

Universidade Federal do Rio de Janeiro
Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas

SABRINA DA SILVA BATISTA

Limitação de empenho na lei de responsabilidade fiscal à luz do princípio da separação de poderes: análise da ação direta de inconstitucionalidade nº 2.238-5

Trabalho de conclusão de curso em Direito

Rio de Janeiro

2023

Universidade federal do Rio de Janeiro

SABRINA DA SILVA BATISTA

Limitação de empenho da lei de responsabilidade fiscal à luz do princípio da separação de poderes: análise da ação direta de inconstitucionalidade 2.238-5

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como exigência parcial para obtenção do título de bacharel, em direito, sob a orientação da Professora Dr^a Vanessa Huckleberry Portella Siqueira

Rio de Janeiro

2023

CIP - Catalogação na Publicação

d3331 da Silva Batista, Sabrina Limitação de empenho da lei de responsabilidade fiscal à luz do princípio da separação de poderes: análise da ação direta de inconstitucionalidade nº 2.238-5 / Sabrina da Silva Batista. -- Rio de Janeiro, 2023.

32 f.

Orientadora: Vanessa Huckleberry Portella Siqueira.

Trabalho de conclusão de curso (graduação) - Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2023.

1. direito financeiro. 2. limitação de empenho. 3. natureza jurídica do orçamento. I. Huckleberry Portella Siqueira, Vanessa, orient. II. Título.

SABRINA DA SILVA BATISTA

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como exigência parcial para obtenção do título de bacharel, em direito, sob a orientação da Professora Dr^a Vanessa Huckleberry Portella Siqueira

Aprovado(a) em: ____/____/____

Banca Examinadora

Professora Doutora Vanessa Huckleberry Portella Siqueira (Orientador/a)

Instituição: _____ Assinatura _____

Julgamento: _____

Professor (a) Doutor(a) _____

Instituição: _____ Assinatura _____

Julgamento: _____

Professor (a) Doutor(a) _____

Instituição: _____ Assinatura _____

Julgamento: _____

RESUMO

O estudo é um trabalho de conclusão de graduação em direito que tem como tema a despesa pública. O estudo é classificado como uma pesquisa teórica que fez uso do método bibliográfico e documental para responder à pergunta de partida sobre como o Supremo Tribunal Federal conciliou o princípio do equilíbrio orçamentário com o princípio da separação de poderes. A partir da análise do documento objeto da pesquisa, observou-se que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal poderia mudar o entendimento sobre a natureza jurídica do orçamento público. O estudo conclui que a decisão do Supremo Tribunal Federal poderá alterar os arranjos institucionais da República Federativa do Brasil no que tange contingenciamento de gasto público.

Palavras-chave: direito financeiro. Despesa pública. Orçamento público. Instrumentos de contingenciamento.

ABSTRACT

The study is a final paper of graduation in law that has as its theme the public expenditure. The study is classified as theoretical research that made use of the bibliographic and documentary method to answer the starting question about how the Supreme Court reconciled the principle of budget balance with the principle of separation of powers. From the analysis of the document object of the research it was observed that the jurisprudence of the Federal Supreme Court could change the understanding about the legal nature of the public budget. The study concludes that the decision of the Federal Supreme Court may alter the institutional arrangements of the Federative Republic of Brazil about contingency of public spending.

Keywords: financial law. Public expenditure. Public budget. Contingency instruments.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 ORÇAMENTO PÚBLICO	9
2.1 Natureza jurídica	10
2.2 Controle judicial do orçamento público	12
3 PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES	13
4 PRINCÍPIO DO EQUILÍBRIO ORÇAMENTÁRIO	14
5 LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL	15
6 AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2.238-5	17
6.1 Apreensão e análise dos argumentos apresentados pelos ministros	18
6.1.1 Ministro Alexandre de Moraes	19
6.1.2 Ministro Luís Roberto Barroso	20
6.1.3 Ministro Ricardo Lewandowski	21
6.1.4 Ministro Luís Fux	21
6.1.5 Ministro Dias Toffoli	22
6.1.6 Ministro Marco Aurélio Melo	23
6.1.7 Ministro Edson Fachin	23
6.1.8 Ministra Rosa Weber	24
6.1.9 Ministra Carmem Lúcia	24
7 CONCLUSÃO	24
REFERÊNCIAS	31

1. INTRODUÇÃO

O presente estudo consiste em uma pesquisa teórica que faz uso do método bibliográfico e documental. Vejamos primeiramente o que é uma pesquisa teórica, o método bibliográfico e documental; e vejamos como é possível responder à pergunta de partida a partir da produção acadêmica pertinente ao tema e a partir do acórdão da decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.238-5.

A pesquisa teórica consiste em um tipo de pesquisa que não tem como finalidade a produção de um documento primário. Com efeito, ao contrário da pesquisa empírica, que, ao acrescentar elementos novos ao conhecimento da realidade, produz um documento primário, a pesquisa teórica não acrescenta elementos novos ao conhecimento sobre a realidade.

Se pode dizer com acerto que a pesquisa bibliográfica consiste no uso da produção acadêmica como fonte para a pesquisa. Sobre a pesquisa documental, encontramos em documentos sem autor a fonte para a pesquisa como boletins de ocorrência, atas de reunião e acórdãos judiciais.

Não se pode dizer com acerto que a palavra metodologia abarca apenas um sentido. Segundo Filho e Lima (2010, p.6), ela pode ser usada no sentido de procedimento para elaboração de um texto acadêmico e no sentido de objeto sobre o qual se identifica problemas a fim de formular hipóteses. Sobre o segundo, os autores propõem o Método de Análise de Decisões (MAD) como um procedimento próprio para analisar decisões judiciais.

Seja como for, temos o tipo de pesquisa teórica na essência e o tipo de pesquisa bibliográfico / documental no método, e o procedimento de análise de decisões proposto pelos referidos autores. Devemos indicar, quanto ao tipo de abordagem, a qualitativa, visto o uso que dela fazemos para obter conclusões a partir de perguntas abertas sobre um caso específico.

Ao que se refere a área de estudo o presente trabalho foi delimitado ao Direito Financeiro. Quanto ao tema o estudo partiu da despesa pública e instrumentos de contingenciamento, bem como da independência entre os poderes da república. Para isso, partiu-se da pergunta sobre como o Supremo Tribunal Federal conciliou o princípio do equilíbrio orçamentário com o princípio da separação de poderes.

O conflito entre o princípio republicano da separação de poderes foi objeto da ADI em questão. Sobre este ponto os proponentes da ação questionaram a prerrogativa dada ao executivo pela Lei de Responsabilidade Fiscal de limitar o orçamento dos outros poderes da república. Daí vem a busca pela resposta, se bem tivessem o princípio do equilíbrio orçamentário em vista quando elaboraram a redação da lei, poderia o executivo se valer da prerrogativa dada pela lei complementar para contingenciar o orçamento daqueles que gozam de autonomia orçamentária perante a Constituição?

