

O impacto da Desvinculação de Receitas da União na efetivação do direito social à saúde durante a pandemia de COVID-19 no Brasil

The impact of the untying of federal revenue in the realization of the social right to health during the COVID-19 pandemic in Brazil

El impacto de la desvinculación de los ingresos federales en la realización del derecho social a la salud durante la pandemia de COVID-19 en Brasil

Álvaro Russomano Goñi¹
Mariana Silveira Echeverria²

Resumo

Objetivo: discutir os impactos da Desvinculação de Receitas da União na efetivação do direito social à saúde, ocorrida em 2016 e 2017, para a capacidade instalada de leitos de Unidade de Terapia Intensiva durante a pandemia de COVID-19 no Brasil. **Metodologia:** foi realizada análise dos valores desvinculados pela União, nos anos de 2016 e 2017, com dados disponíveis no Portal da Transparência do Governo Federal, em cotejo com o custo e a capacidade instalada de leitos de Unidade de Terapia Intensiva no Brasil em 2020. **Resultados:** com a desvinculação de receitas, a União não aplicou, no período analisado, o mínimo constitucionalmente estabelecido em ações e serviços de saúde. Tal situação acarretou subfinanciamento da saúde, causando impacto negativo na capacidade instalada de leitos de Unidade de Terapia Intensiva, principalmente nas regiões Norte e Nordeste, durante combate à pandemia de COVID-19. **Conclusão:** a Desvinculação de Receitas da União retirou recursos do orçamento da saúde e impediu a adequada estruturação do Sistema Único de Saúde no que diz respeito à instalação de leitos de Unidade de Terapia Intensiva no Brasil para o enfrentamento da pandemia de COVID-19.

Palavras-chave

Direito à Saúde. Direito Sanitário. Financiamento da Saúde. Pandemia. COVID-19.

Abstract

Objective: to discuss the impacts of the untying of federal revenue in the realization of the social right to health during the COVID-19 pandemic regarding the installed capacity of Intensive Care Units in Brazil. **Methodology:** an analysis of the values unlinked by the Government was conducted in 2016 and 2017, with data available from Federal Government's Transparency Portal, in comparison with the cost and installed capacity of Intensive Care Units in Brazil in 2020. **Results:** with the untying of revenues, the Union did not apply, in the period analyzed, the minimum constitutionally established in health actions and services. This situation led to underfunding of health, causing a negative impact on the installed capacity of beds in the Intensive Care Unit, especially in North and Northeast regions, in combating the COVID-19 pandemic. **Conclusion:** the untying of federal revenues removed resources from the health budget and prevented the adequate structuring of the health system regarding the Intensive Care Units in Brazil to face the coronavirus pandemic.

¹ Mestrando em Direito, Programa de Pós-graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal de Pelotas, Pelotas, RS, Brasil; advogado. <https://orcid.org/0000-0002-4554-2597>. E-mail: alvaro.russomano@gmail.com

² Doutoranda em Epidemiologia, Programa de Pós-graduação em Epidemiologia, Universidade Federal de Pelotas, Pelotas, RS, Brasil. <https://orcid.org/0000-0002-2045-4232>. E-mail: mari_echeverria@hotmail.com

Keywords

Right to health. Health Law. Healthcare Financing. Pandemic. COVID-19.

Resumen

Objetivo: discutir los impactos de la desvinculación de los ingresos federales en la realización del derecho social a la salud durante la pandemia de COVID-19 en cuanto a la capacidad instalada de camas en la Unidad de Cuidados Intensivos en Brasil. **Metodología:** se realizó un análisis de los valores desvinculados por la Unión en los años 2016 y 2017, con datos disponibles en el Portal de Transparencia del Gobierno Federal, en comparación con el costo y capacidad instalada de camas en la Unidad de Cuidados Intensivos en Brasil en 2020. **Resultados:** con la desvinculación de los ingresos, la Unión no aplicó, en el período analizado, el mínimo constitucionalmente establecido en acciones y servicios de salud. Esta situación generó una subfinanciación de la salud, lo que provocó un impacto negativo en la capacidad instalada de camas en la Unidad de Cuidados Intensivos, especialmente en las regiones Norte / Nordeste en la lucha contra la pandemia de COVID-19. **Conclusión:** la desligación de ingresos federales sacó recursos del presupuesto de salud e impidió la adecuada estructuración del sistema de salud en lo que respecta a la instalación de camas en la Unidad de Cuidados Intensivos en Brasil para enfrentar la pandemia de coronavirus.

Palavras chave

Derecho a la salud. Derecho Sanitario. Financiación de la Atención de la Salud. Pandemia. COVID-19.

Introdução

Em dezembro de 2019, na cidade de Wuhan, província de Hubei, na China, houve um surto de uma pneumonia de etiologia até então desconhecida (1). Os casos dessa nova doença se alastraram, afetando rapidamente outros países do mundo. Em meados de março de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou o surgimento da pandemia de COVID-19, causado por uma nova síndrome respiratória aguda grave (SARS-CoV-2) (2).

