



¹REFLEXÕES SOBRE CONTROLE JUDICIAL DE PLANEJAMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS NO BRASIL: ENSAIOS DE COMO AVANÇAR NESSE IMPORTANTE DEBATE

**Caroline Müller Bitencourt²
Mariane Yuri Shiohara Lübke³**

RESUMO

Contextualização: O controle judicial de planejamento de políticas públicas é tema não pacífico perante o Poder Judiciário e o artigo demonstra alguns parâmetros para uma atuação legítima desse poder, a fim de não usurpação da divisão de competências dos poderes do Estado.

Objetivo: analisar as hipóteses em que o controle judicial do planejamento de políticas públicas se justifica, identificando as barreiras teóricas levantadas contra essa possibilidade, os fundamentos constitucionais e jurisprudenciais que autorizam a intervenção judicial, e os critérios que podem orientar o controle sobre aspectos orçamentários e estruturais do planejamento público.

Método: O presente estudo utiliza o método dedutivo, por intermédio de uma abordagem quantitativa e qualitativa; quanto ao procedimento, é uma pesquisa bibliográfica, mediante a revisão de estudos e artigos científicos realizados sobre o tema – e jurisprudencial, a partir do *Leading case* veiculado na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 45.

Resultados: O controle judicial do planejamento de políticas públicas não afronta a separação aos poderes, desde que exercido a partir de limites jurídicos impostos pela própria Constituição, atuando como mecanismo de proteção de arbitrariedades, omissões ou desvios que comprometam a implementação de direitos fundamentais.

Palavras-chave: Planejamento; Políticas públicas; Controle; Limites; Poder Judiciário.

Artigo submetido em: 2 de setembro. 2025

Aceito em: 26 de novembro. 2025

DOI: <https://doi.org/10.37497/revistacejur.v13i-TJSC-.476>

¹ ¹ Em relação à autora Mariane Yuri Shiohara Lübke, a pesquisa é financiada pelo Instituto Ânima de Educação.

² Professora permanente do Programa de Pós-graduação em Direito - Mestrado e Doutorado – Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC) (Santa Cruz do Sul, RS, Brasil). Doutora em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul, com estágio pós-doutoral na Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Membro da Rede de Direito e Políticas Públicas. Membro da Rede Internacional de Direito Administrativo. <https://orcid.org/0000-0001-5911-8001>. Email: carolinemb@unisc.br

³ Professora do Programa de Pós-graduação em Direito – Mestrado e Doutorado – Centro Universitário Curitiba (Unicuritiba) (Curitiba, PR, Brasil). Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR), com estágio pós-doutoral na Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Membro do Instituto Paranaense de Direito Administrativo, Rede de Direito e Políticas Públicas e Instituto Nacional da Contratação Pública. <https://orcid.org/0000-0002-1999-9024> Email: marishio@hotmail.com

*REFLECTIONS ON JUDICIAL CONTROL OF PUBLIC POLICY PLANNING IN
BRAZIL: ESSAYS ON HOW TO ADVANCE THIS IMPORTANT DEBATE*

ABSTRACT

Background: Judicial oversight of public policy planning is a controversial issue within the Judiciary, and this article demonstrates some parameters for the legitimate performance of this branch, ensuring that the division of powers within the State is not encroached upon.

Objective: To analyze the hypotheses in which judicial oversight of public policy planning is justified, identifying the theoretical barriers to this possibility, the constitutional and jurisprudential foundations authorizing judicial intervention, and the criteria that can guide oversight of budgetary and structural aspects of public planning.

Method: This study uses the deductive method, through a quantitative and qualitative approach. as for the procedure, it is bibliographical research, through the review of studies and scientific articles carried out on the subject - and jurisprudential, based on the Leading case published in the Action for Non-Compliance with Fundamental Precept 45.

Results: Judicial control of public policy planning does not violate the separation of powers, as long as it is exercised within the legal limits imposed by the Constitution itself, acting as a mechanism to protect against arbitrariness, omissions or deviations that compromise the implementation of fundamental rights.

Keywords: Planning; Public policies; Control; Limits; Judiciary.

1 INTRODUÇÃO

A atuação judicial sobre políticas públicas no Brasil tem sido objeto de intenso debate, especialmente quando se discute a possibilidade e os limites de controle sobre o próprio planejamento estatal. Se por um lado o planejamento integra o campo de atuação discricionária do Executivo, sustentado pela autonomia política e pela legitimidade democrática de seus representantes, por outro, o ordenamento constitucional brasileiro impõe obrigações materiais mínimas e vinculações normativas que não podem ser afastadas em nome da liberdade de escolha governamental.

O problema que se impõe, então, é: quais são os limites e as possibilidades jurídicas do controle judicial sobre o planejamento de políticas públicas no Brasil,

especialmente diante da vinculação constitucional de direitos fundamentais e da exigência de efetivação de prestações sociais?

Diante desse problema, o presente trabalho tem como objetivo geral analisar as hipóteses em que o controle judicial do planejamento de políticas públicas se justifica, identificando as barreiras teóricas levantadas contra essa possibilidade, os fundamentos constitucionais e jurisprudenciais que autorizam a intervenção judicial, e os critérios que podem orientar o controle sobre aspectos orçamentários e estruturais do planejamento público.

A exposição será dividida em três partes complementares. A primeira parte examinará os principais argumentos contrários ao controle judicial das políticas públicas, a partir da doutrina que invoca a separação de poderes, a discricionariedade administrativa e a reserva do possível como barreiras ao Judiciário. Essa seção evidenciará os fundamentos filosóficos, teóricos e operacionais dessas objeções, sem desconsiderar seus alertas quanto à legitimidade e à capacidade institucional dos tribunais.

Na segunda parte, será analisado o caso paradigmático da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 45, julgado pelo Supremo Tribunal Federal (STF), que fixou as bases normativas e os limites da atuação judicial em matéria de políticas públicas. A decisão será considerada como marco para compreensão da constitucionalidade do controle judicial diante de omissões e desvios estatais, sem que isso implique ativismo judicial indevido.

A terceira parte do trabalho concentrar-se-á nas possibilidades de controle judicial do planejamento orçamentário, especialmente em face de omissões estatais, utilização de meios inconstitucionais ou desrespeito às vinculações constitucionais mínimas. Será destacado, de maneira exemplificativa, que o planejamento de políticas públicas não é um espaço imune à juridicidade, sendo possível sua submissão ao controle judicial quando houver: adoção de meios inconstitucionais ou ilegais o planejamento; omissão em políticas públicas de implementação obrigatória; e desrespeito a vinculações orçamentárias constitucionais.

A partir dessa análise, busca-se contribuir para uma leitura crítica e equilibrada da atuação do Judiciário, situada entre a omissão irresponsável e a intervenção indevida, centrando-se na importância de avançarmos em um olhar mais técnico para esse debate. O presente estudo utiliza o método dedutivo e pesquisa de natureza bibliográfica e jurisprudencial.

2 CONTROLE JUDICIAL DAS POLÍTICAS PÚBLICAS: UM ETERNO DEBATE ENTRE OBJEÇÕES E LIMITES DA ATUAÇÃO JUDICIAL. SUPERAMOS?

O controle judicial das políticas públicas é tema recorrente e complexo no direito constitucional contemporâneo, notadamente por envolver uma tensão permanente entre os poderes do Estado e os limites da atuação jurisdicional. Apesar de avanços doutrinários⁴ e jurisprudenciais, o debate permanece vivo e permeado por críticas e objeções que merecem ser revisitadas, especialmente à luz das múltiplas fases que compõem o ciclo de uma política pública.

2.1 DEBATES DOUTRINÁRIOS INICIAIS SOBRE JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA

Inicialmente, destacam-se os argumentos tradicionalmente contrários à judicialização das políticas públicas, os quais se concentram, conforme assinala Zufelato (2011), em três grandes pilares: a separação dos poderes, a discricionariedade administrativa e a reserva do possível. No entanto, embora tais fundamentos sejam frequentemente invocados, não resistem, atualmente, a uma análise compatível com o modelo constitucional brasileiro, sobretudo diante da centralidade dos direitos fundamentais e da necessidade de sua efetivação, frequentemente relegada pela ausência de políticas públicas adequadas.