Assim explorada a técnica de pesquisa, entraremos no exame do tema Teoria da Constituição Orçamentária. Na obra de Torres (2008, p.22) a teoria em questão consiste em proposições que compõem um discurso, fala-se das proposições como dados extraídos da realidade, normas e dogmática jurídica. Mas não sendo proposições desconectadas, e sim integradas em um todo ordenado, é absolutamente possível afirmar que todos esses elementos compõem o sistema jurídico ou ordenamento jurídico.

Que as normas jurídicas são símbolos que se adequam ao objeto significado, e de modo vário compõem um todo ordenado juntamente com a dogmática jurídica e a realidade ontológica, é ponto incontroverso, em presença dos autores. Maia (2018, p. 269) fala da busca pela verdade como a busca pela coerência entre as premissas e a conclusão. Daí vem que a Teoria da Constituição Orçamentária parte de uma abordagem sistêmica das normas de Direito Financeiro.

Outros autores partem de uma abordagem que se restringe a interpretação do direito positivo a partir de um critério de validade. Pela abordagem que traziam não davam lugar à constitucionalização dos institutos jurídicos, que é de data relativamente recente; e o uso da Teoria da Constituição Orçamentária, há fundamento para crer que é contemporâneo, porquanto ela não trata o direito financeiro como excessivamente autônomo.

2. ORÇAMENTO PÚBLICO

Segundo Mendes e Branco (2018. p.1568), a atividade financeira do Estado consiste na captação e gestão de recursos, bem como na aferição e acompanhamento da aplicação dos recursos auferidos. O regime jurídico financeiro tem como objeto a atividade financeira do

Estado e, segundo o autor, tem como finalidade assegurar as necessidades públicas constitucionalmente consagradas.

Para o referido autor, o orçamento público se refere a gestão patrimonial e a alocação de recursos públicos que se desdobra em um processo de planejamento e autorização de gasto público que envolve a edição da lei de diretrizes orçamentárias, a lei orçamentária anual e o plano plurianual. Todas estas leis são de iniciativa do poder executivo.

2.1 Natureza jurídica

A natureza jurídica do orçamento público consiste em lei em sentido formal para parcela majoritária dos juristas. Vejamos primeiramente o que é lei em sentido formal; e vejamos se é possível compreendê-la como lei em sentido material.

Lei em sentido formal consiste na lei que surge do procedimento legislativo. Com efeito, encontramos em Torres (2008. p. 96), que, tendo a maioria apontado a natureza jurídica como lei em sentido formal, alguns juristas apontam outras duas possíveis compressões sobre a natureza jurídica do orçamento, entre as quais figura a natureza de lei em sentido material e lei *sui generis*.

Sobre a teoria da lei formal, Torres (2008. p. 95) afirma que a lei orçamentária dispõe sobre previsão de receitas e autorização de despesas, donde se pode inferir que nenhum direito subjetivo decorre, e por conseguinte nenhuma proibição e sanção. O que leva a concluir que a lei orçamentária é lei quanto a forma, mas quanto ao conteúdo não se pode afirmar a mesma coisa.

Seja como for, temos a teoria da lei formal como majoritariamente aceita no Brasil, apontada assim por Leite (2022. p.112), e a teoria da lei formal mitigada citada com verossimilhança no mesmo texto para as hipóteses em que a receita pública passa a ser vinculada em decorrência das disposições constitucionais ou dos tributos vinculados, tais como as contribuições sociais.

Sobre a teoria da lei formal mitigada, encontramos em Torres (2008. p.97) a afirmação de que a lei de responsabilidade fiscal contribuiu para que a teoria da lei formal fosse mitigada, donde se pode inferir que a lei amplia as possibilidades de receita vinculada, e por conseguinte

amplia o papel do judiciário no controle do orçamento, porquanto reduziu a discricionariedade dos poderes legislativo e executivo.

No mesmo texto, Torres (2008. p.97) discorre sobre a teoria da lei material, que atribui a lei orçamentária natureza jurídica de lei não apenas formal, mas também material. Sobre este ponto os autores adeptos da teoria da lei material admitem que a lei orçamentária cria direitos como qualquer outra lei.

Segundo Silveira (2014. p.64), a teoria da lei material confere segurança jurídica aos que dependem de recursos públicos, visto o caráter impositivo que o diploma normativo assumiria caso dele decorresse direitos subjetivos. Seria crível que, se tal teoria fosse aceita majoritariamente, as obrigações assumidas pela Administração Pública seriam facilmente cumpridas por serem exigíveis.

O direito subjetivo confere ao sujeito ativo da relação jurídica a faculdade de exigir do sujeito passivo o cumprimento de um dever jurídico. Com efeito, achamos em Nader (2016. p. 306), o conceito de direito subjetivo como uma faculdade de agir que decorre do direito objetivo, porquanto surge em uma relação jurídica.

Apesar da emenda constitucional 86/2015, que ficou conhecida como PEC do orçamento impositivo, a teoria da lei material permanece como minoritária, e de modo vário, é ponto incontroverso na presença dos autores, pois, segundo Mendes e Branco (2018. p.1571), apenas a parte da lei orçamentária que trata das emendas parlamentares ao orçamento se tornaram impositivas com o advento da referida emenda.

Ainda assim, Leite (2022. p. 128) afirma que com a edição da emenda constitucional nº 100 de 2019, que criou o artigo 165, §10, a tese da natureza jurídica do orçamento como lei em sentido material ganhou mais força entre os juristas.

Vejamos o novo dispositivo constitucional introduzido pela emenda nº100/2019:

Art. 165, §10 A administração tem o dever de executar as programações orçamentárias, adotando os meios e as medidas, com o propósito de garantir a efetiva entrega de bens e serviços à sociedade.

Por fim, Torres (2008. p.97) aponta a teoria da lei *sui generis* como uma das construções teóricas que buscam definir a natureza jurídica do orçamento público. Para os adeptos, seria crível que determinadas disposições da lei orçamentária seriam lei em sentido material, outras, porém, seriam atos administrativos.

2.2 Controle judicial do orçamento público

Segundo Leite (2022. p.47), o direito financeiro tem como objeto a atividade financeira do Estado, que, tendo como finalidade mediata manter a existência do Estado, teria como finalidade propriamente auferir recursos para efetivar direitos fundamentais conforme afirma Travassos (2014. p.16).

Contemporaneamente a ordem jurídica extrai sua legitimidade perante a ordem moral dos direitos fundamentais. Desse modo, a legitimidade do próprio Estado decorre da capacidade que ele tem de garantir e prestar bens essenciais para que o ser humano alcance a finalidade última da própria existência.

