

# ELABORAÇÃO E EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA: PARTICIPAÇÃO, PLANEJAMENTO E GESTÃO

**AlcamenoAlves e Silva\***

alcameno.logos@gmail.com

**Bruno Barbosa Borges\*\***

brunob2301@yahoo.com.br

## RESUMO

O presente trabalho visa a compor um paralelo entre a sistemática de elaboração das peças orçamentárias, na visão dos Poderes Executivo e Legislativo, bem como sua assimilação pela coletividade. Apresenta a sistemática do necessário e do possível na busca pelos resultados da ação pública em ofertar a efetivação dos direitos fundamentais, insculpidos em nossa Constituição; sob a hipótese das leis orçamentárias criarem um fosso entre a população e as Administrações, em suas várias esferas, por não participarem delas e pelo descrédito destas leis. Nesse desiderato, enfoca-se, sinteticamente, o caráter apenas material da lei orçamentária, posição doutrinária e jurisprudencial, tida como anacrônica por nove vezes apostólicas a semear modernidade; comparando-se, ainda, a sistemática, vigente em nosso país, à metodologia de outros países; em especial, a relativa ao contingenciamento orçamentário. Desse modo, espera-se contribuir com a legitimação material das leis orçamentárias, imputando-se às Administrações uma nova relação jurídica com os administrados; alicerçada na participação, no planejamento, e nos resultados, os quais conduzirão à vinculação ou à impositividade da lei orçamentária.

**Palavras-Chave:** Orçamento; Planejamento; Contingenciamento; Participação; Vinculação; Impositividade.

## 1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Há muito tempo, viceja no Direito Orçamentário pátrio, tanto na doutrina, quanto na jurisprudência, a tese do caráter autorizativo das leis orçamentárias, na medida em que ela é lei, apenas em sentido formal, mas não em sentido material.

---

\* Engenheiro civil, analista legislativo da Câmara Municipal de Araxá e aluno do 4º Período do Curso de Direito do Centro Universitário do Planalto de Araxá. e-mail: alcameno.logos@gmail.com.

\*\* Mestre em Direitos Humanos pela UMINHO e Doutorando em Direito Constitucional pela PUC/SP, advogado, professor do centro Universitário do Planalto de Araxá (Uniaraxá).

Não sendo cogentes, aliadas ao princípio da obrigatoriedade orçamentária, ou seja, somente se realizam despesas constantes da lei orçamentária e nela consignadas, por meio de suas respectivas dotações, tem-se o ingrediente legal a provocar os abalos nas contas públicas, e o descrédito popular; inflar, artificialmente, o orçamento de projetos e atividades, perpassando, miraculosamente, à Administração o sonho da possibilidade de atendimento das demandas da sociedade.

Nem mesmo a Constituição Federal que nos impôs, sabiamente, um sistema de planejamento – consubstanciado no Plano Plurianual, na Lei de Diretrizes Orçamentárias e na Lei Orçamentária – e o controle social foi capaz de provocar mudanças - e a continuidade da interpretação de tais normas parece conferir ao Poder Executivo supremacia, em relação aos demais Poderes; quando não, constituem-se apanágio a possibilitar as trocas entre os Poderes (BRASIL, 1988).

Isso significa dizer que as leis orçamentárias não são respeitadas; o Poder Executivo as manipula ao seu bel prazer. Os efeitos têm sido deletérios, principalmente, para a população, cada vez mais exigente em relação à eficiência e à eficácia da ação pública, a qual, para ela constitui-se uma ficção; e, a desconfiança com a classe política vem sendo sedimentada, ano a ano; e, mais recentemente, explodiu em manifestações nas mais variadas cidades do país (SANCHEZ, 1998).

Com o advento da Lei Complementar 101 – a Lei de Responsabilidade Fiscal – fomos levados a imaginar que veio a lume um instrumento capaz de fazer frente ao *status quo*, pois, em que pese o seu viés neoliberal, no sentido de produzir *superávit* primário (mesmo que se produza recessão e desemprego) no objetivo de pagar a dívida pública, a referida lei trouxe inovações positivas no que diz respeito à efetivação de controles orçamentários e financeiros; criando mecanismos que dificultam o endividamento dos entes estatais. E o que é melhor, traz, em seu bojo, dispositivos que, analisados por mentes mais arejadas, consolidarão o planejamento no processo orçamentário nacional, eliminando o fosso que separa a intenção da ação, ou seja, a previsão de execução, contida na lei orçamentária e sua realização (MORAES, 2002).

Ao decidir, monocraticamente, sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade, impetrada pelo Governador do Estado de Rondônia, que recebeu o número 4.663, referente à Lei de Diretrizes Orçamentárias daquele Estado, exercício 2.012 (Lei Estadual 2.507/11), o douto Ministro do

Supremo Tribunal Federal, Luís Fux, trouxe nova luz ao tema, especialmente, ao abordar, traçando as linhas mestras, para uma aceitação jurisprudencial, o paradigma de resultado e o princípio da força vinculante mínima.