De acordo com os dados disponibilizados pelo Centro de Ciência e Engenharia de Sistemas (CSSE) da Universidade Johns Hopkins, até 10 de dezembro de 2020 a pandemia afetou mais de 69.299.369 pessoas e acarretou 1.577.330 mortes no mundo (3). No Brasil, o primeiro caso reportado foi em fevereiro de 2020; com um crescimento expressivo, o país se tornou um dos mais afetados (4), sendo o terceiro com mais casos e o segundo em número de mortos (5). Devido a esse cenário, a atual pandemia de COVID-19 é claramente um problema de saúde pública internacional (6).

Alguns casos de COVID-19 podem apresentar complicações graves (6), que necessitam de suporte de Unidade de Terapia Intensiva (UTI) (7). No Brasil, há uma situação crítica do sistema para atender à demanda potencial por leitos de UTI públicos porque diversas microrregiões e macrorregiões de saúde operariam além de sua capacidade, comprometendo o atendimento a pacientes, principalmente aqueles com sintomas mais

severos. A ampliação do número de leitos de UTI é necessária para evitar que mais mortes ocorram, principalmente nas áreas mais vulneráveis do país (8).

O Brasil garante constitucionalmente o direito à vida e à saúde, nos artigos 5º e 6º da Constituição Federal de 1988 (9). A saúde é considerada um direito social, uma vez que está no rol do mencionado artigo 6º. A prestação dos serviços de saúde referentes às UTIs se dá pela iniciativa privada e do Sistema Único de Saúde (SUS). No âmbito do SUS, as ações e serviços de saúde são custeados por recursos públicos (10).

A efetivação de direitos sociais exige do Estado, em sentido amplo, a destinação de recursos públicos por meio de políticas públicas. A qualidade e extensão da proteção aos direitos sociais – os quais exigem prestações positivas do Estado – estão diretamente vinculadas à existência de recursos financeiros (11).

A Constituição Federal de 1988 (CRFB), com o artigo 198, §2º, inciso I, estabelece os percentuais mínimos de receita que devem ser aplicados em saúde pela União (9). Uma das fontes de custeio são as chamadas contribuições sociais. No entanto, em 1994, com a criação da Desvinculação de Receitas da União (DRU), por meio de Emenda Constitucional (EC) de Revisão nº 1, o legislador estava autorizado a direcionar as quantias arrecadadas sob a rubrica de contribuições sociais para fins diversos daqueles originariamente previstos pelo artigo 167, inciso IV, da CRFB (9), atingindo os gastos em saúde promovidos pela União Federal.

A relevância do tema deste artigo consiste no fato de que, embora a DRU tenha sido retirada do ordenamento jurídico brasileiro pela promulgação da Emenda Constitucional nº 103/2019 (12), este instituto gerou impactos no custeio da saúde pública no Brasil, o que reflete diretamente na efetividade do direito à saúde em tempos de pandemia de COVID-19, em especial à capacidade instalada de leitos de UTI. Corroborando com a relevância deste artigo o fato de que não há outras publicações com este enfoque, o que leva ao ineditismo do presente estudo.

Portanto, o objetivo do estudo foi analisar possíveis impactos da retirada de recursos da área da saúde promovida pela DRU nos anos de 2016 e 2017 e de que forma tal conduta passada reflete no combate à pandemia de COVID-19.

Metodologia

O presente manuscrito se utiliza do método hipotético dedutivo, partindo da premissa de que a DRU implicou em subfinanciamento da saúde (13) no Brasil e, por consequência,

tem implicações na estruturação hospitalar do país no combate aos efeitos da COVID-19. Inicialmente, o trabalho abordou aspectos relativos ao direito fundamental social à saúde; após, estuda elementos básicos da DRU; e, ao final, propõe a interrelação entre do direito fundamental social à saúde e a DRU no contexto de enfrentamento da pandemia de COVID-19. Foram utilizados dados disponíveis no Portal da Transparência do Governo Federal, DataSUS, estudos realizados pela Associação de Medicina Intensiva Brasileira e Confederação Nacional dos Municípios com a finalidade de verificar se houve variação no número de leitos habilitados no Sistema Único de Saúde nos anos de 2016 e 2017, período no qual o percentual de DRU passou a ser de 30% e a aplicação de valores mínimos em ações e serviços de saúde, pela União, era respectivamente de 13,2% e 15% sobre a sua receita corrente líquida.

Utilizou-se o conceito de UTI conforme o Regulamento Técnico para funcionamento de UTI da Associação de Medicina Intensiva Brasileira (AMIB), segundo o qual considera-se como tal a unidade destinada à internação de pacientes graves, que requerem atenção profissional especializada contínua, materiais específicos e tecnologias necessárias ao diagnóstico, monitorização e terapia (14). Ressalte-se que os conceitos de receitas e despesas públicas utilizados no presente trabalho foram extraídos da Lei nº 4.320/1964, que instituiu regras gerais sobre direito financeiro (15).

O direito social à saúde

Certos direitos previstos no ordenamento jurídico de um país gozam da característica da fundamentalidade. A noção de que há direitos fundamentais remonta ao pensamento jusnaturalista segundo o qual os homens são titulares de direitos naturais e inalienáveis pelo simples fato de existirem. Esse período é denominado por Ingo Wolfgang Sarlet de pré-história dos direitos fundamentais (16). No século 17, Lord Edward Coke sustentava a existência de direitos fundamentais titularizados pelos cidadãos ingleses na *Petition of rights* (16).