Todavia, os bens essenciais necessitam de recursos materiais para que encontrem efetiva realização. Conforme Travassos (2014. p. 16), a teoria dos custos dos direitos discorre sobre a necessidade de riqueza para que o Estado efetive direitos fundamentais.

Diante deste fato, o direito financeiro surge como instrumento apto para prever as receitas e a execução das despesas tendo em vista a realização da finalidade do Estado. Portanto, devido ao caráter instrumental do direito financeiro, as normas deste ramo do direito devem ser interpretadas à luz dos direitos fundamentais.

Dada a relevância da finalidade do direito financeiro, a questão da necessidade de controle do orçamento público torna-se imperiosa. Contudo, surge uma segunda questão tão relevante quanto a primeira sobre qual poder da república deve realizar o controle do orçamento e, caso a resposta seja o judiciário, surge a questão sobre a legitimidade democrática para fazê-lo. Ainda que respondida esta última, surge mais uma questão sobre quais seriam os parâmetros para que o controle fosse feito de modo que conciliasse a harmonia entre os poderes da república.

Travassos (2014. p.72), após discorrer sobre estas questões, discorre sobre os parâmetros que seriam adequados para que a jurisdição constitucional faça o controle do orçamento. O autor aponta que o controle judicial deve manter a excepcionalidade e apenas incidir quando for indispensável para a efetivação de direitos fundamentais, pois, caso ocorra de outro modo, seria flagrante a violação ao princípio da separação de poderes.

Ainda segundo o autor (2014. p.82), o controle caberia ao judiciário em razão dos desenhos institucionais que atribuem a cada um dos poderes funções que lhes seriam próprias. Além disso, a via adequada para fazê-lo seria no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade em decorrência da pretensão de universalidade que uma decisão tem pela referida via. Segundo Leite (2022. p. 249), o fenômeno do controle judicial do orçamento também é denominado justicialidade das alocações orçamentárias.

3. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES

Segundo Torres (2008. p.148), os princípios podem ser deduzidos de valores que antecedem a ordem jurídica, bem como podem ser encontrados de modo indutivo a partir de regras jurídicas.

Segundo Nader (2016. p.84), ao primeiro raciocínio credita-se a origem do princípio da segurança jurídica, que exprime certeza e ordem, sendo este pressuposto para que a finalidade do Direito seja alcançada, diga-se, para que a justiça seja alcançada. Desse modo, a existência do Direito conduz a pressupor uma ordem que deve ser contemplada e preservada para que a finalidade do Direito seja alcançada.

A partir da necessidade de contemplar (ou conhecer) e preservar a ordem, surge o princípio da segurança jurídica. Segundo Nader (2016. p.84), o princípio em questão reverbera nos princípios relativos à organização do Estado e torna-se vinculante com o princípio da separação de poderes expresso no artigo 2º da Constituição da República.

Conforme a classificação de Torres (2008. p.167), o princípio da separação de poderes tem a natureza de princípio estrutural justamente por reverberar em diversos institutos jurídicos. Nader (2016. p.84) afirma que os institutos jurídicos consistem em um conjunto de normas jurídicas que têm uma finalidade comum.

Sob outro aspecto, a clássica divisão dos poderes do Estado pode ser remetida ao ideal garantista de contenção do arbítrio. Conforme Nader:

“Nesta perspectiva, surge o garantismo, sistema sociocultural que visa a evitar a arbitrariedade, reforçando o conceito de Estado de Direito. Ele se refere à

proteção dos direitos subjetivos; visa a assegurar, afiançar, tutelar os legítimos interesses”. (NADER, 2016)

Nesta perspectiva, apesar dos textos da antiguidade, que denotam a defesa da separação de poderes naquele período histórico, o princípio da separação de poderes é próprio da modernidade. Conforme Costa (2014. p.28), o princípio da separação de poderes decorre de um processo histórico que começa no Iluminismo e se desdobra nas constituições dos estados que o sucederam. Portanto, trata-se de uma construção teórica cuja finalidade é fundamentar o estado de direito, o estado moderno.

Segundo Mendes e Branco (2018. p. 880), o princípio da separação de poderes ganha força com o federalismo, que tem como características a autonomia dos entes federados, a existência de uma constituição federal que uniformiza a ordem jurídica e confere ao Estado fundamento jurídico, repartição de competências e repartição de receitas entre os entes federados e participação dos Estados-membro na formação da vontade federal por meio da representação.

Mendes e Branco (2018. p. 880) destacam ainda que o conceito de estado federal se resume a uma forma de estado que permite a descentralização política e administrativa sem atribuir aos estados federados direito de secessão. Ademais, a autonomia conferida aos estados membros não se confunde com a soberania, pois esta seria própria do Estado federal.

4. PRINCÍPIO DO EQUILÍBRIO ORÇAMENTÁRIO

Conforme Ricardo Lobo Torres (2008. p.167), o princípio do equilíbrio orçamentário tem natureza de princípio de legitimação, pois reverbera em todo conteúdo axiológico da constituição.

Para chegar a esta conclusão, o referido jurista emprega diferentes terminologias a fim de distinguir os princípios constitucionais dos valores preexistentes à ordem jurídica positiva, bem como distinguir as categorias de princípios constitucionais a partir da finalidade para a qual servem ao Direito.

Desse modo, o autor (2008. p.167) emprega a terminologia princípio estrutural para se referir aos princípios que permitem organizar e estruturar os poderes da República, por

exemplo, o princípio da separação de poderes, que também será abordado no presente estudo; princípio fundamental para aqueles que positivam valores anteriores à Constituição, que passam a servir como substrato para a existência do próprio Estado e da ordem jurídica positiva; e “princípios específicos” ou princípio de legitimação para aqueles que vinculam valores.

Ademais, segundo Torres (2008. p.178), o princípio do equilíbrio orçamentário é um princípio implícito no subsistema constitucional-financeiro e goza da peculiaridade de ser um princípio ideológico. Esta peculiaridade decorre do fato do equilíbrio do orçamento público decorrer de uma conjuntura macroeconômica estranha à ciência jurídica, esta não poderia determinar àquele portanto.

Com fundamento na peculiaridade do princípio, alguns juristas questionam a respeito da legitimidade do controle judicial do orçamento com fundamento no princípio do equilíbrio orçamentário, pois corresponderia a uma intervenção do judiciário em questões políticas, fenômeno denominado judicialização da política segundo Torres (2008. p.219). Tal intervenção levaria a violação do princípio da separação de poderes.

Com base nos pontos acima explicitados, pode-se identificar a estreita relação entre o princípio do equilíbrio orçamentário e o princípio da separação de poderes, pois a tutela daquele leva ao sacrifício, ainda que parcial, deste.

5. LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

A lei complementar 101 de 2000, também conhecida como lei de responsabilidade fiscal, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro, segundo Abraham (2016. p. 22), com o objetivo de planejar as leis orçamentárias a partir de metas fiscais combinadas ao acompanhamento periódico, garantir a transparência das contas públicas e promover a participação popular na aferição destas contas. Além disso, o referido autor aponta como destinatários desta lei todos aqueles que utilizarem recursos públicos.

Segundo Abraham (2016. p. 13), o planejamento orçamentário é feito através do plano plurianual que tem duração de quatro anos, da lei de diretrizes orçamentárias que apresenta as diretrizes para o orçamento e a lei orçamentária anual que apresenta a estimativa de receitas e autorização de despesas para o ano. Desse modo, a fim garantir a execução do orçamento em

conformidade com a lei orçamentária anual, a lei de responsabilidade fiscal dispõe sobre regras para o acompanhamento periódico da execução do orçamento.

Caso o resultado orçamentário primário, a diferença entre receitas e despesas excluindo os juros e amortizações, ou o resultado orçamentário nominal, diferença entre receitas e despesas incluindo juros e amortizações, sejam inferiores à previsão da lei orçamentária anual os poderes da república e o Ministério Público poderão promover uma medida de contingenciamento de gastos chamada limitação de empenho.

Conforme Silveira (2014. p. 41), as medidas de flexibilização orçamentária são institutos jurídicos que permitem a readequação do orçamento à realidade, visto que as disposições da lei orçamentária anual consistem em previsões acerca da receita e despesa que podem não se concretizar. Entre o gênero medidas de flexibilização orçamentária existe a espécie limitação de empenho ou contingenciamento.

Segundo Abraham (2016. p. 37), como medida de contingenciamento, a limitação de empenho consiste na suspensão temporária da autorização para execução de determinada despesa autorizada pela lei orçamentária anual. Todavia, a lei complementar 101 de 2000, ao dispor sobre a limitação de empenho, apresenta como exceções à regra os casos de obrigação decorrente de determinação constitucional e os casos em que a lei orçamentária anual expressamente impedir o contingenciamento.

Conforme Silveira (2014. p. 59), o empenho consiste em um ato administrativo emanado por autoridade competente que cria para o Estado uma obrigação de pagamento. Ainda segundo o autor, o empenho seria uma das etapas para o cumprimento de uma obrigação contratual por parte da Administração, sendo as outras etapas a liquidação, a ordem de pagamento e o pagamento. Nesse sentido, a limitação do empenho corresponderia ao adiamento do pagamento.

O artigo 9º, § 3º da lei complementar 101 de 2000 – lei de responsabilidade fiscal - foi objeto da ação direta de inconstitucionalidade Nº 2.238-5, pois previa que o poder executivo poderia limitar o empenho dos outros poderes e do Ministério Público administrativamente. O fundamento do pedido de declaração de inconstitucionalidade foi a violação ao princípio da separação de poderes.

Todavia, diante de uma situação excepcional, poderia o poder executivo impor aos outros poderes contingenciamentos a fim de manter o equilíbrio orçamentário tão caro à lei de responsabilidade fiscal? Em decorrência das atribuições que lhe são próprias, o executivo,

diante da impossibilidade de contingenciar a execução dos outros poderes e do Ministério Público, estaria sujeito a contingenciar apenas o próprio orçamento e, conseqüentemente, suportar o ônus de cumprir as regras da lei de responsabilidade fiscal sozinho?

A fim de compreender como o Supremo Tribunal Federal respondeu a estas questões o presente estudo analisa o acórdão da decisão que reconheceu a inconstitucionalidade do dispositivo da lei de responsabilidade fiscal.

6. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2.238-5

A Ação Direta de inconstitucionalidade Nº 2.238-5 teve como objeto diversos artigos da lei complementar 101 de 2000. Todavia, o presente estudo terá como objeto de investigação apenas a argumentação dos ministros naquilo que tange o artigo 9º, § 3º da lei, pois é o único pertinente a pergunta de partida sobre como o STF concilia o princípio do equilíbrio orçamentário e o princípio da separação de poderes.

O dispositivo da lei de responsabilidade fiscal previa que o executivo atuaria de forma residual diante da inércia dos outros poderes ou do Ministério Público em promover a medida de contingenciamento caso fosse necessário para alcançar as metas fiscais previstas na Lei Orçamentária Anual.

O dispositivo da lei em questão tem a seguinte redação:

Art. 9º Se verificado, ao final de um bimestre, que a realização da receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, os Poderes e o Ministério Público promoverão, por ato próprio e nos montantes necessários, nos trinta dias subsequentes, limitação de empenho e movimentação financeira, segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias. § 3º No caso de os Poderes Legislativo e Judiciário e o Ministério Público não promoverem a limitação no prazo estabelecido no caput, é o Poder Executivo autorizado a limitar os valores financeiros segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias.

O fundamento para o pedido de reconhecimento da inconstitucionalidade do dispositivo é a ofensa ao princípio da separação de poderes, pois, segundo aqueles que propuseram a ação, o artigo expressamente permite a interferência do poder executivo nos demais poderes quando tiver como finalidade a imposição da medida de contingenciamento limitação de empenho.

Em que pese o mérito ter sido julgado quase vinte anos após a propositura da ação, a eficácia do dispositivo já estava suspensa em decorrência da procedência do pedido em sede de medida cautelar julgado no segundo semestre do ano 2000.

6.1 Apreensão e análise dos argumentos apresentados pelos ministros

Segundo Shecaria e Struchiner (2016. p. 11), os argumentos são razões para a defesa de uma conclusão, que, a depender da conclusão, a argumentação pode ser prática quando a conclusão implica em um dever ser ou teórica quando a conclusão implica em uma constatação de como as coisas são. Portanto, inicialmente pretende-se extrair os argumentos usados pelos ministros no julgamento do caso, bem como a conclusão apresentada no julgamento.

Nesse sentido, segundo Shecaria e Struchiner (2016. p. 35), a argumentação prática se subdivide em argumentação prática substantiva e argumentação prática institucional, sendo esta feita através de procedimentos e regras bem definidas e aquela feita com apelo a razões de natureza moral, econômica ou social.

No que tange a interpretação, os autores, Shecaria e Struchiner (2016. p. 74) discorrem sobre os métodos de interpretação que dão abertura a considerações substantivas, os chamados métodos não formalistas, e sobre os métodos de interpretação que conferem pouca abertura a considerações substantivas, os chamados métodos formalistas.

Para os autores Shecaria e Struchiner (2016. p. 93), no caso da interpretação constitucional em que o objeto da interpretação são normas que, muitas vezes, serão dotadas de elevado conteúdo moral e palavras de sentido impreciso métodos não formalistas são adotados em detrimento de métodos formalistas.