Para uma melhor compreensão, pinçamos da decisão do Ministro:

I. em relação ao paradigma de resultado:

2. O sistema orçamentário inaugurado pela Constituição de 1988 estabelece o convívio harmonioso do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e da lei orçamentária anual, norteados pela busca do planejamento e da programação da atividade financeira do Estado na Administração Pública guiada pelo **paradigma do resultado** (BRASIL, 2011, p.2).

II. sobre a vinculação mínima:

6. As normas orçamentárias ostentam, segundo a lição da moderna doutrina financista, a denominada **força vinculante mínima**, a ensejar a imposição de um dever *prima facie* de acatamento, ressalvada a motivação administrativa que justifique o descumprimento com amparo no postulado da razoabilidade, sejam elas emanadas da proposta do Poder Executivo ou fruto de emenda apresentada pelo Poder Legislativo, de modo que a atribuição de regime formal privilegiado exclusivamente às normas oriundas de emendas parlamentares viola a harmonia entre os poderes políticos (BRASIL, 2011, p.3, *apud* CF, art. 2º).

Esse moderno pensar traz novas luzes no caminho de uma ação estatal, capaz de enfrentar os enormes desequilíbrios sociais que a ação positivista do Estado não foi capaz de mitigar. E, assim, essa nova visão vai-se espraiando, mesmo que lentamente, na doutrina e até mesmo, em cortes refratárias a mudanças como os Tribunais de Contas, conforme se constata na pérola cunhada pelo eminente Conselheiro Sebastião Helvécio, da Egrégia Corte de Contas de Minas Gerais, na consulta n.º 833.284:

Outrossim, não se pode olvidar que, hoje, a tendência é a de que os orçamentos não mais se apresentem como mera ficção, sendo de se esperar dos Tribunais de contas

a defesa e a promoção de orçamentos reais, efetivamente democráticos, essenciais à atuação dos estados modernos. devem ser eles vinculativos e verdadeiros programas de governo aprovados por lei, razão pela qual qualquer alteração sensível na destinação dos seus recursos deve contar com a aprovação do legislativo (MINAS GERAIS, 2010, p. 201).

Nesse caminhar, a doutrina também se movimenta, como, no magistério de Kiyoshi Harada (2009, p.68):

No estado moderno, não mais existe lugar para orçamento público que não leve em conta os INTERESSES DA SOCIEDADE. Daí por que o orçamento sempre reflete um plano de ação governamental. daí, também, seu caráter de instrumento representativo da VONTADE POPULAR, o que justifica a crescente atuação legislativa no campo orçamentário.

Na mesma esteira, os ensinamentos de Régis Fernandes de Oliveira (2008):

Em suma, deixa de ser mero instrumento estático de previsão receita e autorização de despesas para se constituir no documento dinâmico, solene de atuação do estado perante a sociedade, nela intervindo e dirigindo seus rumos. Assim como tudo na vida, é cíclico, vendo nascer e extinguirem-se relações jurídicas.

## 2 O PLANEJAMENTO

Com o advento da Constituição Federal, o planejamento, até então, introjetado na população como *marketing* dos governos militares a fim de se conhecerem os rumos e, também apresentar, o que era considerado o melhor para o país, passa a exibir a conotação de planejamento de Estado; uma sistemática processual a que se atribui a definição de que a Administração cumpriria o dever de assegurar os direitos fundamentais, inscritos em nosso ordenamento jurídico. Em outras palavras, o planejamento passa do papel à realidade, por meio das leis orçamentárias (TREVISAN, 1985).

Assim, vieram a lume os Planos Regionais de Desenvolvimento, os Planos Setoriais, por exemplo, o Plano Nacional da Educação; os Planos Plurianuais, as Leis de Diretrizes Orçamentárias, as Leis Orçamentárias Anuais; esta, por seu turno, com um novo enfoque: traduzir em números orçamentários e financeiros, bem como em metas e indicadores, capazes de auferir a atuação governamental; preconizado pelo planejamento.

No centro de tudo, estava a diminuição das desigualdades sociais e regionais e o cidadão, finalidade precípua da Administração. Ao mesmo tempo em que elevava o planejamento à função de Estado, a Constituição remetia à legislação infraconstitucional a complementação do arcabouço jurídico, a consignar à população o direito-dever da participação, na formulação e no acompanhamento das políticas públicas, e, ao próprio Estado, o dever da transparência de suas ações (SILVA; MARTINELLI, 2015).

Sendo assim, materializaram-se, entre outras, a Lei Complementar 101 (conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal), a qual, apesar de seu viés neoliberal, de obrigar o Estado à produção de *superávit* financeiro, a fim de que se possa pagar dívidas (leia-se banqueiros), em detrimento às ações de resgate da dignidade humana, oportunizou o equilíbrio entre receitas e despesas; evitando os enormes déficits, presentes na vida orçamentária do país; conduzindo-o a enormes crises econômicas (BRASIL, 2000a; MORAES, 2002).