Já na segunda metade do século 18, as Revoluções Industrial de 1760 e Francesa de 1789 – cujos ideais eram melhorar as condições de trabalho e tutelar a liberdade dos indivíduos, restringindo os poderes do monarca – implementaram mudanças relativas à tutela e ao reconhecimento de direitos hoje reconhecidos como sociais. Paralelamente ao declínio do Estado de Direito burguês, a garantia da liberdade deixa de ser somente uma não intervenção do Estado na vida dos indivíduos e passa a significar também a prestação

de serviços públicos essenciais (17). Nesse contexto, surge o Estado Social de Direito, o qual pretende atender às necessidades dos cidadãos e traz o reconhecimento de direitos titularizados pelos indivíduos e pela sociedade.

No século 19, conforme Sarlet, os impactos da industrialização aliado a graves problemas sociais e as doutrinas socialistas, bem como a percepção de que a simples previsão formal de igualdade não implicava em uma igualdade material, fizeram com que o Estado passasse a ser alvo de exigências de prestações positivas tendentes à realização de justiça social (16).

Já no século 20, a partir da Primeira Guerra Mundial, a proteção aos direitos humanos materializou-se inicialmente na Constituição do México e nas Constituições da Alemanha e Espanha (18). Neste sentido, a Constituição Política dos Estados Unidos do México de 1917 possui relevância histórica, porque foi a primeira Constituição a assegurar direitos sociais com a condição de direitos fundamentais.

Os denominados direitos sociais têm como finalidade realizar e garantir os pressupostos materiais, concretos, reais, para uma efetiva fruição das liberdades e, por isso, enquadráveis naquilo que se denominou *status positivus libertatis* (16).

No plano internacional, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), em seu preâmbulo, estabelece que os povos das Nações Unidas decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla. Na mesma Declaração Universal, há a consagração do direito à saúde no seu artigo XXV. Só é possível o cumprimento efetivo da finalidade da DUDH com a implementação de políticas públicas que destinem recursos públicos vultosos para garantir o direito fundamental social à saúde. Em razão disso, a proteção normativa dos direitos humanos consagrados pela DUDH ocorre por meio do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, de 1966, (PIDCP) e do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), elaborado em 16 de dezembro de 1966, cujo artigo 12 objetiva assegurar o direito de todas as pessoas de desfrutarem o mais elevado nível possível de saúde.

Todas as conquistas referentes aos direitos humanos consagrados em documentos internacionais acabaram por refletir no ordenamento jurídico interno dos países signatários, como foi o caso do Brasil com o PIDESC – internalizado pelo Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992 (19).

A CRFB não se diferencia da ordem internacional e estabelece um rol exemplificativo de direitos fundamentais (20). Dentre os direitos fundamentais previstos no ordenamento

jurídico brasileiro, o artigo 6º da CRFB estabelece os direitos sociais (9). As normas que estabelecem esses direitos possuem características próprias, possuem aplicação imediata, integram conjunto de cláusulas pétreas e não possuem um caráter taxativo (20).

É importante destacar as lições de Robert Alexy (21) no que diz respeito à distinção dos direitos humanos dos demais direitos. Para o autor alemão, os direitos humanos possuem cinco marcas distintivas, sendo elas: direitos universais; direitos morais; direitos fundamentais; direitos preferenciais; e direitos abstratos. A universalidade consiste na titularidade do direito por todos os homens. Os direitos morais são caracterizados como tais porque não pressupõem uma positivação. A fundamentalidade significa que os direitos humanos são a base jurídica dos ordenamentos e, ao mesmo tempo, imprescindíveis à existência, proteção e desenvolvimento dos indivíduos e da sociedade. Também se apresenta quando a violação ou a não-satisfação do direito fundamental significa a morte ou o sofrimento grave ou toca o núcleo essencial da autonomia. Diz-se direitos preferenciais, pois ocupam posição de prioridade no sistema jurídico. A abstração indica que os direitos humanos não são destinados a um determinado indivíduo ou caso concreto, mas sim estabelecidos com objetivo de proteção, e estabelecimento de um dever-ser.

De acordo com Giuseppe Tosi (22), foi necessário que o Estado se visse obrigado a fornecer um certo número de serviços para diminuir as desigualdades econômicas e sociais e permitir que todos os cidadãos participassem da vida e do bem-estar social. No Brasil, consagra-se o direito à saúde com o artigo 196 da CRFB, segundo o qual a saúde constitui direito de todos e dever do Estado, se desenvolvendo por meio de acesso universal (9).

Com a finalidade de regulamentar os dispositivos constitucionais que trataram da matéria, o legislador infraconstitucional editou a Lei nº 8080/1990 (22), a qual dispõe sobre condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, bem como organiza os serviços correspondentes. É importante ressaltar que os problemas da prestação da saúde também são recorrentes no cenário internacional, como demonstrou a Conferência Internacional sobre Cuidados Primários de Saúde de Alma-Ata, ocorrida em 1978, da qual surgiu a Declaração de Alma-Ata e que ensejou a Reforma Sanitária no Brasil, cujo ápice foi a inserção do Sistema Único de Saúde na CRFB. Na Declaração de Alma-Ata consta que, até o ano 2000, os governos deveriam implementar ações e políticas capazes de permitir um nível de saúde que lhes permitisse levar uma vida social e economicamente produtiva.