Naquilo que se refere a fonte do direito, a atividade do intérprete é considerada, para alguns autores, como criadora da norma jurídica, sendo a jurisprudência e os dispositivos normativos como ponto de partida da criação da norma jurídica, que apenas alcança a plenitude após o processo de interpretação.

Interpretar significa adscrever sentido a textos e a elementos não textuais da ordem jurídica. O objeto da interpretação é o texto ou algum elemento não textual não textual da ordem jurídica (por exemplo, o costume). O resultado da interpretação é a norma. A atividade interpretativa é reconstrutiva, porque

parte de significados existentes reconduzíveis aos textos que constituem seu objeto. A interpretação exige um processo de identificação de sentidos, valoração entre sentidos concorrentes e decisão por um desses sentidos. (MARINONI, ARENHART, MITIDIERO, 2021, p. 165).

Diante da relevância da atividade jurisdicional as decisões devem refletir um método adequado capaz de ser verificado e o produto da interpretação deve ser universalizável para os casos semelhantes.

A pertinência dessas informações poderá conduzir estudos posteriores sobre a criação judicial do direito, sobre a legitimidade do poder judiciário para criar normas jurídicas a partir dos enunciados normativos e sobre os reflexos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a atividade financeira do Estado.

6.1.1 Ministro Alexandre de Moraes

Ao julgar o mérito, o ministro relator do caso, Alexandre de Moraes, discorre sobre as razões para a conclusão de que o artigo 9º, § 3º seria inconstitucional a partir da página 130 do acórdão.

O ministro apresenta como razão de decidir que o parágrafo 3º do artigo 9º da lei de responsabilidade fiscal não guarda compatibilidade com o princípio estrutural da separação de poderes, pois os mecanismos de controle existentes permitem a responsabilização dos poderes da república e do Ministério Público em caso de descumprimento das metas fiscais.

Desse modo, a fim de justificar a conclusão, o ministro desenvolve a ideia de autonomia financeira com reponsabilidade fiscal para se referir a autonomia entre os poderes da república e a autonomia conferida ao Ministério Público e à Defensoria Pública.

Sendo assim, autonomia com responsabilidade consiste no exercício da autonomia financeira constitucionalmente prevista com a possibilidade de responsabilização em caso de descumprimento das metas fiscais, pois estas, segundo o ministro, imporiam aos gestores dos entes autônomos o dever de observância e cumprimento das metas fiscais sob pena de responsabilização administrativa, civil e penal em caso de descumprimento por força do artigo 70 da Constituição Federal de 1988.

Segundo as razões apresentadas pelo ministro, caso a receita auferida seja inferior as despesas fixadas na lei orçamentária anual, os poderes e o Ministério Público deverão limitar o empenho, ou seja, realizar o contingenciamento na forma do artigo 9º da lei complementar 101 de 2000.

Conforme argumentação apresentada pelo ministro, os controles recíprocos constitucionalmente previstos seriam suficientes para garantir o cumprimento das metas fiscais, por exemplo, a previsão no artigo 49, IX da Constituição Federal que atribui ao poder legislativo, por meio do tribunal de contas, o julgamento anual das contas apresentadas pelo chefe do executivo, bem como o julgamento das contas de todos os poderes por meio do tribunal de contas.

No caso do judiciário e no Ministério Público, a atribuição de controle seria do Conselho Nacional de Justiça previsto no artigo 103-B, § 4º, II da Constituição Federal sem prejuízo da fiscalização do tribunal de contas.

Como os mecanismos de controle recíproco do constitucionalismo moderno existem e são aplicados, segundo o voto do ministro, não seria adequado que o poder executivo pudesse impor o contingenciamento aos outros poderes da república e ao Ministério Público, pois seria uma medida gravosa que restaria por ferir o princípio da separação de poderes.

Dessa maneira, a fim de reforçar a relevância do princípio da separação de poderes, o ministro discorre sobre as diversas formas de exercício do poder político ao longo da história, sendo a separação de poderes aquela que ganhou destaque em razão da função de mecanismo de contenção do arbítrio ao repartir as funções estatais assegurando prerrogativas e imunidades, bem como mecanismos de controle recíproco.

Portanto, o princípio da separação de poderes, segundo o ministro Alexandre de Moraes, tem a finalidade de garantir o regime democrático e os direitos fundamentais. Ademais, guarda íntima relação com o Estado de direito.

6.1.2 Ministro Luís Roberto Barroso

Quanto a tese defendida o ministro alinha o entendimento ao relator do caso ministro Alexandre de Moraes, porquanto defende que os mecanismos de controles recíprocos existentes

são suficientes para garantir o equilíbrio orçamentário. Portanto, o artigo 9º, §3º da Lei de Responsabilidade Fiscal, que atribui ao executivo o poder de contingenciar o orçamento de outros poderes, não seria indispensável para garantir os valores consagrados no sistema de finanças públicas.

Ademais, o referido ministro destaca a importância da estabilidade monetária e das políticas macroeconômicas adotadas nas últimas décadas, que permitiram aos juristas discutir sobre responsabilidade fiscal, pois sem moeda estável as discussões sobre finanças públicas e responsabilidade fiscal se tornariam inócuas.

Por fim, o ministro destaca que diversos estados da federação descumpririam as normas da Lei de Responsabilidade Fiscal e destaca que o dever de contingenciar gastos decorre do artigo 9º da lei complementar em questão. Assim, defende que eventual contingenciamento feito pelo executivo contra o orçamento de outros poderes teria caráter excepcional, de modo que eventual conflito sobre uma medida desta natureza deveria ser discutido em controle concentrado de constitucionalidade.

6.1.3 Ministro Ricardo Lewandowski

O ministro Lewandowski enfatiza através do voto que a ideia contemporânea sobre o federalismo é diferente da ideia de separação estanque entre os poderes da república, pois esta deu lugar a ideia de cooperação ou integração entre os poderes da república.

Amparado na ideia contemporânea o ministro concorda com o voto do ministro relator, portanto vota pela inconstitucionalidade do artigo 9º, §3º da Lei de Responsabilidade Fiscal e defende que os mecanismos de controles recíprocos funcionam perfeitamente bem sem a regra em questão.

6.1.4 Ministro Luís Fux

O ministro Luiz Fux ao proferir o voto concorda com os argumentos apresentados pelo ministro relator, que votou pela inconstitucionalidade do artigo 9º, §3º da lei de

responsabilidade fiscal, com ênfase na argumentação do relator sobre o princípio da separação de poderes. O ministro Fux ressalta que o voto do relator está em consonância com a maneira como o judiciário enfrentou a questão ao longo dos anos.

Portanto, o ministro Luiz Fux vota pela inconstitucionalidade do artigo 9º, §3º da lei de responsabilidade fiscal.