Certamente não há argumentos legítimos considerando-se o contexto de baixa efetividade constitucional - de um lado - e da ampla proteção normativa constitucional - de outro -, capazes de afastar o Poder Judiciário do controle de políticas públicas. Mesmo porque, que categoria de controle seria esse senão um controle de constitucionalidade e de legalidade? Dessa forma, não há como se negar que controlar políticas públicas é tarefa ínsita a atuação judicial.

⁴ Eduardo Oliveira Agostinho e Victor Hugo Alcalde do Nascimento ponderam que a condução “política” seja ínsita à atuação do Poder Legislativo e Executivo, a política pública chega à análise do Judiciário como controle de leis e atos normativos (2024, p. 13), tal como se analisará no decorrer desse artigo. Outro exemplo sobre possível forma de controle sobre as políticas públicas é trazido por Fernando Menegat (2023), para quem a noção de “processo estrutural” traz os contornos para balizar a forma de se exercer esse controle.

No tocante aos limites da atuação judicial, Appio (2007) delimita três hipóteses nas quais o controle jurisdicional estaria legitimado a atuar: quando houver previsão legal ou constitucional da política pública; quando esta for indevidamente executada pela Administração; ou ainda quando ocorrer violação ao princípio da isonomia durante sua implementação. Assim, a intervenção judicial não seria arbitrária, mas sim vinculada a pressupostos constitucionais e legais que conferem ao Judiciário o papel de garantir a observância dos direitos e deveres estabelecidos.

No entanto, há que se reconhecer que a identificação do dever constitucional de formular e executar determinada política pública nem sempre é clara. É mais evidente em áreas como educação e saúde; e menos delimitada em direitos como o da moradia, meio ambiente e transporte. Soma-se a isso o fato de que as políticas públicas não se restringem aos direitos sociais; elas podem se direcionar à proteção de direitos individuais, à promoção ambiental, entre outros fins. Nesse sentido, a atuação judicial, ao analisar possíveis violações de isonomia, não se relaciona unicamente com a política pública em si, mas com a proteção de direitos fundamentais, cuja inobservância enseja, invariavelmente, a atuação via controle de constitucionalidade.

Sob uma perspectiva ampla, Barcellos (2005) categoriza as críticas ao controle jurisdicional em três ordens: teórica, filosófica e operacional. A crítica teórica questiona a legitimidade do Judiciário para decidir sobre escolhas políticas, sugerindo que esse papel caberia aos representantes eleitos. Para a autora, no entanto, essa crítica ignora que a Constituição impõe fins a serem realizados, principalmente em se tratando de direitos fundamentais, sendo as políticas públicas o principal instrumento para tanto.

A crítica filosófica, por sua vez, problematiza a eventual superioridade das decisões judiciais frente às administrativas, levantando a questão sobre se estaríamos diante de uma “aristocracia judicial”. Essa crítica chama atenção para os limites do Estado de Direito e da legitimidade democrática do Judiciário.

Já a crítica operacional aborda as dificuldades práticas da concretização dos direitos, especialmente na tensão entre a microjustiça (resolução de casos individuais) e a macrojustiça (gestão racional de recursos públicos escassos). Nessa perspectiva, o controle judicial das políticas públicas não é descartado, mas depende de variáveis como o objeto a ser controlado e o tipo de processo judicial utilizado, o que influencia diretamente os efeitos da decisão.

Concorda-se com Vanice Lirio do Valle (2013), no sentido de que a atuação judicial deve se restringir à garantia do cumprimento do dever constitucional primário de formulação das políticas públicas. Para a autora, a atuação do Judiciário deve ocorrer apenas quando falham os mecanismos institucionais e democráticos de deliberação, afinal, há que se ter deferência às escolhas legislativas e administrativas quando se trata de políticas públicas⁵.

Destaca-se, nesse sentido, a importância de se preservar o caráter democrático do processo decisório. Mesmo uma decisão judicial bem-intencionada, se não estiver sustentada por mecanismos democráticos, será incapaz de restaurar plenamente a normalidade constitucional.

O que se percebe, portanto, é que o debate em torno do controle judicial das políticas públicas não se resume a uma dicotomia simplista entre ativismo e autocontenção. A atuação do Judiciário, longe de ser um ato arbitrário ou substitutivo, deve se pautar pela observância aos parâmetros constitucionais, pelo respeito aos espaços legítimos de deliberação democrática e pela proteção dos direitos fundamentais.

Embora ainda haja tensões e críticas relevantes, é possível afirmar que parte significativa da doutrina e da jurisprudência já superou os obstáculos iniciais que negavam qualquer possibilidade de controle, reconhecendo a necessidade — e a legitimidade — da atuação judicial quando estiver em jogo a efetivação dos direitos constitucionalmente assegurados (Zufelato, 2011).

⁵ “A opção que se empreende neste trabalho preconiza a deferência não a partir do reconhecimento em abstrato de especial capacidade institucional. O que se propõe é uma matriz de controle que some a este componente o elemento máximo evidenciador dessa mesma aptidão estrutural, que é identificação e publicização da racionalidade subjacente à escolha; racionalidade essa que se identifica como resultado da observância ao dever de planejamento. Deferência, nos termos que ora se propõe, se aplica numa prática orientada ao diálogo, desenvolvido a partir de uma dialética entre Administração Pública e agentes de controle presidida por argumentos objetivos e conhecidos. Incorpora-se uma percepção de arquitetura dos poderes que encontrará neste diálogo, o caminho para a construção de relações que invistam menos na separação, e mais na harmonia entre os poderes. A proposta é de compreender-se deferência como atributo determinante de três distintos efeitos sobre a função judicante: 1º) determina o dever do controlador de conhecer os termos da opção administrativa que seja objeto de crivo; 2º) determina ainda ao controlador aferir se a escolha administrativa está sendo executada como formalmente enunciada — esse não está, quais os motivos da modificação; e 3º) determina o dever de que a impugnação à opção administrativa se desenvolva a partir de uma relação dialética para com as razões oferecidas pela Administração para a eleição daquela específica trilha de ação.” (Valle, 2013, p. 118).

2.2 NOVAS PERSPECTIVAS PARA O CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS

Para compreender o espaço legítimo da atuação judicial sobre políticas públicas, é necessário identificar os momentos distintos desse processo, cuja visualização é didaticamente disposta no ciclo de políticas públicas. Inicialmente, pode-se observar uma ação (ou omissão) do Poder Legislativo ou Executivo. Em seguida, há a etapa de escolha temática, formulação e deliberação da política pública. Posteriormente, entram em cena a definição das finalidades, metas, motivação, escolha dos agentes e dos instrumentos de execução. Por fim, ocorre a análise de resultados, etapa posterior à implementação, em que se avalia a eficácia e a legitimidade da política adotada.

Obviamente, não menos relevante ressaltar que toda política pública se expressa através de atos, sejam legislativos ou administrativos.⁶ A depender do tipo de ato, haverá possibilidades de controle de constitucionalidade e de legalidade a partir de distintos parâmetros. Essas observações já seriam suficientes para se reafirmar que o desenho institucional das possibilidades e dos limites do controle de políticas públicas no Brasil tem sido realizado sem critérios técnicos, como adiante se demonstrará.

Para Ximenes (2021), a judicialização das políticas públicas representa um desdobramento da judicialização da política, caracterizando-se pela transferência de demandas típicas do Executivo e do Legislativo para o Poder Judiciário. Esse fenômeno ocorre, principalmente, quando se busca a efetivação de direitos fundamentais sociais por meio da provocação judicial feita por cidadãos ou por instituições como o Ministério Público e a Defensoria Pública.

Essa judicialização pode envolver diferentes tipos de demandas: desde a efetivação de um direito fundamental social ainda não implementado por política pública (omissão); a concretização de um direito já previsto em política pública, mas não realizado; até a alteração ou mesmo o desenho de uma nova política pública. Trata-se, portanto, de uma atuação do Judiciário que nem sempre pressupõe a existência prévia de políticas públicas implementadas, uma vez que os direitos sociais são constitucionalmente garantidos, mesmo quando os poderes políticos ainda não os implementaram.

⁶ “Se ‘políticas públicas’, originalmente, pertenciam à seara política, concretizam-se por ferramentas jurídicas.” (Agostinho e Nascimento, 2024, p. 13).

O que deve sim ser debatido com profundidade acadêmica são os limites de atuação do controle a depender do tipo de ato (exemplo: legislativo, administrativo, discricionário ou com alguma vinculação constitucional) e, mais importante ainda: entender a diferença entre os papéis do formulador e do controlador das políticas públicas.