Para que se possa melhor compreender a efetivação do direito fundamental à saúde por meio das ações em saúde, é imprescindível que se estabeleça quais condutas do Poder

Público podem assim ser caracterizadas. Para tanto, o estudo se baseia nas lições de Rafael de Lazari (24), para quem a saúde preventiva consiste na atuação anterior à existência da doença. A saúde restauradora corresponderia às políticas concomitantes à ocorrência da doença, como fornecimento de medicamentos que não constam na Lista do SUS, internação em UTIs, a existência de um número de ambulâncias, leitos de internação. Já a saúde pós-restabelecimento diz respeito ao momento posterior à doença, cuja cura ou controle não impedem que medicamentos sejam ministrados ao longo de toda a vida. O autor cita ainda a saúde experimental, que são os pedidos de tratamento não autorizados e nem regulamentados pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária.

Diante deste contexto, o Estado está obrigado a fornecer condições de internação a indivíduos que estejam necessitando de leitos de UTI, do que se presume que sejam pacientes graves. Para a AMIB, pacientes graves são aqueles que possuam comprometimento de um ou mais sistemas fisiológicos, com perda de sua autorregulação, necessitando de assistência contínua (14). De acordo com o Anexo I da Portaria de Consolidação nº 3 do Ministério da Saúde, de 2017, o cuidado progressivo ao paciente crítico ou grave visa garantir o acesso aos diferentes níveis da assistência adulta e pediátrica, pela disponibilização de unidades de cuidados intensivos (25).

Para assegurar a manutenção dessa complexa rede de funcionamento do sistema de saúde, o legislador constituinte brasileiro, atento às necessidades de efetivação dos direitos consagrados em 1988, estabeleceu os mecanismos de direcionamento de recursos públicos para ações e serviços públicos de saúde. As ações e serviços públicos de saúde são prestados, via de regra, no âmbito do SUS, que têm o seu custeio assegurado na forma do artigo 195 da CRFB, com recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e de contribuições sociais (9). Já o artigo 198, §2º – em sua redação dada pela Emenda Constitucional nº 86 de 2015 – estabelece que a União deve aplicar o percentual mínimo de 15% da receita corrente líquida do respectivo exercício em ações e serviços de saúde (9).

Assegurado o direito à saúde, cumpre delimitar o seu espectro de proteção estatal. A Organização Mundial de Saúde (OMS) elaborou conceito em 1946, segundo o qual saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas de ausência de doença ou enfermidade (26). Em razão disso, compreende-se como área da saúde não é apenas a prestação dos serviços de atendimento médico ambulatorial, assim como as internações, os tratamentos mais complexos e ações de vigilância epidemiológica, definidas pelo artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8080/1990 (23). A área da saúde é um conjunto de ações que

visem conhecer, detectar ou prevenir qualquer mudança em fatores determinantes e condicionantes de saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar e adotar medidas de prevenção e controle das doenças.

Logo, em tempos de pandemia de COVID-19 que assola o Brasil e causou mais de 600 mil óbitos no país (3) – números de outubro de 2021 –, é de suma importância que se tenha um sistema de saúde devidamente estruturado, com ações de prevenção, mas também é preciso reconhecer a importância de se instalar estrutura hospitalar necessária ao tratamento de pacientes acometidos das formas mais graves da doença e que necessitam de internação e, portanto, da existência de leitos em UTIs da rede pública de saúde à disposição. Tais estruturas demandam a existência de recursos públicos disponíveis para o custeio do aparato hospitalar utilizado.

A relação entre a existência de recursos financeiros e a efetividade dos direitos fundamentais sociais é argumento usado correntemente para a não efetividade dos direitos sociais, em particular do direito à saúde. De acordo com os princípios de Limburgo e Maastricht (27), só é possível que um Estado considere a ausência de recursos como justificativa para não garantir conteúdos mínimos quando demonstrar que utilizou o máximo de recursos que podia dispor (28). O Princípio nº 25 de Limburgo igualmente estabelece que os Estados-partes possuem a obrigação de garantir os direitos de subsistência mínima de todas as pessoas, sem que isso dependa do nível de desenvolvimento econômico (27). Conforme Marco Aurélio Torronteguy (29), a denominada efetividade interna aos Estados os impõe o dever de promover e garantir o mínimo necessário à proteção da dignidade humana.

Portanto, as ações estatais no âmbito da saúde pública dependem de escolhas feitas pelos administradores públicos no que diz respeito à alocação de recursos. A ausência de comprometimento com a correta alocação de recursos; a indefinição de fontes próprias para a saúde; e a destinação insuficiente de recursos acarretam a precarização de serviços públicos de saúde no Brasil (30).

A Desvinculação de Receitas da União

Em 1994, sob a nomenclatura de Fundo Social de Emergência (FSE), foi criado o instituto hoje denominado de Desvinculação de Receitas da União (DRU) (31), com a Emenda Constitucional de Revisão nº 1. A DRU permitia que determinadas espécies de receitas da União, previstas no texto constitucional, passassem a estar desvinculadas de

despesa ou fundo. Dentre as desvinculações autorizadas, analisaremos, em particular, as referentes às contribuições sociais que financiam o sistema de saúde brasileiro.