A Lei de Crimes Fiscais (Lei nº 10.028, de 19 de outubro de 2000), que complementa a Lei de Responsabilidade Fiscal e estabelece punições pessoais para os governantes que transgredirem as regras, previstas pela Lei Complementar n 101; e, a nível de município, o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257, de 10 de julho, de 2.001), a qual reúne normas relativas à ação do Poder Público, na regulamentação do uso da propriedade urbana, em prol do interesse público, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental. Além disso, tal Lei fixa importantes princípios básicos que irão nortear essas ações (BRASIL, 2000b; BRASIL, 2001).

Entre a maioria dessa legislação, um ponto comum, trata-se da participação popular; assim, conceitos de cidadania, justiça social deixam de ser monopólio estatal para adentrar à tessitura político-institucional da população.

O planejamento consentâneo aos ditames constitucionais tende a passar a repercutir de modo direto na vida dos cidadãos; tornando-se imprescindível a participação da comunidade. Portanto, o planejamento democrático participativo, a partir da Constituição de 1988, não se afigura

como mera vontade dos governantes; mas sim, um requisito obrigatório a ser observado, em todas as fases do processo legislativo.

Ao tecer considerações sobre a importância da soberania popular, Maricelma Rita Meleiro (1999, p.96) assevera:

A afirmação de que o princípio democrático não pode atuar sem a presença da soberania popular se faz atualmente mais consistente com a concepção básica de que a formação da vontade estatal não se faz apenas com a atuação dos representantes do povo democraticamente eleitos. Mais, a participação direta dos cidadãos é colocada na Constituição atual como uma das formas de realização da soberania popular. A democracia passa da atuação mediata do povo, para a promoção de comportamento imediato, evoluindo para o que se convencionou denominar de “democracia participativa”.

Logo, planejamento e participação popular são irmãos siameses que não se podem apartar. Nesse sentido, preciosa é lição do eminente Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso (BARROSO, 2007):

A transparência na elaboração e execução do orçamento são instrumentos fundamentais para que uma democracia possa funcionar adequadamente, e esse fórum tem sido negligenciado pela sociedade brasileira. A conquista desse espaço passa por uma reflexão cuidadosa sobre o controle jurídico, político e social das finanças públicas, equacionada na lei orçamentária. Há muitas questões jurídicas a repensar, dentre as quais, se destaca a do contingenciamento arbitrário e politicamente motivado feito pelo Poder Executivo. Mas, a principal mudança é de atitude e consiste na superação da indiferença em relação ao orçamento. Disso depende o controle efetivo do Poder Público. Disso depende a existência real de direitos e liberdades. Isso significa dar visibilidade à sua elaboração – com o debate público adequado na alocação de recursos – e à sua execução que deverá ser acompanhada por controles jurídicos e sociais adequados. Este será um rito de passagem que nos levará do reino das promessas irrealis para o mundo das realizações possíveis e necessárias.

O planejamento tem como foco, norte, rumo e eixo o atendimento das demandas populares. É a forma mais direta de, por meio de planos e programas, alicerçar-se em prioridades a garantir o usufruto dos direitos individuais e coletivos, estampados na Carta Magna, a saber: educação, saúde, habitação, lazer, segurança e meio ambiente, ecologicamente equilibrado, mesmo que na perspectiva do mínimo existencial.

Transferindo concretude a tal ideário e consubstanciando o planejamento, afinal, constitui-se um dos seus pilares, as leis orçamentárias (e, aqui, usamos o plural, para juntar-se à Lei Orçamentária, a Lei de Diretrizes Orçamentárias e o Plano Plurianual) serão, em última análise, os responsáveis pela consecução dos ditames constitucionais, trazendo-nos a compreensão de que uma Administração se torna mais eficiente e mais eficaz, quanto mais se aproxima da consecução do conceito do mínimo existencial.

Assim sendo, planejamento/orçamento possuem uma missão, não entendida pelos governantes, a garantir, na plenitude, os nossos direitos constitucionais, pois não se realizam despesas, se não estiverem consignadas nos orçamentos anuais.

### **3 PARADIGMA DE RESULTADOS**

Após a Segunda Guerra Mundial, a humanidade, cansada das atrocidades e da barbárie estribada no ideário da igualdade, passou a exigir do Poder Público que se instrumentalizasse e implementasse ações, em benefício do cidadão. Essa necessidade de prestação positiva do Estado representa direitos, não mais considerados individualmente, mas sim de caráter econômico e social, com o objetivo de garantir a todos melhores condições de vida (BARROSO, 2005).

Alie-se à necessidade da ação protetiva do Estado, a velocidade do desenvolvimento das comunicações, em especial da Tecnologia da Informática, que provocou profundas transformações no tecido social da humanidade, as quais se estendem, desde a formação de blocos regionais de países, visando a um intercâmbio comercial, por uma liberdade de circulação de bens e serviços, passando pela livre circulação de pessoas, postos de trabalho e produção cultural; as novas formas de produção, até à consolidação de um mercado mundial de capitais integrado, cujas normas de controle de entrada e saída de fluxo financeiro-especulativo, praticamente inexistia.