O formulador é o agente ou conjunto de agentes responsável pela concepção da política: é ele quem identifica os problemas sociais que demandam intervenção, escolhe prioridades, define através do planejamento os objetivos e metas, e seleciona os instrumentos e estratégias para implementação. Em regra, trata-se de uma função atribuída ao Poder Executivo, com eventual participação do Legislativo, notadamente quando se trata da aprovação de leis orçamentárias ou de planos setoriais.

Por outro lado, o controlador atua de forma posterior ou paralela, com o objetivo de fiscalizar a conformidade entre a política planejada e seus fundamentos legais e constitucionais, bem como avaliar a sua execução e os seus resultados. A atuação do controlador pode se manifestar não somente após ou concomitantemente ao planejamento, a formulação e implementação da política, mas também pode incidir nos casos em que há omissão ou falha na própria formulação. Ou seja, embora a lógica do ciclo da política pública preveja que a formulação precede o controle, há situações em que a ausência da formulação – especialmente quando se trata de políticas obrigatórias, como nas áreas da saúde e educação – já enseja a atuação dos órgãos de controle, inclusive o Poder Judiciário.

Analisa-se, portanto, o controle jurisdicional de políticas públicas a partir de uma nova ótica: a do ciclo de políticas públicas. Pode-se controlar a formulação (planejamento) ou sua ausência; a implementação da política (que pode ser insuficiente); e ainda, um controle de conformidade, a fim de avaliar se a política pública foi cumprida exatamente nos termos em que foi formulada. Daí a importância entre a distinção dos papéis do formulador e controlador.

Muito embora, como explicitado, a formulação e o controle correspondam a momentos distintos dentro do ciclo das políticas públicas, a realidade constitucional brasileira autoriza, em determinadas situações, o controle judicial do planejamento. Este poderá ocorrer especialmente quando há desrespeito a valores constitucionais, adoção de meios inconstitucionais, afronta a vinculações orçamentárias obrigatórias ou omissões que negam a própria existência da política pública.

O Judiciário, ao exercer esse controle, não viola os limites democráticos, mas cumpre seu papel de guardião da Constituição e defensor dos direitos fundamentais. E para entender especificamente cada um desses casos em que se legitima o controle judicial de políticas públicas, mister analisar-se as perspectivas teóricas sobre seu conceito.

Definir com precisão o que constitui uma política pública é uma tarefa complexa, permeada por diferentes perspectivas teóricas e conceituais, mas relevante para o tema do controle. Leonardo Secchi (2013) propõe três questões-chave que orientam essa definição: 1) se as políticas públicas são formuladas exclusivamente por atores estatais ou se podem envolver outros sujeitos; 2) se elas abrangem apenas ações efetivas ou também incluem omissões e negligências e; 3) se o conceito de política pública deve limitar-se a diretrizes estruturantes ou pode igualmente incluir aspectos operacionais. A resposta a cada uma dessas indagações depende diretamente da abordagem adotada.

No que diz respeito à primeira questão, a perspectiva estatista defende que o Estado é o principal agente responsável pela formulação e execução das políticas públicas, assumindo papel central no processo. Em contraste, a abordagem policêntrica amplia o olhar para outros atores sociais, reconhecendo que organizações não estatais, como movimentos sociais e entidades da sociedade civil, também podem exercer protagonismo, dado que o foco está na resolução de problemas coletivos, e não necessariamente em quem lidera a ação.

Importa, porém, distinguir o protagonismo na fase de concepção e tomada de decisão da política pública, da sua implementação, pois, mesmo sob uma lógica estatista, é comum a participação de múltiplos agentes na execução e no uso de instrumentos diversos. Neste estudo, adota-se o entendimento de que o Estado, considerando-se destacadamente o Legislativo e o Executivo, são agentes estruturantes das políticas públicas.

Essa centralidade do Estado se justifica por diversas razões. Em primeiro lugar, mesmo políticas públicas setoriais produzem efeitos em outras áreas, por exemplo, decisões na área ambiental impactam diretamente a saúde pública, e, por isso, sua formulação exige uma visão integrada e coordenada, que considere os múltiplos efeitos de cada decisão.

Em segundo lugar, cabe ao Estado, por força constitucional, a missão de perseguir os objetivos fundamentais do pacto democrático, assumindo o dever jurídico de garantir os direitos fundamentais. Ainda que a atuação de organizações não estatais seja valiosa,

a elas não se impõe o dever jurídico de agir com a universalidade e continuidade exigidas pelas políticas públicas.

Por fim, a estrutura estatal — com seus órgãos, instituições e servidores públicos — oferece maior estabilidade e permanência ao longo do tempo, o que é fundamental para a continuidade e eficácia das políticas públicas, especialmente em um país com organização federativa complexa.

Em relação à segunda questão proposta por Sechi (2013), se omissões podem ser consideradas políticas públicas, defende-se que a ausência de ação governamental, embora revele muito sobre as prioridades de um governo, não configura uma política pública propriamente dita. Isso porque o conceito pressupõe escolha e decisão deliberada. O ciclo da política pública envolve a definição de uma agenda, a seleção de alternativas, a escolha de instrumentos e a posterior implementação e avaliação. Assim, a omissão, por mais significativa que seja, não representa uma política pública, mas sim a sua ausência.

A terceira questão levantada — se o conceito de política pública deve abranger apenas diretrizes estruturantes ou também operacionais — é de especial relevância para esta investigação. Se se considerar apenas as diretrizes estratégicas, a análise se limita às grandes escolhas normativas e executivas, às linhas mestras da atuação estatal. No entanto, ao adotar uma visão mais ampla, que inclui também os projetos, programas e instrumentos específicos utilizados na prática, é possível compreender como essas diretrizes se materializam no cotidiano. Seguindo essa linha, concorda-se com Sechi na defesa de que os aspectos operacionais são indispensáveis à compreensão da política pública em sua totalidade e, obviamente assim, ambos objeto de controle judicial.

Das observações até aqui formuladas, reafirma-se as seguintes ideias que são fundamentais para o avanço da nossa reflexão:

1) o tema de controle merece mais tecnicidade, uma vez que seus limites e possibilidades depende de quem são os atores, do tipo de ato, de qual o instrumento da política pública, de qual fase estamos falando dentro da ideia de ciclo;

2) formulador e controlador são atores distintos e com missões distintas, obviamente se cruzam e interligam, mas não se pode confundi-los, sob pena de grande perda do espaço de construção democrática que tanto caracteriza uma política pública;

3) políticas públicas pressupõem ação do poder público e não uma omissão, mas uma omissão em planejar e formular uma política pública é razão para controle judicial;

4) nenhuma das fases do ciclo das políticas públicas está imune ao controle, mas há diferentes níveis de atuação e intervenção do controle a depender da fase. Lembra-se que esse estudo, busca centrar seus esforços na fase do planejamento.

3 ADPF 45 COMO *LEADING CASE* DE CONTROLE DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTÁRIO PELO STF EM TERMOS DE POLÍTICAS PÚBLICAS: UM OLHAR PARA ALÉM DOS IMPACOTS DA EMENTA DO CASO

Um dos casos emblemáticos em termos de controle orçamentário de políticas públicas foi a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 45, de relatoria do Ministro Celso de Mello, em 2004. Normalmente, as questões orçamentárias são lembradas no momento da implementação da política pública, mas se tratam, *a priori*, de relevantes aspectos relativos ao planejamento: a previsão, em momento anterior à implementação, de dotação orçamentária adequada e suficiente à execução de determinada política pública. Essa previsão está atrelada ao planejamento das leis orçamentárias (art. 165, CF), com repercussões a médio e curto prazo, considerando a duração do plano plurianual, lei de diretrizes orçamentárias e lei orçamentária anual.

No mencionado caso, o STF foi instado a se manifestar sobre pretensa ofensa a preceito fundamental consistente na EC 29/2000, promulgada para assegurar os recursos mínimos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde. O art. 6º da referida emenda acrescentou o §2º, I, ao art. 198 da Constituição, no sentido de que a União deveria disciplinar, por meio de lei complementar, quais as ações e serviços públicos de saúde seriam considerados (ou não) para fins de contabilização anual dos percentuais de recursos aplicados.⁷

Na ausência dessa lei complementar, para o ano de 2004, o projeto de lei de diretrizes orçamentárias trouxe essa definição, no seu art. 55, §2º. No entanto, o então Presidente da República vetou o referido parágrafo da proposição legislativa que se converteu na Lei nº 10.707/2003 (LDO 2004). Ao vetar o dispositivo, o Presidente acabou por impor uma “omissão legislativa”, de modo que toda despesa em saúde passou a ser contabilizado para fins de referida emenda, ofendendo o §2º, I, ao art. 198 da Constituição Federal.