A previsão legislativa que fundamentava a DRU permitia que 20% do arrecadado pela União com impostos e contribuições fosse direcionado para finalidades diversas daquelas estabelecidas previamente pela CRFB. A consequência foi a redução da quantidade de recursos necessariamente destinados às ações e serviços públicos de saúde.

Com a Emenda Constitucional nº 93/2016 (32), a DRU passou a abranger um montante equivalente a até 30% do arrecado pela União com contribuições sociais, no domínio econômico e com taxas, ampliando, portanto, o percentual de receitas passíveis de serem destinadas a finalidades diversas daquelas pretendidas pelo constituinte e a discricionariedade dos administradores públicos. Essas contribuições sociais, arrecadadas com fundamento no artigo 195 da CRFB, compõem o orçamento da Seguridade Social, o qual custeia o SUS, conforme disposto no artigo 198, §1º da CRFB.

Uma vez que a DRU interfere diretamente na composição do Orçamento da Seguridade Social – desvinculando recursos que deveriam ser direcionadas à saúde, a qual é financiada basicamente por recursos oriundos das contribuições sociais – impõe-se um estudo sobre compatibilidade da DRU com o texto constitucional e cujos possíveis efeitos nefastos está o subfinanciamento da saúde (13).

A constitucionalidade da DRU esteve em debate, conforme documento intitulado *Inconstitucionalidade da PEC 143/2015: Custeio constitucionalmente adequado dos direitos fundamentais é cláusula pétrea* e editado pela Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, órgão do Ministério Público Federal (33). O documento assevera que a perda de recursos destinados ao SUS estava estimada em R\$81 bilhões de reais no ano de 2015.

O Ministro Gilmar Mendes (34), em obra de 2008, afirmou que o posicionamento favorável à DRU está baseado na possibilidade de oferecer maior liberdade ao gestor público para escolher as prioridades para a destinação de recursos públicos, baseando-se em dados que atestavam que, após o advento da DRU, os investimentos públicos em áreas essenciais não foram reduzidos. Aqueles que eram contrários à desvinculação de receitas, baseavam-se na repercussão negativa oriunda da discricionariedade do administrador público, que poderia optar pelo pagamento de despesas correntes do orçamento público em detrimento do investimento em políticas públicas relevantes.

Via de regra, a restrição/redução de investimentos públicos é fundamentada na escassez de recursos, bem como na necessidade de flexibilização de regras que impõem

gastos obrigatórios para que se viabilize uma maior liberdade de escolha dos administradores públicos e possam, assim, eleger prioridades, o que acaba por afetar a efetividade do direito fundamental social à saúde. A DRU foi retirada do ordenamento jurídico brasileiro pela Emenda Constitucional nº 103/2019, no entanto, sua vigência por mais de 20 anos causou graves impactos na estrutura do sistema de saúde brasileiro.

Direito à saúde, desvinculação de receitas e a pandemia de COVID-19

A concretização do direito à saúde, como direito prestacional que é, exige o direcionamento de recursos públicos muitas vezes em quantias significativas para o tratamento de determinada doença. De acordo com estudo realizado pela Universidade de Campinas (35), o custo de instalação de um leito de UTI é de 180 mil reais, com um custo médio de manutenção de 2,5 mil reais por dia. O regulamento técnico para funcionamento de UTIs da AMIB orienta que a unidade deve contar com enfermeiro assistencial, enfermeiro coordenador, médico diarista, médico plantonista, médico intensivista e médico coordenador (14).

No caso da pandemia de COVID-19 que ainda atinge o Brasil, tais recursos públicos foram utilizados pelos usuários em quantia elevada e em um curto espaço de tempo. Esse aumento drástico causou o colapso do sistema de saúde, à medida que o número de leitos de UTI necessários para atender à população se tornou maior do que os leitos disponíveis (35).

Para Peter Häberle (17), não se pode tutelar os direitos fundamentais prestacionais somente por uma proteção judicial *a posteriori*. O futuro dos direitos fundamentais prestacionais nos Estados depende do desenvolvimento de procedimentos não judiciais, como a fiscalização e vinculação de receitas públicas efetivamente direcionadas às ações e serviços de saúde; ações que visem impedir o subfinanciamento; ações que induzam a correta aplicação de recursos; ações que impliquem na melhora da qualidade do serviço; e ações que ampliem o atendimento, concretizando, assim, o direito à saúde em todas as suas acepções.

De acordo com Menezes *et al*, no período compreendido entre os anos de 2003 e 2017, houve uma queda de 58% para 43% no quinhão representado pelas despesas federais de saúde no âmbito das despesas gerais. No referido período, a DRU esteve em pleno vigor e foi inclusive majorada de 20% para 30% sobre as receitas da União (37).

Em 2016, a União não destinou o percentual mínimo de recursos à saúde, ou seja, considerando a Receita Corrente Líquida de 797,15 bilhões de reais, deveria ser destinado à área da saúde a quantia de 105,22 bilhões, mas foi destinado 104,23 bilhões, conforme dados disponíveis respectivamente no Portal do Tesouro Transparente (38) e Portal da Transparência (39). Mesmo nesse cenário de subfinanciamento da saúde, a União promoveu a desvinculação de receitas, isto é, a União destinou recursos para o custeio de outras despesas e obtenção de superávit primário, retirando investimento em ações e serviços de saúde.