6.1.5 Ministro Dias Toffoli

O ministro Toffoli, ao discordar de seus pares, vota pela constitucionalidade do §3º do artigo 9º da lei de responsabilidade fiscal. Para isso, apresenta como razões para decidir o excesso de judicialização decorrente da ineficácia do artigo e o risco de que apenas o executivo sofra o ônus de manter o equilíbrio orçamentário.

O ministro sugere ao caso uma interpretação conforme à constituição a fim de que o contingenciamento feito pelo executivo em caso de déficit seja uniforme entre todos os poderes da república, Ministério Público e Defensoria Pública.

Além disso, o ministro destaca o fato de que a suspensão da eficácia do artigo 9º, §3º da lei de responsabilidade fiscal através da tutela provisória concedida no passado levou ao aumento de demandas perante o poder judiciário, visto que os poderes legislativo, judiciário, Ministério Público e Defensoria Pública dos entes da federação frequentemente deixavam de exercer o contingenciamento de gastos na forma do artigo 9º caput da lei complementar em questão. Em um contexto como este não restaria uma alternativa ao poder executivo, que deveria provocar o judiciário e obrigá-los a contingenciar os gastos.

Outro exemplo de judicialização trazido pelo ministro que, segundo ele, aumentou com a ineficácia do parágrafo 3º foi o caso que aconteceu no estado do Rio de Janeiro em que o Ministério Público, juntamente com a Defensoria Pública, conseguiu pleitear em juízo o sequestro dos bens da Administração Pública a fim de fazer cumprir a Lei Orçamentária Anual de cada um deles.

Por fim, o ministro conclui que o poder executivo é responsável por administrar e gerir os recursos, portanto, diante de um déficit orçamentário, ele deveria ter o poder de agir e garantir o equilíbrio orçamentário, ao menos que pudesse informar o déficit e pedir o

contingenciamento. Todavia, destacou que, por força do artigo 168 da Constituição Federal, deveria ser dada a prerrogativa pleitear o arresto das contas do executivo caso o repasse não seja feito.

Diante da argumentação trazida pelo ministro Toffoli, o ministro relator Alexandre de Moraes chama atenção para a questão do princípio da separação de poderes. Segundo o relator, o artigo 9º, §3º cria uma hierarquia entre os poderes da república, tornando-o inadmissível na ordem jurídica brasileira.

6.1.6 Ministro Marco Aurélio Melo

O ministro Melo, ao manifestar o voto, concorda com as razões apresentadas pelo ministro relator e reforça que o dispositivo objeto da ação direta de inconstitucionalidade, apesar da finalidade de assegurar o princípio do equilíbrio orçamentário, sacrifica de modo demasiado o princípio republicano da separação de poderes ao criar hierarquia entre os poderes da república.

Portanto, ao proferir o voto, o ministro Melo posiciona-se pela inconstitucionalidade do artigo 9º, §3º da lei de responsabilidade fiscal.

6.1.7 Ministro Edson Fachin

Para o ministro Fachin as razões apresentadas pelo ministro Toffoli, que divergiu da tese até então acolhida pelos demais membros do colegiado, são mais acertadas quanto ao tema discutido. Desse modo, o ministro vota pelo julgamento conforme a constituição do artigo 9º, §3º da lei de responsabilidade fiscal.

Segundo o ministro, o poder executivo que concentra a função de arrecadar e gerir as receitas públicas deveria guardar a prerrogativa, ainda que exercida de modo residual, para contingenciar os gastos públicos a fim de adequá-los a realidade da receita arrecadada.

6.1.8 Ministra Rosa Weber

Ao apreciar o tema a ministra Weber acolhe as razões apresentadas pelo ministro relator e reforça que o §3º do artigo 9º, que concede ao poder executivo a possibilidade contingenciar os gastos dos outros poderes e do Ministério Público, prevê uma sanção a ser aplicada em caso descumprimento do dever de contingenciar os gastos pelo executivo, portanto resulta em uma hierarquização indevida entre os poderes da república.

Portanto, segundo a ministra o §3º do artigo 9º da lei de responsabilidade fiscal deve ser reconhecido como inconstitucional.

6.1.9 Ministra Carmem Lúcia

A ministra Carmem Lúcia se uniu ao relator e a maior parte do colegiado ao defender a tese de que o princípio da separação de poderes não poderia se sobrepor ao princípio do equilíbrio orçamentário diante do caso levado a julgamento pela corte do Supremo Tribunal Federal.

Portanto, a ministra votou pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 9º da lei complementar 101 de 2000.

7. CONCLUSÃO

A atividade financeira do Estado tem sido objeto de diversos debates doutrinários, legislativos e judiciais. Recentemente, no ano de 2021, a Constituição Federal foi emendada de modo a impor que a lei de diretrizes orçamentárias indicasse as fontes de custeio através da política fiscal em consonância com a trajetória sustentável da dívida pública.

A ideia de sustentabilidade da dívida pública foi reforçada pela emenda 109 de 2021, que alterou alguns dispositivos constitucionais referentes às finanças públicas e introduziu entre as disposições normativas o conceito de trajetória sustentável da dívida pública. Os artigos alterados foram o artigo 163, VIII, 164-A e 165, §2º.

O artigo 163, VIII dispõe o seguinte a partir da redação dada pela emenda constitucional 109 de 2021:

Art. 163. Lei complementar disporá sobre: VIII - sustentabilidade da dívida, especificando: a) indicadores de sua apuração; b) níveis de compatibilidade dos resultados fiscais com a trajetória da dívida; c) trajetória de convergência do montante da dívida com os limites definidos em legislação; d) medidas de ajuste, suspensões e vedações; e) planejamento de alienação de ativos com vistas à redução do montante da dívida.

O artigo 164-A dispõe o seguinte a partir da redação dada pela emenda constitucional 109 de 2021:

Art. 164-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem conduzir suas políticas fiscais de forma a manter a dívida pública em níveis sustentáveis, na forma da lei complementar referida no inciso VIII do caput do art. 163 desta Constituição. Parágrafo único. A elaboração e a execução de planos e orçamentos devem refletir a compatibilidade dos indicadores fiscais com a sustentabilidade da dívida.

O artigo 165, §2º dispõe o seguinte a partir da redação da emenda constitucional 109 de 2021:

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão: I - o plano plurianual; II - as diretrizes orçamentárias; III - os orçamentos anuais. § 2º A lei de diretrizes orçamentárias compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal, estabelecerá as diretrizes de política fiscal e respectivas metas, em consonância com trajetória sustentável da dívida pública, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações na legislação tributária e estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento.

Diante das alterações poucas dúvidas devem restar de que o equilíbrio entre receita e despesa faz parte das exigências constitucionais. Apesar da realidade econômica e social sempre apontar como evidente, ainda restava alguma dúvida quanto à existência do princípio do equilíbrio orçamentário sob o argumento de que se tratava de um princípio meramente ideológico.