⁷ Essa Lei Complementar foi sancionada apenas em 2012 – Lei Complementar 141/2012, que previu, no art. 4º quais despesas não poderiam ser contabilizadas como ações e serviços em saúde.

Logo após a requisição de informações por parte do STF, o então Presidente da República remeteu ao Congresso Nacional projeto de lei que efetivamente se converteu na Lei nº 10.777, de 24/11/2003, cujo art. 1º modificou a própria LDO 2004, restaurando, em sua integralidade, o teor do referido dispositivo vetado pelo Presidente, objeto da ADPF. Na medida em que a omissão motivadora do ajuizamento da ADPF foi suprimida pela aprovação da referida lei, houve a declaração de perda superveniente do objeto da ADPF.

Inobstante, dada a relevância da matéria, o Ministro Relator da ADPF 45 teceu algumas considerações sobre a possibilidade de concretização de políticas públicas pelo Poder Judiciário, quando disposições da própria Constituição (no caso, a EC 29/2000) venham a ser descumpridas total ou parcialmente pelas instâncias governamentais.

Note-se que a omissão legislativa poderia ter sido reconhecida pelo STF a partir do veto presidencial imposto em parte da lei essencial à aplicação da EC 29/2000, que dispunha exatamente sobre o que se consideraria ações e serviços públicos de saúde. O veto poderia ter sido interpretado como ofensa à obrigação constitucional de legislar imposta pela mesma emenda.

O STF, ao admitir a ADPF sinaliza que, nesse caso, não se está se tratando de um campo aberto – discricionário - para ação legislativa na proposta de lei orçamentária. Ao contrário, deve-se observar os parâmetros delimitados na própria Constituição -art. 198, §2º, I, sendo, portanto, legítima sua atuação. Diferente, entretanto, seria o caso do exercício do controle do planejamento orçamentário, pelo STF, que, a pretexto de uma suposta “omissão legislativa” impusesse o dever de legislar, por exemplo, sobre o direito à alimentação ou tratando-se de uma omissão legislativa em relação à garantia desse direito.

Em que pese tal decisão venha sendo considerada uma das mais importantes manifestações do STF em termos de controle orçamentário de política pública, e, portanto, relativo ao seu planejamento, o caso mais se aproxima da omissão legislativa. Nesse caso, o Poder Executivo desconsiderou o comando constitucional (EC 29/2000) e o controle normativo poderia também ter sido realizado pela via da inconstitucionalidade por omissão. Ademais, o controle judicial sequer chegou a se configurar, ante a nova proposta legislativa que alterou o dispositivo objeto da controvérsia constitucional.

Aliás, talvez o mais significativo seja a fundamentação utilizada, e não propriamente o objeto em si da ADPF 45. Ainda que a decisão tenha reconhecido que não

seria de competência do STF atuar na formulação e implementação de políticas públicas, o mesmo órgão defende que tais encargos poderiam ser atribuídos, em bases excepcionais, ao Poder Judiciário, quando os órgãos estatais competentes comprometerem direitos individuais e coletivos constitucionais, ainda que programáticos, em razão do descumprimento de encargos político-jurídicos a eles atribuídos.

Conforme já exposto, o controle exercido pelo Poder Judiciário não se confunde com a formulação da política pública. Apontar “falhas”, que é o papel da atividade de controle não autoriza o Judiciário a “eleger o instrumento, indicar a competência e os agentes que executarão, bem como a traçar as metas, as finalidades.” (Bitencourt, 2015, p.157). O conceito de política pública compreende inúmeras decisões coordenadas (Bitencourt e Reck, 2021, p. 31), e a atuação em termos de controle não é revestida dessa complexidade.

A decisão da ADPF 45 é referenciada em tantos outros julgamentos no STF cujo tema é o controle judicial de políticas públicas pelo Poder Judiciário.⁸ Cabe, no entanto, diferenciar a atuação do controle judicial a partir de duas situações: a) quando existe uma política estatal que abranja a prestação pleiteada pela parte e; b) quando, ao contrário, há uma omissão estatal ou deficiência grave do serviço prestado em termos de atendimento a direitos fundamentais positivados.

Para ilustrar a primeira situação, menciona-se a Suspensão de Liminar 47-AgR/PE, Plenário, DJe 30.04.2010. Seu relator, Ministro Gilmar Mendes, ao analisar os resultados de audiência pública realizada no bojo desse processo, chegou à conclusão no sentido de que a maioria das chamadas “judicializações da saúde” tratam, em verdade, de determinações judiciais para cumprimentos de políticas públicas existentes e não interferência do Poder Judiciário na criação e implementação de políticas de saúde.

Concluiu, então, o Ministro Gilmar Mendes que quando a política pública foi devidamente formulada pelos Poderes competentes, a análise do Poder Judiciário caminha no sentido do reconhecimento (ou não) de um direito subjetivo público à efetivação da política pública de saúde existente. Apesar da aparente simplicidade do caso

⁸ Na pesquisa de jurisprudência do sítio eletrônico do STF realizada em 01/07/2025, com o termo “ADPF 45”, localizou-se 48 acórdãos, merecendo destaque o RE 684612, julgado em 03/07/2003, que origina o Tema 698 em sede de repercussão geral. Consulta disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=2&pageSize=10&queryString=%22adpf%2045%22&sort=_score&sortBy=desc.

em análise, a implementação de políticas públicas sempre está sujeita à previsão de recursos orçamentários e a efetiva realização dos recursos financeiros, havendo margem para as discussões no tocante à cláusula da reserva do possível.

Esse tema foi abordado na ADPF 45, oportunidade em que o Ministro Relator Celso de Melo afirma que a concretização de direitos de segunda geração deve atender ao binômio: razoabilidade da pretensão individual/social deduzida frente ao Poder Público + disponibilidade financeira do Estado.

Pondera, entretanto, que não há uma liberdade absoluta de conformação do legislador nem tampouco em relação à atuação do Poder Executivo, de modo que, se configurada uma atuação irrazoável desses poderes no sentido de não garantir “conjunto irreduzível de condições mínimas necessárias a uma existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo”, resta justificada a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário.

Certamente, se verificada uma irregularidade na prestação desse serviço, o Poder Judiciário estaria autorizado a controlar tais “erros”; contudo, a competência para a execução desses serviços continua sendo do Poder Executivo. Condenar o Estado pelas suas deficiências administrativas ou omissões constitucionais tem um significado muito diferente de determinar, por exemplo, a realização de concurso público para profissionais da saúde ou a contratação de X agentes para o sistema carcerário.

Situação mais complexa é posta quando se parte para a análise dos limites do controle judicial em face da omissão estatal ou deficiência grave do serviço.⁹ A omissão total configura-se não pela insuficiência dos serviços, mas por não existir a própria política pública. Nesses casos, o Poder Judiciário, ao determinar providência concreta ao Poder Executivo, estaria atuando na formulação e implementação de políticas públicas indispensáveis à efetivação de direitos fundamentais consagrados pela Constituição da República?

⁹ A respeito, verificar o Tema 698 da Repercussão Geral no RE 684612, assim fixada:

“1. A intervenção do Poder Judiciário em políticas públicas voltadas à realização de direitos fundamentais, em caso de ausência ou deficiência grave do serviço, não viola o princípio da separação dos poderes.

2. A decisão judicial, como regra, em lugar de determinar medidas pontuais, deve apontar as finalidades a serem alcançadas e determinar à Administração Pública que apresente um plano e/ou os meios adequados para alcançar o resultado;

3. No caso de serviços de saúde, o déficit de profissionais pode ser suprido por concurso público ou, por exemplo, pelo remanejamento de recursos humanos e pela contratação de organizações sociais (OS) e organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP).”

Ao decidir o RE 592.581 que deu origem ao Tema 220,¹⁰ o STF entendeu sua intervenção no caso concreto – determinação de realização de obras em estabelecimentos prisionais – não invade a competência discricionária dos poderes que detém legitimidade democrática para fazê-lo porque atua no sentido de conferir concreção aos direitos fundamentais abrigados em normas constitucionais, ordinárias, regulamentares e internacionais.