Já no ano de 2017, a Receita Corrente Líquida de 764,51 bilhões de reais implicaria em aporte de 114,67 bilhões à área da saúde, tendo sido destinados efetivamente 107,65 bilhões (38). No mesmo ano, a DRU aportou aos cofres da União o montante de 117,7 bilhões de reais (38). Segundo Guilherme Delgado (40), as restrições de gastos sociais impostas pela DRU estão na contramão da ampliação dos direitos sociais básicos. Portanto, a DRU direcionou-se no caminho oposto à necessidade de um financiamento suficiente e estável do Sistema Único de Saúde do Brasil (41).

A Avaliação de Desempenho do Sistema de Saúde, elaborada pela Fundação Oswaldo Cruz em 2017, demonstrou que o Brasil possuía uma capacidade instalada de 1,98 leitos por mil habitantes (42). Tal coeficiente pode ser atribuído ao fato de que regiões de saúde mais favorecidas economicamente detêm um maior número absoluto de leitos de UTI. Além disso, 33% das regiões de saúde no Brasil não possuíam leito de UTI disponível no SUS por 100 mil habitantes (42). Conforme Rache *et al* (43), 316 das 436 regiões de saúde no Sistema Único de Saúde estavam abaixo das estruturas hospitalares mínimas de UTIs para um ano típico, ou seja, sem a presença da pandemia de COVID-19. Os autores também afirmam que 142 regiões de saúde do Brasil não possuíam sequer um leito de UTI, ou seja, 14,9% da população alvo do SUS não possuíam um leito de UTI à disposição (43). Considerando o expressivo percentual da população alvo do SUS que está desatendida pelos serviços de UTI, sugerem que não há adequação da relação entre o número de leitos de UTI e habitantes no Brasil.

Dados de 2020, fornecidos pela AMIB durante a pandemia de COVID-19, informaram que o Brasil possui 45.848 leitos de UTI, sendo que 22.844 estão no SUS (44). Segundo o documento, o Brasil atende as recomendações da OMS em números absolutos, por ter entre 1 e 3 leitos para cada 10 mil habitantes. Porém, ao analisar somente os leitos disponíveis na rede pública, o Brasil tem, em média, 1,4 leitos para cada 10 mil habitantes (43); e se

analisados somente os leitos da rede pública nas regiões Norte e Nordeste do Brasil, por exemplo, a proporção de leito de UTI por 10 mil habitantes reduz-se para 1 (43).

Uma Nota Técnica, elaborada pela Fundação Oswaldo Cruz em 2020 (45), demonstrou que o Estado do Pará, por exemplo, possui mais de dois milhões de pessoas que vivem em localidades distantes mais de quatro horas de uma UTI³. Ainda que a Nota Técnica afirme que nem todos os municípios brasileiros exigem a instalação de leitos de UTI (45), é importante discutir acerca do impacto da não destinação de recursos públicos para a área da saúde na expansão de leitos de UTI nos hospitais públicos do Brasil, o que culminaria num melhor combate à pandemia de COVID-19 e, portanto, na preservação de vidas.

O 4º Boletim Informativo da Fundação Oswaldo Cruz, intitulado *Monitoramento da assistência hospitalar no Brasil de 2009 – 2017*, traz informação referente à situação dos leitos hospitalares no Brasil, incluindo aí os leitos de UTI, com dados constantes no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde. Segundo o estudo, houve uma redução do número de hospitais disponíveis e do número de leitos em geral, porém, ainda que tenha ocorrido um aumento da oferta do número de leitos de UTI, os valores obtidos até o ano de 2017 estão abaixo dos parâmetros preconizados (42). Logo, reconhecendo-se que a existência de leitos hospitalares compreende prestações ligadas à efetividade do direito à saúde, salvo por motivo de desnecessidade – caso em que não seria abordado com déficit – não é dado ao Estado reduzir tais serviços.

Conclusão

A Desvinculação de Receitas da União (DRU) efetivamente retirou recursos públicos da área da saúde, ao permitir os gastos discricionários do administrador público para realizar o custeio de outras despesas públicas que não aquelas ligadas à efetivação de direitos sociais, como o direito fundamental social à saúde.

Embora a União tenha desvinculado recursos previamente direcionados ao cumprimento de seus fins constitucionais ligados à promoção de condições de saúde, dentre elas a existência de leitos hospitalares para tratamento de pacientes graves em hospitais públicos dentro de parâmetros que suprissem a necessidade ordinária, verificou-se que não

³ A distância em horas foi estabelecida de forma arbitrária, conforme consta do texto do estudo analisado.

ocorreu o cumprimento do mandamento constitucional que impunha o gasto de percentual de 13,2% sobre a Receita Corrente Líquida no ano de 2016 e 15% a partir do ano de 2017.

Tivesse o Governo Federal optado por investir percentual dos recursos em UTI já nos anos de 2016 e 2017, o déficit de leitos de UTI seria inferior, em que pese a complexidade da programação de leitos hospitalares necessários para uma dada população. No entanto, como o país já vivenciava déficit de UTI em momento anterior à COVID-19, é previsível que durante a pandemia mais leitos seriam exigidos para atendimento dos pacientes graves.