Transformações, complexas e contraditórias, que podem ser traduzidas pelas multiplicações de demandas, acopladas a um consumismo sem precedentes, pela proliferação de códigos e multiplicidades culturais, e, um aumento da miséria e da exclusão.

Ao se tratar da Tecnologia da Informação e as transformações, dela decorrentes, no aparato estatal, o insigne mestre argentino, Carlos Maria Cárcova (1998), alerta:

circulação de poder e de controle; riscos e possibilidade, de outras dimensões e complexidades em que estamos imersos, que supõem desafios diversos, dentre outros, a modificação das estruturas convencionais conhecidas e das formas tradicionais de regulação das relações sociais; desafios, conseqüentemente para o Direito. Desafios, por último, para a compreensão de tão sofisticados processos e das formas de legalidade que a ele correspondem, modificações que se processam timidamente. (livre tradução nossa).

Nesse paradoxo, que parecia transmutar aos ideais neoliberais, hegemonia de pensamento, na realidade, aprofundou-se o antagonismo entre a liberalidade do mercado e o Estado; entre o econômico e o social; entre o capital e o trabalho; entre a razão e a fé.

Era necessário e urgente transmutar-se o Direito. Surge, então, o chamado neoconstitucionalismo, cuja característica, entre outros pontos essenciais, incorpora valores e orientações políticas, especialmente, no que tange à promoção da dignidade humana e dos direitos fundamentais. Ou seja, no Estado Democrático de Direito, a legitimação apenas será possível, quando este se desvincular tanto da concepção meramente positivista, a qual defende a legitimidade pela legalidade; quanto da concepção ideológica, que obsta a comunicação, a integração e o diálogo (SARLET, 2010).

Na democracia, o direito deve ser visto como meio de integração social, de modo que a sociedade exerça, diretamente, um controle sob a vontade da lei, afastando-se a vontade de autoridades ou de pequenos grupos dominantes.

Ao apontar o neoconstitucionalismo, o insigne Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luis Roberto Barroso, (2005, p.10) no ensaio Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil), assentou:



o neoconstitucionalismo ou novo direito constitucional, na acepção aqui desenvolvida, identifica um conjunto amplo de transformações ocorridas no Estado e no direito constitucional, em meio às quais podem ser assinalados, (i) como marco histórico, a formação do Estado constitucional de direito, cuja consolidação se deu ao longo das décadas finais do século XX; (ii) como marco filosófico, o pós-positivismo, com a centralidade dos direitos fundamentais e a reaproximação entre Direito e ética; e (iii) como marco teórico, o conjunto de mudanças que incluem a força normativa da Constituição, a expansão da jurisdição constitucional e o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional. Desse conjunto de fenômenos resultou um processo extenso e profundo de constitucionalização do Direito.

No mesmo ensaio, o Ministro, em sede de doutrina, pontifica que, inclusive, o Direito infraconstitucional constitucionalizou-se, e, a Constituição fincou profundas raízes no Direito Civil, no Direito Administrativo e no Direito Penal. Dessa forma, novas teorias surgem, no sentido de oferecer as respostas que a coletividade requer.

O paradigma de resultado, doutrina cujo prócer em nossas plagas, o célebre Diogo de Figueiredo Moreira Neto, brindou-nos com a portentosa obra Quatro Paradigmas do Direito Administrativo Pós-moderno: legitimidade, finalidade, eficiência e resultados, embebe-se nos ensinamentos de renomados autores europeus da Escola de Thomas Kuhn, Eduardo Garcia de Enterría, Giancarlo Sorrentino, Jacques Chevalier, Jean Rivero e, outros, para assegurar o direito dos cidadãos a uma boa administração (MOREIRA-NETO, 2008a).

Para se ter uma pequena ideia do pensamento do autor (MOREIRA-NETO, 2008b), que influenciou a decisão de um Ministro do Supremo Tribunal Federal, transcrevemos:

Na realidade, a promissora doutrina do resultado se vem consolidando sob a nova concepção das relações entre os cidadãos e o Estado, uma vez que se encontra especificamente voltada à afirmação do dever funcional estatal de proporcionar uma boa administração.

O mesmo autor (MOREIRA-NETO, 2008b), com precisão cirúrgica, ministra:

Somente será possível recobrar a segurança se o futuro for objeto de criterioso planejamento democrático, pois assim se permite uma formulação aberta de políticas públicas e, por isso, a possibilidade de submeter os respectivos processos a específicos institutos jurídicos que privilegiem a prospecção e o controle social.

Caminhando no mesmo sentido, o festejado Juarez de Freitas (2008) nos brinda com o direito fundamental à boa administração, acrescentando linhas vigorosas aos conceitos de omissão, em magnífica síntese:

o conceito-síntese de direito fundamental à boa administração pública, que pode ser compreendido como “o direito à administração pública eficiente e eficaz, proporcional cumpridora de seus deveres, com transparência, motivação, imparcialidade e respeito à moralidade, à participação social e à plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas.

