme posicionamento de Abraham, serviriam como “instrumento a serviço do cidadão, para que este detenha as condições mínimas para seu florescimento humano. O Estado está ordenado ao ser humano, e não ao revés (ABRAHAM, p. 140, 2021).

Ainda sobre o aspecto favorável de vinculação das receitas em saúde, esta obrigatoriedade atua como “um importante mecanismo de proteção contra o retrocesso na oferta de bens e serviços de saúde” (IPEA, p. 55, 2019). Em contrassenso, o que se opõe ao contexto da vinculação obrigatória das receitas públicas não redobra, evidentemente, em apenas um argumento. Isso porque a vinculação, apesar de garantir a estabilidade de financiamento do Sistema Único de Saúde, não descreve em qual nível será a eficácia da vinculação. Ou seja, apesar do orçamento em saúde ter o condão obrigatório de provisão de receitas para o seu desenvolvimento, avulta-se o seguinte questionamento: como esses recursos estão sendo gastos?

Em tempo, salienta o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (2019, p. 55):

[...] a rediscussão da regra de vinculação do gasto em saúde precisa assegurar que as despesas sejam preservadas, nos momentos de recessão econômica, e ampliadas, progressivamente, nos períodos de crescimento econômico, até atingir um patamar



que seja considerado suficiente, sustentável e com aproveitamento máximo dos recursos. (IPEA, 2019, p. 55)

Por fim, o que percebe acerca da vinculação mandatória de receitas da União em prol da saúde, além do desuso prático do Princípio da Não Vinculação, é o embaraço na solução abstrata de vedar totalmente a vinculação, ou desvincular os repasses obrigatórios aos caprichos individuais do Administrador. Nesse viés, a discussão acerca do caráter impositivo ou autorizativo da execução das leis orçamentárias para a saúde, onde ambas as interpretações devem se ater ao texto constitucional, recaem no estabelecimento do mínimo obrigatório e na especificidade das atividades concretas que deverão ser realizadas as despesas (ABRAHAM, p. 137, 2021). Compactua Abraham com este pensamento, ao advertir que “a Constituição indica ser certo que se deva gastar com políticas públicas naquele direito fundamental social específico; mas dentro dessa programação, não tem ainda como delimitar com o quê” (Id., p. 137, 2021).

Em efeito, a judicialização da saúde demonstra a baixa eficácia das políticas públicas em saúde, sendo certo que, na hipótese de “a Constituição definir um direito fundamental, ele se tornar exigível, inclusive mediante ação judicial” (BARROSO, p. 12., 2008). Ora, se o orçamento público não é bem aplicado pelo Administrador, não nos parece possível esperar outro resultado, diverso da judicialização, quando as despesas empenhadas evoluíram gradativamente em benefício e financiamento das ações em saúde.

Dessa forma, não estaríamos mais diante da problemática teórica de execução das leis orçamentárias, vinculação das despesas públicas ou da não incidência prática do Princípio da Não Vinculação, mas um acometimento grave de gestão e eficácia dos recursos empenhados pela União, mesmo após a vinculação orçamentária.

## REFERÊNCIAS

ABRAHAM, Marcus. **Teoria dos Gastos Fundamentais: Orçamento Público Impositivo** – Da elaboração à execução. São Paulo: Almeidina, 2021;





BARROSO, Marco Aurélio. **Da falta de Efetividade à Judicialização Excessiva**: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para atuação judicial. Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, vol. 63. Rio de Janeiro, 2008.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 10 de julho de 2023;

\_\_\_\_\_. Emenda Constitucional nº29, de 13 de setembro de 2000. Altera os arts. 34, 35 e 156, 160, 167 e 198 da Constituição Federal e acrescenta artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para assegurar os recursos mínimos para o financiamento de ações e serviços públicos de saúde. **Diário Oficial da União**, Brasília, 13 set. 2000;

\_\_\_\_\_. Emenda Constitucional nº42, de 19 de dezembro de 2003. Altera o Sistema Tributário Nacional e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 19 dez. 2003;

\_\_\_\_\_. Emenda Constitucional nº86, de 17 de março de 2015. Altera os arts. 165, 166 e 198 da Constituição Federal, para tornar obrigatória a execução da programação orçamentária que especifica. **Diário Oficial da União**, Brasília, 18 mar. 2015;

\_\_\_\_\_. Emenda Constitucional nº93, de 08 de setembro de 2016. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para prorrogar a desvinculação de receitas da União e estabelecer a desvinculação de receitas dos Estados, Distrito Federal e Municípios. **Diário Oficial da União**, Brasília, 08 set. 2016;

\_\_\_\_\_. Emenda Constitucional nº95, de 15 de dezembro de 2016. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o Novo Regime Fiscal, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 15 dez. De 2016;

\_\_\_\_\_. Emenda Constitucional nº113, de 08 de dezembro de 2021. Altera a Constituição Federal e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para estabelecer o novo regime de pagamentos de precatórios, modificar normas relativas ao Novo Regime Fiscal e autorizar o parcelamento de débitos previdenciários dos Municípios; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 08 dez. 2021;



\_\_\_\_\_. Emenda Constitucional nº126, de 21 de dezembro de 2022. Altera a Constituição Federal, para dispor sobre as emendas individuais ao projeto de lei orçamentária, e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para excluir despesas dos limites previstos no art. 107; define regras para a transição da Presidência da República aplicáveis à Lei Orçamentária de 2023; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 21 dez. 2022;

\_\_\_\_\_. Lei nº8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 19 set. 1990;

CARVALHO, André Castro. **Vinculação de Receitas Públicas**. Dissertação de Mestrado em Direito Econômico, Financeiro e Tributário na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010;

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Estatísticas Processuais de Direito à Saúde**. Disponível em: <https://paineisanalytics.cnj.jus.br/single/?appid=a6dfbee4-bcad-4861-98ea-4b5183e29247&sheet=87ff247a-22e0-4a66-ae83-24fa5d92175a&opt=ctxmenu,cursel>. Acesso em: 13 de julho de 2023;

IPEA – INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Vinculação Orçamentária no Brasil**: Resultados e argumentos ao seu favor. Texto para discussão. Brasília, IPEA nº 2516, 2019. Disponível em: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/9428/1/td\\_2516.pdf](chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/9428/1/td_2516.pdf). Acesso em: 10 de julho de 2023;

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 16<sup>a</sup> Ed., revisada, ampliada e atualizada. Editora: Saraiva, São Paulo, 2012;

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 12 de julho de 2023;

TORRES, Ricardo Lobo. **Curso de Direito Financeiro e Tributário**. 20<sup>a</sup> Ed., revisada e Atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2008;