Diante de todos os argumentos acima mencionados, não se pode conceber que todas as prestações de saúde intimamente ligadas à garantia do direito à vida sejam condicionadas à discricionariedade dos administradores públicos que não cumprem os mandamentos constitucionais de aplicação mínima de recursos.

Conclui-se, portanto, que o descumprimento da CRFB, promovido dolosamente pela União no biênio estudado, resultou na deficiência de capacidade instalada de leitos de UTI em regiões do Brasil que foram fortemente assoladas pela COVID-19 e tiveram um elevado número de óbitos, como é o caso dos estados que compõem as regiões Norte e Nordeste do Brasil, os quais sofreram os impactos mais drásticos da pandemia justamente em razão da ausência de infraestrutura hospitalar.

Para evitar que a população sofra com o não cumprimento do seu direito à saúde, é preciso que não sejam admitidas investidas legislativas/governamentais para desvincular, de qualquer forma, as receitas públicas dos gastos obrigatórios com ações e serviços de saúde.

Referências

1. Lu H, Stratton CW, Tang YW. Outbreak of pneumonia of unknown etiology in Wuhan, China: The mystery and the miracle. *J Med Virol.* 2020;92(4):401-2.
2. World Health Organization. WHO Coronavirus Disease (COVID-19) Dashboard. Genebra; 2020 [citado em 10.dez.2020]. Disponível em: <https://covid19.who.int>
3. Johns Hopkins. COVID-19 Dashboard by the Center for Systems Science and Engineering (CSSE) at Johns Hopkins. Baltimore, 2020 [citado em 10.dez.2020]. Disponível em: <https://coronavirus.jhu.edu/map.html>
4. Hallal PC, Hartwig FP, Horta BL, Silveira MF, Struchiner CJ, Vidaletti LP *et al.* SARS-CoV-2 antibody prevalence in Brazil: results from two successive nationwide serological household surveys. *Lancet Glob Health.* 2020;8(11):e1390-e8.

5. Hallal P, Hartwig F, Horta B, Victora GD, Silveira M, Struchiner C *et al.* Remarkable variability in SARS-CoV-2 antibodies across Brazilian regions: nationwide serological household survey in 27 states. medRxiv. 2020.
6. Harapan H, Itoh N, Yufika A, Winardi W, Keam S, Te H *et al.* Coronavirus disease 2019 (COVID-19): A literature review. J Infect Public Health. 2020;13(5):667-73.
7. World Health Organization. Oxygen sources and distribution for COVID-19 treatment centres: interim guidance, 4 April 2020. Geneva: 2020 [citado em 10.dez.2015]. Disponível em: https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/331746/WHO-2019-nCoV-Oxygen_sources-2020.1-eng.pdf
8. Noronha KVMS, Guedes GR, Turra CM, Andrade MV, Botega L, Nogueira D *et al.* Pandemia por COVID-19 no Brasil: análise da demanda e da oferta de leitos hospitalares e equipamentos de ventilação assistida segundo diferentes cenários. Cadernos de Saúde Pública. 2020;36:e00115320.
9. Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.
10. Cotrim Junior DF, Cabral LMdS. Crescimento dos leitos de UTI no país durante a pandemia de Covid-19: desigualdades entre o público x privado e iniquidades regionais. Physis: Revista de Saúde Coletiva. 2020;30.
11. Holmes S, Sunstein CR. El costo de los derechos: por qué la libertad depende de los impuestos. Buenos Aires: Siglo XXI; 2011.
12. Brasil. Emenda Constitucional nº 103, 12 de novembro de 2019. Altera o sistema de previdência social e estabelece regras de transição e disposições transitórias. Brasília, 12 nov 2019 [citado em 10.set.2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm
13. Funcia FR. Subfinanciamento e orçamento federal do SUS: referências preliminares para a alocação adicional de recursos. Ciência & Saúde Coletiva. 2019;24:4405-15.
14. Associação de Medicina Intensiva Brasileira. [Relatório Técnico] Regulamento técnico para funcionamento de unidades de terapia intensiva. São Paulo; 2009.
15. Brasil. Lei nº 4.320 de 17 de março de 1964. Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. 4 maio 1964 [citado em 10.set.2020]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4320.htm
16. Sarlet IW. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora; 2012.
17. Haberle P. Direitos fundamentais no Estado Prestacional. São Paulo: Livraria do Advogado; 2019.