Para mais em seguida, pontificar:

os males administrativos a combater, aqui, são (...) e o vício da arbitrariedade por omissão (hipótese em que o agente deixa de exercer o dever da boa escolha administrativa ou o faz com inoperância parcial, inclusive por falta de sopesamento adequado dos princípios vinculantes da prevenção e da precaução (FREITAS, 2008).

A novel doutrina busca e aponta caminhos para uma ação estatal, capaz de enfrentar os enormes desequilíbrios sociais que a ação positivista do Estado não foi capaz de mitigar.

#### **4 VINCULAÇÃO MÍNIMA**

Por sua vez, a teoria da vinculação mínima defende a tese do Poder Executivo não possuir o poder discricionário de contingenciar o orçamento a seu bel prazer; devendo, no mínimo, explicitar porque não faz caminhar “pari passu”, os recursos orçamentários e financeiros. Essa tese foi motivo

de animador debate entre o Ministro Luís Fux (relator) e o Ministro Marco Aurélio, quando do julgamento da ADI 4.663; na oportunidade do voto do Relator, cujo trecho mais importante transcrevemos (14):

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** – Presidente, percebi que o ministro Luiz Fux adota a teoria da vinculação.

**O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR)** – Mínima.

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** – Mínima, pelo menos, devendo o Executivo justificar por que não destina os valores à finalidade versada no orçamento. Este não seria simplesmente autorizativo. Creio que concordamos nessa óptica. (...) Não chego a ministrar ao doente o que entendo ser um veneno. Valhame das lições doutrinárias mencionadas na decisão do Ministro Luiz Fux, principalmente a tese de mestrado apresentada na Universidade do Estado do Rio de Janeiro pelo Doutor Eduardo Bastos Furtado de Mendonça, sob a orientação do Professor Luís Roberto Barroso, para proclamar – e é bom que se proclame e que o Supremo venha a adotar posição definitiva a respeito – que o orçamento não é algo simplesmente formal, lírico, ficando à discrição do Poder Executivo observar, ou não, as políticas públicas nele previstas em termos de aplicação de recursos.

**O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR)** – Eu estou de acordo com Vossa Excelência.

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** – Dou interpretação – pegando o gancho do próprio Relator, que também assim entende, por isso é que está dizendo que o tratamento deveria ser linear, inclusive quanto à proposta do Executivo, não apanhando apenas as emendas parlamentares –, para assentar que, no todo, há vinculação – pelo menos mínima –, ao que previsto no orçamento (BRASIL, 2014).

Fazemos menção ao animador debate, porque envolve a posição de dois Ministros do Supremo Tribunal Federal; e, levando-se em consideração a unívoca lição de Eduardo Bastos Furtado de Mendonça em sua dissertação de Mestrado, orientado pelo hoje, também Ministro do Supremo Tribunal Federal, a qual trata da vinculação orçamentária, teríamos três Ministros a comungar da mesma tese; parecendo anunciar uma nova postura deste Tribunal.

Quando se fala de vinculação é porque, nos moldes atuais, a Lei Orçamentária desvincula-se do planejamento, no viés de lei, em sentido formal; transmitindo ao Poder Executivo, os seguintes poderes:

- I - retardar a liberação dos recursos orçamentários; o que, na prática, torna-se moeda de troca de interesses políticos; que originou a Emenda Constitucional 86, de 17 de março de 2.015;
- II - o contingenciamento orçamentário, com a finalidade de produzir *superávit* primário.

Existe forte liame a unir o paradigma de resultados e a teoria da vinculação mínima, o planejamento objeto dos planos gerais e setoriais, citados na Constituição Federal, dos quais são exemplos, respectivamente, o Plano Plurianual (art. 84, XXIII, CF) e o Plano de Governo (84, XI, CF), e os Planos Setoriais Complementares (arts. 21, IX; 39; 165, §4º e 182, §1º. Todos eles tendo como timoneiro; e, o planejamento seria aceitável, no mínimo, no dizer do ministro Luís Fux, que a Administração ao pretender realizar contingenciamentos orçamentários, explique, fundamentadamente, aos parlamentos os seus motivos.

A esse mínimo acrescentamos que tais motivos seriam expostos à consulta popular, na mesma sistemática do processo de elaboração e aprovação; uma vez que a coletividade participou do processo.

No entanto, tanto o paradigma de resultados quanto a vinculação mínima se curvam perante o constitucionalismo tradicional; que, por sua vez, projeta o poder discricionário da época dos governos militares, como se não houvesse uma nova Constituição; nova, mas vigente desde 1.988.

## 5 OUTRAS EXPERIÊNCIAS

A título ilustrativo, transcrevemos dos ensinamentos do Professor Rubens Penha Cysne, Professor da Escola de Pós-graduação em Economia da Fundação Getúlio Vargas, a forma como se processa o contingenciamento orçamentário, nos modelos norte americano e alemão, na tentativa de possibilitar uma comparação com o modelo brasileiro.