A ação pontual do Poder Judiciário diante da inércia da administração pública visando o restabelecimento da plena fruição desses direitos que se encontram em estado de comprometimento não foi interpretada como ofensiva ao princípio da separação dos poderes.

Diante da análise da decisão proferida na ADPF 45 e em outras decisões que firmaram teses no STF, passa-se à análise, *in abstracto*, de parâmetros para que o controle judicial de políticas públicas não substitua a própria atividade legiferante ou executiva do Estado.

Tal controle, repita-se, não substitui a atividade de planejamento nem tampouco a implementação da política pelos poderes democraticamente legitimados, pois é revestida de uma série de especificidades e complexidades que merecem ser melhor analisadas, tais como: a diferenciação entre atos vinculados e discricionários; os critérios de razoabilidade para determinação de medidas aos Poderes Executivo e/ou Legislativo, bem como as possibilidades de controle frente as diferentes etapas do ciclo das políticas públicas.

4 POSSIBILIDADES DE CONTROLE JUDICIAL DO PLANEJAMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

Nesse tópico busca-se apontar a complexidade do debate quando se trata da omissão do dever de planejar a política pública e como tal comportamento do poder

¹⁰ Tema 220 - Competência do Poder Judiciário para determinar ao Poder Executivo a realização de obras em estabelecimentos prisionais com o objetivo de assegurar a observância de direitos fundamentais dos presos.

Tese fixada: “É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes.”

público impactará nos limites e possibilidades da atuação do controle judicial; e em um segundo ponto tratar de quais serão as balizas do Judiciários no exercício do controle.

4.1 COMPLEXIDADE E AMPLITUDE DO DEBATE: DO COMANDO CONSTITUCIONAL À OMISSÃO DE PLANEJAR QUE DÁ ENSEJO AO CONTROLE JUDICIAL

A constitucionalização do planejamento das políticas públicas sociais (parágrafo único do art. 193 da Constituição Federal) joga luz em um ponto normalmente marginalizado pelo Estado, que é a função de planejamento. A inserção do parágrafo único ao art. 193 realizada por meio da Emenda Constitucional 108 de 2020 também conferiu especial atenção à vinculação da participação da sociedade nos processos de formulação, de monitoramento, de controle e de avaliação dessas políticas, uma vez que a “política pública se refere a decisões que se estendem a toda comunidade” (Bitencourt e Reck, 2021, p. 30).

Saltar do desenvolvimento de um projeto de política pública coerente para sua implementação requer um planejamento operacional. O planejamento operacional é o processo de eleição de objetivos iniciais e intermediários, de metas de implementação para as intervenções inter-relacionadas que compõem iniciativas complexas de mudanças de políticas públicas. As tarefas precisam estar vinculadas com órgãos e, se possível, indivíduos específicos, bem como recursos financeiros; diretrizes de implementação necessárias para a interpretação eficaz das políticas também são normalmente mandatórias.

O planejamento das políticas públicas se caracteriza pela síntese entre instrumentos, resultados, previsões/prognósticos e riscos que deve vestir a roupagem jurídica – atos legislativos e administrativos - para que seja capaz de coordenar ações (Bitencourt e Reck, 2021, p. 29-30). Se antes da referida emenda pudesse eventualmente se argumentar a ausência de dever de planejamento de políticas públicas, hoje a omissão estatal de planejar enseja a ação do controle, inclusive na via judicial, por ser tratar de ato vinculado.

Tal planejamento envolve a análise e a combinação de diversos elementos, tais como as organizações envolvidas (públicas e privadas); os instrumentos para efetivação da política; o tempo, considerando os prazos de curto, médio e longo prazo para

implementação dos objetivos; o fluxo de decisões a serem tomadas; o dimensionamento de aspectos materiais, tecnológicos e de recursos humanos; os aspectos orçamentários e financeiros; e a estipulação de metas (quantitativas e/ou qualitativas). Todos esses fatores confirmam a complexidade das políticas públicas enquanto conjunto de decisões políticas e jurídicas em rede (Bitencourt e Reck, 2021, p. 31).

Planejamento poderá envolver, ainda, a dimensão interfederativa da política pública. Como pontuam Tavares e Bitencourt (2022, p. 175), o federalismo cooperativo em matéria de políticas públicas de competências compartilhadas ou cooperativas exigirá uma análise de mecanismos de coordenação e consideração das particularidades locais quando da análise do ciclo das políticas públicas. Nesses casos, o planejamento deve ocorrer em dois momentos: da política pública (na etapa de formulação), considerando os necessários mecanismos de coordenação e; de sua implementação pelo ente subnacional, considerando as particularidades locais, a partir de programas e ações.

Descreve-se, assim, um cenário ideal de planejamento de políticas públicas, onde seus elementos estão previamente descritos e são conhecidos pelos atores da política, de modo que os parâmetros dispostos para a implementação devem ser acompanhados nas etapas de monitoramento e avaliação dessas políticas.

Essa interligação entre as etapas inicial e final das políticas públicas – formulação (que pressupõe planejamento) e avaliação – está positivada nos arts. 37, §16 e 165, §16, ambos da Constituição Federal, no sentido do dever de os órgãos entidades da administração pública realizar avaliação de políticas públicas, cujos resultados devem ser observados na elaboração dos projetos das leis orçamentárias a que se referem o art. 165 da Constituição.

Élida Graziane Pinto (2018), defende a leitura das políticas públicas a partir do ciclo orçamentário – planejamento, execução e controle, de modo que o exercício do controle [e da avaliação] deve repercutir não só na elaboração do próximo planejamento, mas como forma de exigência do cumprimento do planejamento setorial.¹¹

¹¹ “Falar em dever de avaliação de consequências, dificuldades reais e rotas alternativas é reconhecer, de saída, que a escolha empreendida pelo gestor deve ser suficientemente madura e estruturada em indicadores e dados empíricos, que apontem para um diagnóstico contextualizado do problema a ser resolvido, e da própria solução aviada administrativamente. Ora, só se pode testar conformidade dinâmica das políticas públicas à luz do planejamento que lhe estrutura as metas físicas e financeiras, sobretudo para avaliar a sua execução (ou não) à luz das variáveis situacionais e técnicas que dizem respeito aos atos e às omissões da Administração Pública.” (Pinto, 2018, p. 105-106).

Entretanto, o que se percebe, não raras as vezes, é que muitas ações realizadas no escopo de atingimento dos objetivos de determinada política não são formalmente documentadas, prejudicando seu monitoramento e avaliação. Na ótica de Jannuzzi (2011, p. 253), o monitoramento sistemático das políticas públicas é aquele capaz de acompanhar, “por meio de um conjunto consistente atualizado de indicadores, a ação governamental, da alocação do gasto público ao impacto junto aos públicos beneficiários.”

Por consequência, a falta de monitoramento sistemático no decorrer da implementação das políticas não pode levar a outra situação senão à avaliação (enquanto etapa do ciclo) deficiente, incapaz de mapear evidências sobre o (in)sucesso da política que motivem o processo decisório para o próximo ciclo orçamentário.

A deficiência no planejamento que, como apontado, gera repercussões no monitoramento e avaliação das políticas públicas, repercute de igual modo na possibilidade de atuação dos controles social, externo e jurisdicional quanto à eficiência, eficácia e efetividade.

Em termos de controle de eficiência, por exemplo, a administração deve dispor de dados relativos a recursos disponíveis (financeiros, humanos, materiais) que possam ser cotejados à maximização das entregas/metastabelecidas na política pública. Já o controle da eficácia da política pública se conecta à etapa de avaliação, ou seja, se a política efetivamente cumpriu aquilo que se propôs a fazer. E, por fim, o controle da efetividade está relacionado ao impacto da política pública na sociedade, ou seja, se a ação governamental estruturada conseguiu gerar mudanças na realidade social que era objeto de intervenção.

O controle da eficiência poderá esbarrar, de pronto, na falta de dados confiáveis e acessíveis, na ausência de metastabelecidas ou não monitoradas, que prejudicará o controle do alcance das finalidades das políticas (eficácia) e seu impacto a longo prazo (efetividade). Um controle eficaz pressupõe que o planejamento da política pública tenha levado em consideração a construção de indicadores claros, a partir de dados administrativos, como aqueles constantes em cadastros oficiais ou obtidos a partir do monitoramento de programas, e em estatísticas públicas, como as produzidas pelo IBGE (Jannuzzi, 2005, p. 138).