18. Ferreira Filho MG. Direitos humanos fundamentais. São Paulo: Saraiva Educação SA; 2005.
19. Brasil. Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992. Atos internacionais. Pacto internacional sobre direitos econômicos, sociais e culturais. Brasília: Presidência da República; 06 jul 1992 [citado em 10.set.2020]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm
20. Pinto EG, Ximenes SB. Financiamento dos direitos sociais na constituição de 1988: do pacto assimétrico ao Estado de Sítio fiscal. Educação & Sociedade. 2018;39:980-1003.
21. Alexy R, Pulido CB. Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales Madrid; 1993.
22. Tosi G. História e atualidade dos direitos humanos. Direitos Humanos na internet. 2011 [citado em 10.set.2020]; 1-14. Disponível em http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/tosi/tosi_hist_atualidade_dh.pdf
23. Brasi. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização eo funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília; 19 set 1990 [citado em 11.set.2020]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm
24. Lazari RJN, Garcia BP. Reserva do possível e mínimo existencial: a pretensão de eficácia da norma constitucional em face da realidade. 2º. ed Curitiba: Juruá Editora; 2012.
25. Brasil. Ministério da Saúde. Consolidação das Normas sobre as redes do Sistema Único de Saúde. Brasília; 28 set 2017 [citado em 10.set.2020]. Disponível em http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2017/prc0003_03_10_2017.html
26. Organização Mundial da Saúde. Constitution of the World Health Organization. Nova Iorque; 1946 [citado em 10.set.2020]. Disponível em <https://www.who.int/about/who-we-are/constitution>
27. de Limburgo P. Sobre la aplicación del pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales. 1986;20.
28. Abramovich V, Courtis C. Direitos sociais são exigíveis. Porto Alegre: Dom Quixote; 2011.
29. Torronteguy MAA. O direito humano à saúde no direito internacional: efetivação por meio da cooperação sanitária. [Tese de Doutorado]. São Paulo: Universidade de São Paulo; 2010. 307p.
30. França PG. Objetivos Fundamentais da República, escolhas públicas e políticas públicas: caminhos de concretização dos benefícios sociais constitucionais. RIDB. 2013; 2:9407-19.

31. Brasil. Emenda Constitucional de Revisão de 01 de março de 1994. Acrescenta os arts. 71, 72 e 73 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. 01 mar 1994 [citado em 12.set.2020]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/ECR/ecr1.htm
32. Brasil. Emenda constitucional nº 93, de 8 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. 9 setembro 2016 [citado em 10.set.2020]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc93.htm#art3
33. Conselho Nacional do Ministério Público, Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, Ministério Público Federal. [Nota Técnica]. Inconstitucionalidade da PEC nº 143/2015: Custeio constitucionalmente adequado dos direitos fundamentais é cláusula pétrea. 2016.
34. Branco C, Mendes GF, Coelho B. Curso de direito constitucional. 2008;7:1142-3.
35. Universidade de Campinas. Quanto custa? São Paulo; 2020 [citado em 12.dez.2020]. Disponível em <https://www.unicamp.br/unicamp/coronavirus/quanto-custa>
36. Veloso A, Ziviani N. Explainable death toll motion modeling: COVID-19 narratives and counterfactuals. medRxiv 2020.
37. Menezes APR, Moretti B, Reis ACC. O futuro do SUS: impactos das reformas neoliberais na saúde pública—austeridade versus universalidade. Saúde em Debate. 2020; 43(1):58-70.
38. Controladoria Geral da União. Portal da Transparência: Série histórica da-receita corrente líquida. Brasília; 2019 [citado em 10.set.2020]. Disponível em <https://www.tesourotransparente.gov.br/publicacoes/serie-historica-da-receita-corrente-liquida-rcl/2019/11>
39. Ministério da Saúde. Portal da Transparência. Brasília; 2016 [citado em 10.set.2020]. Disponível em <http://www.portaltransparencia.gov.br/orgaos-superiores/36000?ano=2016>
40. Delgado GC. O orçamento da seguridade precisa ser recuperado. Repositório de conhecimento do IPEA. 2002 [citado em 10.set.2020]; 112-114. Disponível em <http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/4765>.
41. Dain S. Os vários mundos do financiamento da Saúde no Brasil: uma tentativa de integração. Ciência & Saúde Coletiva. 2007;12(1):1851-64.
42. Fundação Oswaldo Cruz. Projeto de Avaliação do Desempenho do Sistema de Saúde. Boletim Informativo n 4: Monitoramento da assistência hospitalar no Brasil (2009-2017). Rio de Janeiro: Fundação Oswaldo Cruz; 2019.



43. Rache B, Rocha R, Nunes L, Spinola P, Malik AM, Massuda A. Necessidades de infraestrutura do SUS em preparo à COVID-19: leitos de UTI, respiradores e ocupação hospitalar. São Paulo: Instituto de Estudos para Políticas de Saúde; 2020.

44. Associação de Medicina Intensiva Brasileira. Associação de Medicina Intensiva Brasileira apresenta dados atualizados sobre leitos de UTI no Brasil. São Paulo: Associação de Medicina Intensiva Brasileira; 2020.

45. Fundação Oswaldo Cruz. [Nota Técnica] nº 5: MonitoraCovid-19: Regiões e Redes Covid-19: Acesso aos serviços de saúde e fluxo de deslocamento de pacientes em busca de internação. Fundação Oswaldo Cruz; 2020.

Colaboradores

Goñi ÁR contribuiu para a concepção do artigo, análise e interpretação dos dados, redação, revisão crítica e aprovação da versão final do artigo. Echeverria MS contribuiu para a análise e interpretação dos dados, redação, revisão crítica e aprovação da versão final do artigo.

Submetido em: 13/12/20

Aprovado em: 24/07/21

Como citar este artigo

Goñi ÁR, Echeverria MS. O impacto da desvinculação das receitas da União na efetivação do direito social à saúde durante a pandemia de COVID-19 no Brasil. Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário. 2021 out./dez.;10(4):11-27.

<https://doi.org/10.17566/ciads.v10i4.753>