Explica o Professor Rubens (CYSNE, 2008a, p.20):

Uma passagem importante da instituição orçamentária norte-americana, no que diz respeito ao caso brasileiro, é dada pelo ou Ato de Controle de Contingenciamentos, de

1974. Tal ato veio em consequência da não execução, pelo governo Nixon, de despesas orçamentárias previstas no orçamento. Além de impedir futuros contingenciamentos de despesas aprovadas, o Ato de 1974 criou os comitês orçamentários do Senado e da Câmara e o Congressional Budget Office (COB). Para não executar despesas previstas de forma definitiva (fato ao qual se dá o nome de rescission, e que ocorre, por exemplo, através do corte de algum programa), o governo passou a precisar de autorização de ambas as casas do Congresso em 45 dias. Fundos atrasados pelo Executivo (deferrals) passaram a poder ser liberados por determinação seja da Câmara ou do Senado através de uma resolução sobre contingenciamento (impoundmentresolution).

Com relação ao modelo alemão, esclarece o renomado Professor (CYSNE, 2008b, p.2):

Há algumas aparentes similaridades entre o processo orçamentário alemão e o processo orçamentário brasileiro. Primeiro, o prazo entre a submissão da lei orçamentária no Congresso (composto pelo Bundestag e pelo Bundesrat, o primeiro eleito diretamente e o segundo representando os 16 estados federais) e sua posterior aprovação é de apenas quatro meses (agosto a dezembro), ao invés de oito meses, como no caso americano (início de fevereiro a início de outubro). Segundo, fato interessante, há a possibilidade da não execução de verbas aprovadas no orçamento sem necessidade de pré-aprovação pelo Congresso, os seja, contingenciamentos são possíveis. Isto pode ocorrer em dois casos: a) de acordo com a Lei de Estímulo à Estabilidade e ao Crescimento da Economia), por uma decisão do Gabinete. Tal decisão pode ocorrer em decorrência da constatação de fatores de ordem macroeconômica, como por exemplo um exagerado aquecimento de demanda; b) de acordo com a Regulação do Orçamento Federal, se as receitas ou despesas variarem muito em relação ao que fora inicialmente previsto, após consulta ao ministro responsável pela referida verba. Tais bloqueios costumam ter por objetivo reduzir os gastos públicos no exercício corrente ou em exercícios futuros, levando invariavelmente ao corte permanente da referida despesa. Apesar da aparente semelhança, dois pontos

tornam o contingenciamento do tipo alemão totalmente diferente do brasileiro. Primeiro, diferem a forma e a regularidade como o mesmo é aplicado. Enquanto no Brasil é usual a utilização do contingenciamento como elemento de controle do Legislativo pelo Executivo [Alston et al. (2006), na Alemanha fatos de ordem macroeconômica preponderam como subjacentes a sua execução. Some-se a isto o fato de contingenciamentos orçamentários serem muito mais corriqueiros no Brasil do que na Alemanha. Um segundo ponto diz respeito à ambiência política na qual se dá o contingenciamento. Uma coisa é a ausência de necessidade de aprovação pelo Congresso (da não execução de despesas aprovadas) em um sistema parlamentarista, como na Alemanha; outra, uma prática deste tipo em um sistema presidencialista, como nos Estados Unidos ou (ao menos em tese) no Brasil. No sistema parlamentarista, o Primeiro Ministro governa com uma coalizão de partidos que lhe dá maioria automática no Congresso. Isto posto, uma decisão restrita ao Executivo é também uma decisão da maioria legislativa. Tal prática evidentemente não ocorre no sistema presidencialista, o que torna a não execução orçamentária (contingenciamento) no caso alemão e no caso brasileiro fato política e economicamente distinto.

Comparando os modelos, pode-se afirmar que, no Brasil, existe uma liberalidade excessiva e o controle do Congresso, pelo Executivo, na temática emendas parlamentares.

Esse controle foi, recentemente, mitigado pela Emenda Constitucional 86/2.015, de duvidosa constitucionalidade, a qual fez aprovar o orçamento impositivo, apenas para as emendas parlamentares; o que viola o princípio da harmonia entre os Poderes, ou na brilhante constatação do Ministro Luís Fux (BRASIL, 2011), em decisão monocrática, antes citada:

Ofende a Constituição Federal, que encampa a necessária harmonia entre os poderes políticos (CF, art. 2º) e impõe o dever de planejamento na atividade financeira do Estado (CF, art. 166, §§ 1º e 2º), a norma constante da LDO estadual que confere o status de “metas e prioridades da Administração Pública” a toda e qualquer emenda parlamentar apresentada à lei orçamentária anual, a

fim de garantir a aplicação dos respectivos recursos – art. 3º, XVII, da Lei nº 2.507/11. Frustração, in casu, da teleologia subjacente ao plano plurianual e à lei de diretrizes orçamentárias, com a chancela de uma espécie de renúncia de planejamento em prol de regime de preferência absoluta das decisões do Legislativo.