Todos esses dados e os próprios indicadores construídos que possibilitarão o monitoramento e avaliação de políticas públicas devem ser contextualizados a partir de

uma cultura de transparência da administração pública, ainda em construção no cenário brasileiro. Muito embora a Constituição reconheça o direito fundamental de acesso à informação, inclusive sobre os atos do governo (art. 37, §3º, II, c.c. art. 5º, XXIII), a cultura de transparência da administração ainda é apegada à estrita legalidade, no sentido de disponibilizar os dados estritamente exigidos pela lei (transparência passiva).

Nesse aspecto, a Lei 12.527/2011 determina a disponibilização, pela administração, de “dados gerais para o acompanhamento de programas, ações, projetos e obras de órgãos e entidades” (art. 8º, §1º, V). Trata-se de dispositivo genérico, que carece de uma precisão metodológica que indique em que consiste tais “dados gerais.” Certamente devem abranger objetivos, público-alvo, aspectos orçamentários, organizações envolvidas, base normativa, metas, indicadores, de modo que se possa trazer uma sistematização das ditas informações gerais em termos de transparência passiva para fins de controle. Tais dados não podem se restringir àqueles de execução orçamentária que, quando muito, se prestam a medir a política pública em termos a eficiência, mas não conseguem alcançar as dimensões de efetividade e eficácia.

Esse ciclo vicioso – deficiência no planejamento, implementação desprovida de documentação das ações realizadas que impede o monitoramento de forma sistemática e repercute na etapa de avaliação da política pública – certamente é um dos fatores que podem ser considerados quando se investigam os motivos da judicialização.

Nesses casos, a própria atividade de controle esbarra na inexistência de parâmetros para o controle: quais eram os objetivos, as metas pactuadas? Qual era o impacto esperado? Os instrumentos de políticas públicas utilizados foram capazes de atender às metas e objetivos, considerando o orçamento previsto?

Como toda e qualquer política pública não pode ser efetivada sem um planejamento orçamentário que lhe dê suporte,¹² analisa-se, a seguir, a relação entre o planejamento orçamentário e de políticas públicas e possíveis limites para o controle judicial.

¹² Apesar das autoras entenderem que o planejamento de políticas públicas não pode ser reduzido ao seu planejamento orçamentário (Lübke e Bitencourt, 2024).

4.2 PLANEJAMENTO ORÇAMENTÁRIO DE POLÍTICAS PÚBLICAS: BALIZAS PARA O CONTROLE JUDICIAL

O orçamento é relevante para o planejamento das políticas públicas e o respectivo controle. Porém não consegue responder às demandas sociais com vinculação à lei de maneira absoluta. A uma porque o orçamento é uma “estimativa” de receitas e despesas e, no decorrer de sua execução, as situações no plano fático podem se apresentar de maneira diversa: parte da receita prevista pode não se realizar, ou ainda, o Estado pode ser instado a efetivar despesas extraordinárias, por situações que não poderiam ser previstas à época da elaboração do orçamento.

Para abarcar essas situações, a legislação prevê uma série de formas de revisão orçamentária, “como o são a anulação de rubricas, a suplementação de outras, a não realização de determinadas despesas e o contingenciamento de empenhos” (Bitencourt e Reck, 2018, p. 21), de modo que a ocorrência dessas alterações faz com que o orçamento inicialmente previsto em lei e o efetivamente executado ao final no exercício financeiro não seja exatamente o mesmo.

Fato é que essas alterações podem afetar a execução das políticas setoriais cujas metas são exigíveis pelo ciclo orçamentário, razão pela qual Élide Graziane Pinto é enfática ao defender que os gestores, também responsáveis pelo planejamento setoriais e orçamentários ao lado dos legisladores e da sociedade, devem “suportar” o planejamento que fazem, devendo “motivar qualquer ato de execução que implique em desvio de rota” (2018, p. 114).

Em outras situações, o planejamento orçamentário pode não ter abarcado a execução de determinada política pública. Ou seja, a política pública não está contemplada na “rota” do orçamento. Em ambos os casos, o Poder Judiciário é legítimo para realizar o controle do planejamento orçamentário?

Durante alguns anos, o STF tinha posicionamento contrário à possibilidade de controle concentrado de constitucionalidade de leis orçamentárias. O entendimento era fundamentado pelo entendimento que se tratava de lei em sentido material, pois possuía efeitos concretos,¹³ mais a se aproximar do ato administrativo do que lei. Segundo essa

¹³ "atos estatais de efeitos concretos, ainda que veiculados em texto de lei formal, não se expõem, em sede de ação direta, à jurisdição constitucional abstrata do Supremo Tribunal Federal" (...), porquanto "a ausência de densidade normativa no conteúdo do preceito legal impugnado desqualifica-o - enquanto objeto juridicamente inidôneo - para o controle normativo abstrato" (ADIn 842, Rel. Min. Celso de Mello, DJ, 14 maio 1993, p. 9002); e ainda: "'Os atos estatais de efeitos concretos - porque, despojados de qualquer

visão já superada pelo próprio STF, em que pese as leis orçamentárias serem leis em sentido formal, materialmente não poderiam ser classificadas como norma jurídica.

Tal entendimento pode ser visualizado na ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 1640, que discutia uma suposta inconstitucionalidade da Lei Orçamentária de 1997. Dispositivo dessa lei determinou que parte da arrecadação da CPMF fosse destinada para fins diversos do previsto no art. 74 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (financiamento da saúde), tais como pagamento de dívidas. O STF, na ocasião, em que pese reconhecer trata-se de uma lei em sentido formal, ressaltou a natureza e os efeitos político-administrativos concretos - destinação de recursos -, não sendo passível de controle concentrado de constitucionalidade.

A virada do entendimento do STF sobre a possibilidade de controle abstrato de constitucionalidade de normas orçamentárias ocorreu por conta do julgamento da MC em ADI 4.048/DF. Assenta-se o entendimento que o STF deve fiscalizar a constitucionalidade de leis e atos normativos quando a controvérsia for suscitada em abstrato, independente do caráter geral ou específico, concreto ou abstrato de seu objeto.

Nesse caso específico, o STF foi instado a se manifestar sobre pretensa inconstitucionalidade da Medida Provisória (MP) 405/2007, que abria crédito extraordinário em favor da Justiça Eleitoral e outros órgãos do Poder Executivo. A medida afrontaria o art. 167, § 3º, da Constituição, uma vez que os créditos extraordinários podem ser abertos para atender despesas imprevisíveis e urgentes e, devido a característica da despesa, tal abertura poderia ser feita pela via de MP, conforme art. 62, §1º, I, “d” da Constituição (redação vigente à época).

A argumentação trazida pelo autor da ADI, cuja jurisprudência até então era contrária a tese veiculada foi no sentido de que não se estaria discutindo os efeitos concretos da abertura do crédito extraordinário, ou seja, que não seria uma questão relativa à destinação das receitas, mas sim, ao real enquadramento de um determinado crédito na categoria de 'extraordinário.' Argumentou-se que despesas com a Justiça Eleitoral não cobririam situações de guerra, comoção interna ou calamidade pública, como determina o art. 167, §3º, a autorizar a utilização da MP prevista no art. 62, ambos da Constituição Federal, o que foi acatado pelo STF.

coeficiente de normatividade ou de generalidade abstrata - não são passíveis de fiscalização, em tese, quanto à sua legitimidade constitucional." (ADIn 283, Rel. Min. Celso de Mello, DJ, 12 mar. 1990, p. 1691).

O aval do STF na discussão de inconstitucionalidade concentrada das leis orçamentárias repercute, igualmente, na arguição pela via difusa. Esse tipo de controle realizado por qualquer juízo ou tribunal em um caso concreto e analisado de maneira incidental para viabilizar a tutela principal pleiteada se encaixa perfeitamente aos casos em que o particular busca a implementação de uma política pública preexistente que encontre algum óbice na lei orçamentária.

Portanto, a decisão na da MC em ADI 4.048/DF que marca a guinada no entendimento do STF, afirmando a possibilidade de controle concentrado de leis orçamentárias, abre um importante espaço de discussão sobre os limites de discricionariedade do Poder Executivo (ao elaborar e alterar) e Legislativo (ao apreciar e emendar) a lei orçamentária.