Por outro lado, o princípio da separação de poderes nunca foi objeto de dúvida quanto à existência. Ainda que ele seja fruto de um consenso altamente ideológico, ele fundamenta o Estado moderno.

No julgamento, objeto do estudo em questão, a tese fixada pelos ministros do Supremo Tribunal Federal indica um caminho semelhante em que se busca prestigiar a ideia de trajetória sustentável da dívida pública ou equilíbrio entre fontes de custeio e despesas.

A fim de proteger a autonomia financeira conferida pela Constituição Federal às pessoas políticas, que são a União, os estados e os municípios, às instituições Ministério Público e Defensoria Pública, os ministros entenderam que a autonomia é limitada pela responsabilidade das pessoas políticas e das duas instituições em cumprir a lei orçamentária.

A decisão da Corte reforça ainda mais os argumentos utilizados por aqueles que defendem a teoria da lei em sentido material ou teoria do orçamento impositivo, pois atribui àqueles de gozam da autonomia financeira um dever jurídico perante o orçamento. Portanto, a lei orçamentaria vincularia direitos subjetivos.

Um possível problema que surgiria no futuro quanto a decisão seria que o contingenciamento previsto inicialmente na lei de responsabilidade fiscal de atribuição do poder executivo passaria ao poder judiciário que resolveria no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade.

Outra questão relevante está ligada aos mecanismos de autocontenção e das sanções que incorreriam cada pessoa política, Ministério Público e Defensoria Pública caso descumprissem o orçamento.

Estudos posteriores a este que avaliem por meio de uma pesquisa empírica a eficácia dos mecanismos de autocontenção, o possível desequilíbrio nos desenhos institucionais de distribuição de poder na república e até mesmo o aumento de litígios que tenham como objeto problemas que tangenciam o orçamento poderão trazer respostas precisas quanto as consequências do orçamento como lei em sentido material.

Os ministros ao fixarem a tese reforçaram que os mecanismos de controle fixados na Constituição funcionam de modo adequado e asseguram o cumprimento do orçamento, visto que a eficácia do dispositivo da lei de responsabilidade fiscal permaneceu suspensa até o julgamento. Todavia, os votos divergentes reforçaram que os litígios sobre o tema aumentaram nos últimos anos.

Sobre os mecanismos de controle existentes, a Constituição Federal trata de todos eles e elenca a partir do artigo 70 o controle externo, posteriormente, o controle interno e o controle social, sendo este uma construção doutrinária que tem ganhado destaque em decorrência de leis infraconstitucionais que tornam efetiva a publicidade, a transparência e os meios de participação popular.

O controle interno está previsto no artigo 74 da Constituição Federal, que impõe às pessoas políticas, ao Ministério Público e à Defensoria Pública o dever de implementar dentro da estrutura organizacional procedimentos de aferição das transações, documentos e registros que guardem relação com a questão orçamentária.

Os critérios para aferição do controle também decorrem diretamente do texto constitucional, que no artigo 70 apresenta a legalidade, a legitimidade, a economicidade, a aplicação de subvenções por parte das entidades sem fins lucrativos e a renúncia de receitas como balizas para conduzir os procedimentos de controle interno.

O texto constitucional, artigo 74, §1º, impõe a responsabilidade solidária como sanção aos agentes públicos responsáveis pelo controle interno, que, no exercício da atividade de controle, deixarem de comunicar irregularidades ou ilegalidades ao Tribunal de Contas.

Outro mecanismo de controle indicado pelos ministros como razão para decidir é o mecanismo de controle externo, que se trata de um controle político conforme Leite (2022, p.794), realizado pelo poder legislativo por meio do Tribunal de Contas com fundamento no artigo 70 e seguintes da Constituição Federal.

O controle externo, que é atribuição do poder legislativo, tem o aspecto político e o aspecto operacional. Este aspecto é feito pelo tribunal de contas, que constitui órgão auxiliar do poder legislativo e não está subordinado a ele, enquanto aquele aspecto é exercido pelo julgamento das contas dos outros poderes pelo legislativo.

Apesar de não ter sido mencionado no julgamento, os juristas apontam o controle popular, privado ou social como uma terceira modalidade de controle com fundamento no artigo 74, §2º da Constituição Federal, que atribui a qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato legitimidade para denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas.

Os autores conceituam esta modalidade de controle no seguinte sentido:

O controle popular ou social consiste na participação da sociedade diretamente interessada no controle da atividade estatal, que pode se dar, quer por meio de representações e denúncias às diversas instâncias do sistema de controle (controle interno, externo e o Ministério Público), quer pelo ajuizamento de ações junto do Poder Judiciário, através, por exemplo, da ação popular. (LEITE, 2022, p.795).

Quanto a técnica usada na interpretação, pode-se identificar que entre os cânones tradicionais o elemento sistemático foi utilizado em detrimento dos outros cânones

interpretativos de modo que diversos enunciados normativos que tangenciam o objeto foram invocados para delimitar todo sistema de controle do orçamento público e justificar o afastamento do dispositivo que colocava em conflito os princípios da separação de poderes e do equilíbrio financeiro e orçamentário.

Dessa forma, segundo os ministros, a norma parâmetro da ADI em questão é prescindível, pois outros dispositivos regulam a questão de maneira satisfatória e compõem um sistema de controle do orçamento capaz de corrigir eventuais irregularidades e impor sanções às pessoas políticas e instituições com autonomia financeira nos casos de descumprimento da lei orçamentária.

Segundo Novelino (2021. p. 162), os cânones tradicionais consistem em metanormas que auxiliam o intérprete no processo de elucidação, fornece as razões para a decisão e fundamenta a decisão. Além disso, o autor elenca os diversos cânones interpretativos usados na atividade hermenêutica, sendo eles o método semântico, métodos sistemático, método lógico, método histórico, método teleológico e método comparativo ou de direito comparado.

Ao fundamentar a decisão o relator, ministro Alexandre de Moraes, discorre sobre as formas de exercício do poder político ao longo da história de modo que considera a separação de poderes como a experiência que obteve êxito em conter o arbítrio no exercício do poder.

Ainda que uma pesquisa historiográfica fornecesse elementos que permitissem aos intérpretes inferir sobre a superioridade do Estado moderno em conter o arbítrio de modo mais eficaz através do modelo de separação de poderes, haveria uma conclusão também plausível caso se adotasse uma classificação das normas que permitisse atribuir pela natureza e finalidade o âmbito de aplicação e a solução dos casos concretos.

Segundo Carpintero (1993. p. 116), as normas jurídicas são identificadas em três categorias: regras do tipo A, que são regras fundamentadas no princípio democrático, surgem em determinados contextos históricos e dissipam-se conforme influxos sociais, culturais, políticos e econômicos; regras do tipo B, que são regras instrumentais ou até mesmo com fundamento na moral; e regras do tipo C, que correspondem a atividade desempenhada pelos juristas também chamada de jurisprudência.