A Emenda Constitucional 86/2015 constitui um ingrediente a mais, na tentativa de perpetuar os mandatos dos atuais parlamentares, na medida em que utilizarão desses recursos para benefício de suas “bases”, na continuidade do paternalismo/assistencialismo que caracterizou, ao longo do tempo, a formação do povo brasileiro.

Ressalte-se que a Emenda Constitucional aprovada privilegiou os parlamentares em detrimento ao objetivo maior do Projeto de Emenda Constitucional que a originou, de tornar todo o orçamento impositivo, consoante a redação do Art. 165-A inicial, abaixo transcrito:

A programação constante da lei orçamentária anual é de execução obrigatória, salvo se aprovada, pelo Congresso Nacional, solicitação, de iniciativa exclusiva, do Presidente da República, para cancelamento ou contingenciamento, total ou parcial, de dotação (BRASIL, 2000c, p.1).

## **6 A LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS (LDO)**

Partindo do pressuposto de que as Leis Orçamentárias contêm as metas e as prioridades que levarão à construção de uma sociedade livre, justa e solidária (I, art. 3º, CF) e, tendo como certeza que esses objetivos somente serão alcançados se, efetivamente, garantidos todos os direitos fundamentais, não nos parece possível que as Leis Orçamentárias ostentem a característica da vinculação, irmanando orçamentário e financeiro.

Sobre a Lei de Diretrizes Orçamentárias, pinçamos a seguinte observação de Osvaldo Maldonado Sanchez (SANCHEZ, 1998):

A LDO corresponde, sem dúvida, à maior conquista na área da orçamentação governamental que foi propiciada ao Legislativo pela nova Carta. Tal instrumento possui grande alcance na defesa da sociedade contra Governos autoritários e do próprio Governo contra a tecnocracia da

máquina estatal, ainda que seu potencial não tenha sido inteiramente compreendido e que tal lei sofra algumas violações nos primeiros anos de sua utilização.

Nesse desiderato, a Lei de Diretrizes Orçamentárias assoma papel de relevância ímpar, se nos impondo uma análise mais acurada da Lei Complementar 101, naquilo que diz respeito ao planejamento e aos controles LDO, com profundas implicações na vinculação orçamentária.

A Lei de Responsabilidade Fiscal, atendendo aos ditames constitucionais, alberga o planejamento e o torna obrigatório, entrelaçando as Leis Orçamentárias, ao expressamente:

afirmar que a Lei Orçamentária será compatível ao Plano Plurianual e à Lei de Diretrizes Orçamentárias (art. 5º, caput);

será compatível ao Plano Plurianual e à Lei de Diretrizes Orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas, previstas nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições (art. 16, § 1º, II).

Assim sendo, o planejamento se torna imperativo, não se admitindo, na Lei Orçamentária, despesa que não haja sido objeto da processualidade, inerente ao planejamento. Dessa forma, o orçamento não mais pode, em sua elaboração, estruturar-se em termos de item de despesa, nem programações genéricas (no linguajar dos orçamentistas, programações guarda-chuva), para se estruturar em termos de desempenho, oportunizando a mensuração do produto e a satisfação da população.

Complemente-se com a destinação de reserva de contingência (atendimento de passivos contingentes e outros riscos e eventos imprevistos (art. 5º, III, b, LC 101), cuja forma de utilização e montante definido com base na receita corrente líquida, será estabelecido na Lei de Diretrizes Orçamentárias (art. 5º, III, LC 101). Portanto, essa Lei pode dispor sobre reserva de contingência, da forma que aprovar aos parlamentos; desde que se defina passivos contingentes e outros riscos e eventos imprevistos; como, por exemplo, uma despesa de significativa importância, no entanto, subdimensionada.

Eleve-se o grau de vinculação à correta interpretação e à



consequente aplicação dos efeitos do *caput* do art. 9º da LC 101, abaixo transcrito:

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 (BRASIL, 2000a).

Em outras palavras, a única forma de se limitar empenho e movimentação financeira é a constatação de que a receita prevista não se efetive; comprometendo as metas de resultado primário ou nominal, estabelecidas nas Metas Fiscais, e, mesmo assim, segundo os critérios fixados pela LDO.

Caso, a receita se efetive, é defeso limitar empenho e movimentação financeira, ou seja, é defeso o contingenciamento, não podendo o Poder Executivo ficar inerte em relação à execução orçamentária, principalmente, pelas disposições do art. 8º, conforme ver-se-á um pouco mais adiante.

Voltando ao contingenciamento, a Lei de Responsabilidade Fiscal proíbe a limitação de despesas que constituam obrigações constitucionais e legais do ente; inclusive aquelas destinadas ao pagamento do serviço da dívida e às ressalvadas pela Lei de Diretrizes Orçamentárias (§2º, art. 9º, LC 101 – BRASIL, 2000a). Logo, pode-se estabelecer prioridades das prioridades, como, por exemplo, despesas de segurança pública, e, proibir a limitação de despesas a elas inerentes; elevando-se, a vinculação de tais despesas.