O controle judicial de políticas públicas no Brasil tem se sofisticado à medida que se aprofunda a compreensão das distintas naturezas dos atos estatais envolvidos na sua formulação e execução. Em particular, é imprescindível distinguir o controle quando se trata de atos administrativos vinculados, atos administrativos discricionários e decisões provenientes do Poder Legislativo.

No que se refere aos atos administrativos, a doutrina tradicional divide seus elementos em extrínsecos e intrínsecos, delimitando com isso a extensão do controle judicial. Os elementos extrínsecos — como competência do agente e finalidade do ato — não admitem margem de discricionariedade e, portanto, sujeitam-se integralmente ao controle jurisdicional. Por outro lado, os elementos intrínsecos — forma, motivo e objeto — tradicionalmente têm sido considerados como inseridos no âmbito do mérito administrativo, afastando, ao menos em tese, a sindicabilidade judicial.

Essa teoria clássica, no entanto, tem sido objeto de crescente contestação. Teorias pós-positivistas e constitucionais, como a da boa administração pública e da proporcionalidade/razoabilidade, vêm sendo utilizadas para permitir o controle judicial mesmo sobre os aspectos considerados discricionários.

Nessa perspectiva, o Poder Judiciário pode intervir nos atos discricionários quando estes se afastarem de parâmetros como eficiência, moralidade, economicidade e interesse público. Tal abordagem sustenta que a discricionariedade não é um espaço de arbítrio, mas de escolha justificada, devendo o administrador motivar adequadamente suas decisões, inclusive sob o risco de invalidação por desproporcionalidade ou erro manifesto (Bitencourt, 2015).

Quando se trata da atividade legislativa, o controle judicial se desloca para outro patamar. Embora o Legislativo goze de uma autonomia normativa mais ampla, ele também está vinculado à Constituição, especialmente quando atua na implementação de direitos fundamentais. A omissão legislativa inconstitucional é passível de controle por meio de ações como a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) ou o Mandado de Injunção (MI), permitindo ao Judiciário intervir quando houver violação direta da Constituição pela inércia do legislador.

Além disso, mesmo quando se trata de escolhas discricionárias do Legislativo e do Executivo na distribuição de recursos ou na definição dos instrumentos de realização das políticas públicas, é possível o controle judicial nos casos de violação dos mínimos existenciais, desvio de finalidade ou manifesta desproporcionalidade. Exemplo disso é a vinculação constitucional de gastos mínimos em saúde, 15% no âmbito municipal e 12% no estadual, cuja inobservância configura violação objetiva da Constituição e enseja controle judicial.

Não há dúvidas quanto a possibilidade de controle uma vez que há vinculação constitucional, obrigatoriedade de estar reservado e previsto tal investimento no orçamento¹⁴. Por outro lado, a definição de como esses recursos serão distribuídos internamente entre programas e ações de saúde pode ser considerada discricionária, sendo passível de controle apenas se evidenciada a desproporcionalidade ou o desvio de finalidade (Bitencourt, 2015).

Estabelecidas as premissas que autorizam o controle concentrado e difuso de constitucionalidade das leis orçamentárias, avança-se para a possibilidade de efetivação do controle de legalidade formal e material dessa espécie legislativa.

Em termos de controle formal, é possível se levantar as hipóteses de análise em relação à legitimação da propositura do projeto de lei, no caso, do Poder Executivo (art. 165 da Constituição Federal); da observância em relação ao rito do processo legislativo (art. 166 da Constituição Federal, constituições estaduais, leis orgânicas e respectivos regimentos internos das casas legislativas); sobre a existência de requisitos obrigatórios

¹⁴ Nesse sentido, assinala Brito e Souza (2021, p. 1110): “Diante da constante constitucionalização do direito, o orçamento público (sendo um conjunto de leis) também deve estar em consonância com os mandamentos constitucionais, razão pela qual a escolha dos gastos públicos por meio da formulação de políticas públicas não constitui um aval irrestrito para atuação política e o exercício da discricionariedade, visto que a Constituição Federal já estabelece uma vinculação orçamentária mínima para a efetivação do núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais, como educação (art. 212, caput, da CF/88) e saúde (art. 198, §2º, da CF/88).”

integrantes dos projetos de lei orçamentária, como aqueles previstos no §6º do art. 165 da Constituição Federal (demonstrativo regionalizado do efeito, sobre as receitas e despesas, decorrente de isenções, anistias, remissões, subsídios e benefícios de natureza financeira, tributária e creditícia em relação ao projeto de lei orçamentária anual); e a inobservância dos resultados do monitoramento e avaliação das políticas públicas no planejamento do próximo ciclo orçamentário (art. 165, §16 da Constituição Federal) .

No tocante ao controle material, ou seja, relativamente ao conteúdo da norma orçamentária, abre-se um leque de possibilidades de análises que variam de acordo, novamente, com o grau de vinculação ou discricionariedade da matéria tratada. É possível o exercício do controle de constitucionalidade sobre a lei orçamentária que não contemple os percentuais constitucionais em saúde e educação, por exemplo.

Nesse caso - controle judicial de despesas vinculadas pela própria Constituição -, se não é legítimo ao Poder Judiciário determinar “quanto” do orçamento deverá ser destinado para o cumprimento, por exemplo, da política pública educacional ou de saúde no país, a ele cabe a verificação se os comandos constitucionais que vinculam o gestor estão sendo devidamente cumpridos, no limite mínimo do legalmente previsto.

Estaria, assim, o Judiciário legitimado a controlar determinada política pública que preveja a dispensação de medicamentos que comprovadamente por critérios científicos, não combatam determinada doença. Ou ainda, poderia intervir na política pública para atendimento da pessoa com deficiência, uma vez constatada que as escolas não possuem nenhum tipo de recurso de acessibilidade e pedagógico que promova a inclusão desses alunos.

É, ainda, possível, o exercício do controle de legalidade em termos orçamentários. A criação de política de isenção tributária que não indique no orçamento medidas para a compensação de receitas, ou ainda, a concessão de aumento salarial (despesas de caráter continuado) sem a indicação da origem de recursos para seu custeio, podem ser tidas como ilegais conforme preceitos da Lei Complementar 101, de 2000 que devem ser observados na lei orçamentária.

A polêmica, entretanto, reside nas verbas não vinculadas. A regra geral é aquela aplicável ao tratamento dos atos discricionários da administração pública, cuja possibilidade de controle judicial deve ocorrer somente em situações excepcionais. Por exemplo, são aceitáveis exceções à regra geral de não intervenção quando a política

pública ou programa for elaborada de maneira tal que inviabilize ou inutilize o direito de ser protegido.

Ou ainda, se durante a execução de determinado programa houver a necessidade de reavaliá-lo frente a situações emergenciais ou até mesmo de intervenção para garantir tratamento com características iguais aos destinatários daquele programa. Ressalta-se, porém, que a possibilidade de intervenção judicial, nesses casos, serão sempre situações atípicas, consentindo que a atividade estatal foi exercida com legitimidade por entes capazes, com análise dos princípios constitucionais.

O que não se pode aceitar é o controle político (constitucional ou legal) do planejamento orçamentário. Se o Poder Executivo, utilizando-se de racionalidade decisória, verificando o modelo organizacional, elegeu os instrumentos e incluiu a execução da política no orçamento que recebeu a participação popular, dotando-o, assim, de legitimidade democrática, não é lícito ao Poder Judiciário determinar sua substituição por outra política pública.

5 CONCLUSÃO

É nesse contexto repleto de peculiaridades que se tentou explorar que se insere a discussão sobre o controle judicial do planejamento das políticas públicas. A doutrina tradicional, por vezes, relutou em admitir essa possibilidade, em nome da separação dos poderes e da discricionariedade administrativa. No entanto, a experiência constitucional brasileira, marcada pela centralidade dos direitos fundamentais e pela existência de vinculações constitucionais específicas, como aquelas que incidem sobre o orçamento da saúde e da educação, evidencia que o planejamento não é um espaço inteiramente livre de controle.

Em primeiro lugar, o planejamento que adota meios inconstitucionais pode, e deve, ser objeto de controle judicial. Quando uma política pública é formulada com base em critérios que violam princípios como a igualdade, a dignidade da pessoa humana ou a proibição de retrocesso social, mesmo sem ter sido ainda implementada, ela já carrega vícios que justificam sua impugnação. A jurisprudência constitucional reconhece que o Judiciário pode declarar a inconstitucionalidade de planos, diretrizes ou metas que contrariem frontalmente direitos assegurados pela Constituição.