Nesta perspectiva, as normas constitucionais poderiam padecer por carência de fundamento na ordem moral e entre as normas constitucionais haveria uma hierarquia própria determinada pela natureza de cada uma das normas.

Contudo, a perspectiva que sustenta a unidade da constituição e a inexistência de hierarquia normativa entre os dispositivos permanece como diretriz para a interpretação das normas constitucionais. Segundo Novellino (2021. p.166), a declaração de inconstitucionalidade de normas constitucionais originárias não é aceita pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Assim, ao julgar o tema, além do método de interpretação sistemática os ministros buscaram reforçar o princípio da unidade da constituição e as outras diretrizes de matriz positivista da hermenêutica constitucional.

Novellino (2021. p.165), destaca como contribuições da dogmática alemã para a interpretação constitucional o princípio da unidade da constituição, que afasta a hierarquia entre os dispositivos constitucionais, o princípio do efeito integrador, que promove uma interpretação que favoreça a unidade política, o princípio da concordância prática, que indica a necessidade de sacrifícios recíprocos dos bens jurídicos que colidem em um caso concreto, princípio da força normativa da constituição, princípio da máxima efetividade, que promove a aproximação entre a norma e a realidade, e o princípio da conformidade funcional, que impõe aos órgãos jurisdicionais o dever de agir dentro dos limites funcionais.

Quanto aos efeitos práticos da decisão, os ministros, sobretudo aqueles que votaram pela constitucionalidade do dispositivo da lei de responsabilidade fiscal, indicaram o aumento de litígios como a principal consequência da ineficácia do dispositivo.

Do ponto de vista prático, a prerrogativa de decidir sobre o contingenciamento sairia do executivo para o judiciário, pois o controle concentrado seria a via eleita para as demandas que versem sobre o orçamento.

Se por um lado o executivo teria legitimidade para pleitear em juízo o contingenciamento dos gastos caso as pessoas políticas, o Ministério Público e a Defensoria Pública deixassem de empenhar as despesas de acordo com as exigências das circunstâncias, estes mesmos agentes e instituições que gozam de autonomia teriam legitimidade para pleitear em juízo o cumprimento do orçamento através das medidas constritivas admitidas pelo direito.

Com as alterações recentes na lei de introdução as normas do direito brasileiro em que no artigo 20 e seguintes se buscou impor as esferas administrativa, controladora e judicial o dever de considerar as consequências práticas das decisões proferidas, o dever de demonstrar a necessidade e adequação da medida imposta frente as outras possibilidades de decisão, as

decisões judiciais passam a compor pertinente objeto de estudo capaz de lapidar a técnica jurídica e alcançar de modo eficiente os fins pretendidos.

O caso objeto de estudo demonstra que a decisão do Supremo Tribunal Federal sinaliza uma mudança de entendimento quanto a natureza jurídica do orçamento, que tradicionalmente era compreendida como lei em sentido formal, para que se vincule direitos subjetivos.

Assim, em consonância com parcela até então minoritária dos juristas, algumas alterações feitas no texto constitucional passaram a indicar uma possível abertura a compreensão do orçamento como lei impositiva.

As consequências da mudança de entendimento devem ser observadas a partir de decisões posteriores proferidas pela corte constitucional, bem como pela aferição das demandas ajuizadas que tenham como fundamento o orçamento e os deveres jurídicos vinculados por ele.

REFERÊNCIAS

- ABRAHAM, Marcus. **Lei de responsabilidade fiscal comentada**. Rio de Janeiro. Forense. 2016.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 1 jan. 2023.
- BRASIL. **Lei complementar 101/2000 de 4 de maio de 2000**. Institui a Lei de Responsabilidade Fiscal Brasília: Senado Federal, 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp101.htm. Acesso em: 04 jan. 2023.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal (tribunal pleno). **Ação Direta de Inconstitucionalidade 2238/DF**. Leis 101/00. Inconstitucionalidade do artigo 9º, §3º da lei complementar 101 de 2000. Recorrente: Partido Comunista do Brasil. Partido dos Trabalhadores. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 24 de junho de 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1829732>. Acesso em: 01 ago. 2023.
- CARPINTERO, Francisco. **Derecho y ontología jurídica**. Madrid. Actas. 1993.
- COSTA, Luciana da Silva. **A revisitação do princípio da separação de poderes: dialogicidade e tensão como elementos conformadores da identidade constitucional brasileira**. 2014. 201 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.
- FILHO, Roberto Freitas. LIMA, Thalita Moraes. **Metodologia de análise de decisões – MAD**. Universitas Jus, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul./dez. 2010.
- MAIA, Vítor Mendonça. **A necessária coerência entre Direito Financeiro e Direito Tributário: por uma aproximação doutrinária**. Revista Tributária e de Finanças Públicas. v. 139. p. 159 -276. 2019. Disponível em: <https://rtrib.abdt.org.br/index.php/rftp/issue/view/rtrib-139-26>. Acesso em: 9 jul. de 2022.
- MARININI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado**. 7ª edição. São Paulo. Thomson Reuters. 2021.
- NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. 38ª edição. Rio de Janeiro. Forense. 2016.
- NOVELINO, Marcelo. **Curso de direito constitucional**. 16ª edição. Salvador. Juspodivm. 2021.
- LEITE, Harrison. **Manual de direito financeiro**. 11ª edição. São Paulo. Juspodivm. 2022.
- CURITIBA. Lei nº 12.092, de 21 de dezembro de 2006. Estima a receita e fixa a despesa do município de Curitiba para o exercício financeiro de 2007. Curitiba: Câmara Municipal, [2007]. Disponível em: <http://domino.cmc.pr.gov.br/contlei.nsf/98454e416897038b052568fc004fc180/e5df879ac6353e7f032572800061df72>. Acesso em: 22 mar. 2007.
- SCHECAIRA, Fábio P. STRUCHINER, Noel. **Teoria da argumentação jurídica**. Rio de Janeiro. Contraponto. 2016.

- SILVEIRA, Francisco Secalf Alves. **A concretização do direito financeiro: os efeitos do contingenciamento na execução orçamentária.** Orientador: Professor Doutor Fernando Fecury Scaff. 2014. 217 f. Dissertação (Mestrado) – Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2133/tde-30082017-140717/publico/Dissertacao_mestrado_Francisco_Silveira.pdf. Acesso em: 7 de jul. de 2022.
- TRAVASSOS. Marcelo Zenni. **O controle do orçamento à luz dos direitos humanos.** 1ª edição. Brasília. Penélope. 2014.
- TORRES. Ricardo Lobo. **Tratado de direito constitucional, financeiro e tributário: o orçamento na constituição.** Vol. V. 3ª edição. Rio de Janeiro. Renovar. 2008.