Em segundo lugar, a atuação judicial é legítima quando o planejamento despreza vinculações orçamentárias constitucionais, especialmente nas áreas de saúde e educação. A Constituição Federal impõe percentuais mínimos de aplicação de recursos públicos nessas áreas (art. 198, § 2º, e art. 212, CF/1988). Assim, planos e leis orçamentárias que desconsiderem tais vinculações ou as manipulem indevidamente configuram afronta direta ao texto constitucional. Nesses casos, o controle judicial não apenas é possível, como necessário para assegurar o respeito ao pacto democrático e à efetivação dos direitos sociais.

O controle de planejamento também é possível quando os instrumentos selecionados e os atores selecionados para a conformação da política pública não respeitem a forma da Constituição. Por exemplo, se o planejamento prevê que a responsabilidade pela execução dessa política pública é de determinado órgão e a Constituição atribui a outro, temos uma violação constitucional. Da mesma forma, se o planejamento prever que a competência para legislar ou executar será de um entre federativo, quando a Constituição determina outro. Da mesma forma, quando no planejamento atribui-se uma escolha discricionária ao gestor, quando na prática a mesma é vinculada, a exemplo do mecanismo jurídico, lei, decreto, portaria, dentre outros.

Em terceiro lugar, o controle do planejamento é cabível em situações de omissão inconstitucional, ou seja, quando o Estado simplesmente se abstém de planejar ações que seriam indispensáveis à concretização de direitos fundamentais. Nessa hipótese, o Judiciário não está criando política pública, mas apenas determinando que o Estado exerça seu dever constitucional de planejar e executar medidas mínimas para garantir o acesso a esses direitos. Trata-se de uma atuação que visa corrigir a omissão estatal, resguardando o núcleo essencial dos direitos fundamentais. Nesse caso, determinar ao poder competente para que o faça, é diferente do órgão controlador fazê-lo, algo que comumente tem-se destacado no Brasil nos casos de omissão constitucional através das sentenças estruturantes.

Por fim, vale destacar que o controle judicial do planejamento não representa uma afronta à separação dos poderes, desde que se limite à verificação da compatibilidade entre o conteúdo planejado (ou a ausência de conteúdo) e os preceitos constitucionais, através do controle de legalidade e constitucionalidade. Não se trata de substituir o Executivo ou o Legislativo em suas escolhas legítimas, mas de assegurar que tais escolhas se mantenham dentro dos limites jurídicos impostos pela Constituição. A função

jurisdicional, nesse contexto, atua como mecanismo de proteção contra arbitrariedades, omissões ou desvios que comprometam a realização dos direitos fundamentais, mas em hipótese alguma é uma autorização para substituir o formulador de políticas públicas.

A realidade normativa constitucional brasileira autoriza, em determinadas situações, o controle judicial do planejamento, especialmente quando há desrespeito a valores constitucionais, adoção de meios inconstitucionais, afronta a vinculações orçamentárias obrigatórias ou omissões que negam a própria existência da política pública.

REFERÊNCIAS

AGUSTINHO, Eduardo Oliveira; ALCALDE DO NASCIMENTO, Victor Hugo. A desconstrução do controle jurisdicional de políticas públicas sobre o exercício de direitos sociais: um estudo sobre os limites dos entornos político e jurídico e a relevância do modelo liberal de direito. **Revista de Investigações Constitucionais**, [S. l.], v. 11, n. 2, p. e268, 2024. DOI: 10.5380/rinc.v11i2.93318. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/rinc/article/view/93318>. Acesso em: 9 set. 2025.

APPIO, Eduardo. **Controle Judicial das políticas públicas no Brasil**. Curitiba, Editora Juruá, 2007.

BARCELOS, A. P. de. Neoconstitucionalismo, Direitos fundamentais e controle das políticas públicas. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 240, p. 83–105, 2005. DOI: 10.12660/rda.v240.2005.43620. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43620>. Acesso em: 13 jul. 2025.

BITENCOURT, Caroline Müller. Sobre o possível controle judicial de políticas públicas: um olhar a partir do campo de conformação do legislador e do administrador. **Revista Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo**, vol. 2, núm. 2, 2015, p. 143-166. DOI: www.dx.doi.org/10.14409/rr.v2i2.5168. Disponível em: <https://bibliotecavirtual.unl.edu.ar/publicaciones/index.php/Redoeda/article/view/5168/7871>. Acesso em: 13 jul. 2025.

BITENCOURT, Caroline Müller e RECK, Janriê Rodrigues. **Abordagens epistemológicas sobre democracia, políticas públicas e controle social**. [recurso eletrônico]. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2018.

CORTEZ, Luís Francisco Aguilar. Outros limites ao controle jurisdicional de políticas públicas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo. **O Controle Jurisdicional de Políticas Públicas**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 285-307.

JANNUZZI, Paulo de Martino. Indicadores para diagnóstico, monitoramento e avaliação de programas sociais no Brasil. **Revista do Serviço Público**. Brasília: n. 56 (2), p. 137-160, abr/jun 2005. Disponível em: <https://repositorio.enap.gov.br/jspui/bitstream/1/1489/1/2005%20Vol.56%2cn.2%20Jannuzzi.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2025.

JANNUZZI, Paulo de Martino. Avaliação de programas sociais no Brasil: repensando práticas e metodologias das pesquisas avaliativas. **Planejamento e políticas públicas**. [S. l.], n. 36, 2022. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/ppp/index.php/PPP/article/view/228>. Acesso em: 20 jun. 2025.

LÜBKE, Mariane Yuri Shiohara; BITENCOURT, Caroline Müller. A insuficiência do planejamento orçamentário como planejamento de políticas públicas. **Seqüência Estudos Jurídicos e Políticos**, Florianópolis, v. 45, n. 98, p. 1–44, 2024. DOI: 10.5007/2177-7055.2024.e103712. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/103712>. Acesso em: 2 jul. 2025.

MENEGAT, F. A Nova LINDB e o processo estrutural como método de controle judicial de políticas públicas no Brasil: o exemplo da “ACP do Carvão”. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 282, n. 1, p. 233–260, 2023. DOI: 10.12660/rda.v282.2023.88642. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/88642>. Acesso em: 9 set. 2025.

PINTO, Élide Graziane. Ciclo das Políticas Públicas e legitimidade compartilhada das escolhas alocativas: um estudo em busca da vinculação à força normativa do planejamento. In: PINTO, Élide Graziane; SARLET, Ingo Wolfgang; PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres e OLIVEIRA, Odilon Cavallari de. **Política Pública e Controle**. Um diálogo interdisciplinar em face da Lei nº 13.655/2015, que alterou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p.105-134.

SECCHI, Leonardo. **Políticas públicas: conceitos, esquemas de análise, casos práticos**. 2. ed. São Paulo: Cengage Learning, 2013.

SOUZA, Willian Alves de; BRITO, Jaime Domingues. CONTROLE JUDICIAL DO ORÇAMENTO PÚBLICO: INSTRUMENTO PARA EFETIVAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS NA EDUCAÇÃO. **REI - Revista Estudos Institucionais**, [S. l.], v. 7, n. 3, p. 1103–1126, 2021. DOI: 10.21783/rei.v7i3.632. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/632>. Acesso em: 9 set. 2025.

TAVARES, André Afonso; BITENCOURT, Caroline Müller. Avaliação de políticas públicas no contexto do federalismo cooperativo brasileiro. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 22, n. 90, p. 171-205, out./dez. 2022. DOI: 10.21056/aec.v22i90.1736. Disponível em: <https://revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/1736>. Acesso em: 13 jul. 2025.

VALLE, Vanice Lírio do. Deferência judicial para com as escolhas administrativas: resgatando a objetividade como atributo do controle do poder. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, [S. l.], v. 25, n. 1, p. 110–132, 2020. DOI: 10.25192/issn.1982-0496.rdfd.v25i11577. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/1577>. Acesso em: 13 jul. 2025.

XIMENES, Julia Maurmann. **Direito e políticas públicas**. Brasília – DF: Enap 2021. Disponível em: https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/6337/1/Direito_e_pol%C3%ADticas_publicas_final.pdf. Acesso em: 11 jul. 2025.

ZUFELATO, Camilo. Controle judicial de políticas públicas mediante ações coletivas e individuais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo (Org.). **O controle jurisdicional de políticas públicas**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.