Por sua vez, o art. 8º, da LC 101 (BRASIL, 2000a), dispõe:

Art. 8º Até trinta dias após a publicação dos orçamentos, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias e observado o disposto na alínea c do inciso I do art. 4o, o Poder Executivo estabelecerá a programação financeira e o cronograma de execução mensal de desembolso.

Novamente, a Lei Complementar 101 remete à Lei de Diretrizes Orçamentárias o poder de definir sobre a execução orçamentária e o simples mandamento, contido na LDO, de que a programação financeira

e o cronograma de desembolso, depois de publicados, integram a Lei Orçamentária; elevando-os à categoria de norma, à quem se deve obediência.

Ficam, assim, estabelecidas as condições para a vinculação orçamentária, quando não a impositividade.

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Novos atores, no cenário doutrinário têm apontado a necessidade de se conferir força, vinculante ao orçamento público, como forma tanto de reduzir o inquestionável arbítrio do Poder Executivo, em matéria orçamentária, inclusive, no Supremo Tribunal Federal. Caso existisse vinculação, por mínima que fosse, viríamos transformado o processo orçamentário em um processo deliberativo (MENDONÇA, 2.010).

Mesmo assim, diante de tantos anos de discricionariedade, a vinculação, no sentido exclusivo, de obrigar o Executivo a justificar, perante o Legislativo, eventuais contingenciamentos orçamentários, é pouco, diante dos desafios a vencer.

Se queremos alçar novos voos que nos conduzam ao resgate da dignidade do povo brasileiro, a imposição das Leis Orçamentárias consolidará o planejamento e transmutará a nossa Lei Orçamentária em uma Carta de Princípios; verdadeiro libelo flamejante, a distribuir esperanças.

O que não se deve é permanecer com a sistemática vigente, ainda mais, que agravada pelos efeitos da Emenda Constitucional 86/2.015; pois, assim sendo, continuaremos a aprofundar o enorme fosso que nos separa da modernidade; modernidade no sentido de assegurar os direitos constitucionais.

A participação parlamentar é importantíssima, desde que haja o debate com a sociedade civil, um debate orientativo, no sentido de pautar a participação das Casas de Lei e as emendas parlamentares atendam às metas e às prioridades, estabelecidas no Plano Plurianual e na Lei de Diretrizes Orçamentárias.

No brilhante artigo: “Controle Jurisdicional de Constitucionalidade em Abstrato de Lei orçamentária: Análise da ADI 4.048-1/DF”, Clara Cardoso Machado, com rara felicidade, observa:

No contexto de um Estado Democrático protetor de direitos fundamentais, não se pode mais admitir a redução do Orçamento ao aspecto político-instrumental

de elemento de cunho financeiro, que contém previsão de receitas e autorização de despesas para um determinado período, sem atender aos interesses efetivos da população. Orçamento é o instrumento jurídico, por excelência, de exercício da democracia, de proteção à cidadania e de concretização dos direitos fundamentais. Através dele são deliberados os destinos da sociedade (MACHADO, 2010).

No suporte desses ensinamentos e no desiderato da concretude dos objetivos constitucionais, mister se considera que a Lei Orçamentária se torne um instrumento jurídico cogente, que deságue na efetivação dos direitos fundamentais. Aparato existe, desde a obrigatoriedade da participação popular, passando pela obrigatoriedade do planejamento até às minudências da Lei de Responsabilidade Fiscal. Bastam a compreensão e a vontade política de conceder à Lei de Diretrizes Orçamentárias o condão de normatizar a execução orçamentária; vinculando-a aos objetivos constitucionais.

Este será o nosso grande aprendizado sócio-político-institucional.

## **PREPARATION AND BUDGET EXECUTION: PARTICIPATION, PLANNING AND MANAGEMENT**

### **ABSTRACT**

This paper aims to analyze the system of budgeting by the Executive and Legislative as well as their assimilation by society. It presents what is necessary and possible for public action in offering the effective and fundamental rights, described in our Constitution, under the assumption of budgetary laws create a gap between the population and the authorities, in their various spheres. In this goal, it focuses on up, briefly, the character only material budget law, doctrine and jurisprudence, considered anachronistic nine apostolic voices to sow modernity; comparing also the systematic, prevailing in our country, the methodology of other countries, particularly on contingency budget. Thus, it is expected to contribute to legitimacy of budgetary laws attributing to the government a new legal relationship to the administered, founded on participation, planning and results which lead to attachment or imposing of the budget law.

**Keywords:** budget; planning; contingencies; participation; attachment; imposing.

## REFERÊNCIAS

BARROSO, Luis Roberto. Orçamento, democracia e maturidade institucional. **O Globo online**, Noblat, 02 jan. 2007.

\_\_\_\_\_. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 240, p. 1-42, 2005.

BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil**. Brasília-DF. Senado Federal: 1988.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. **Lei Complementar 101**: Estabelece responsabilidade na gestão fiscal. Brasília, 4 de Maio de 2000a.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. **Lei 10.028**: Crimes Fiscais. Brasília, 19 de Outubro de 2000b.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. **Lei 10.257**: Estatuto da Cidade. Brasília, 10 de Julho de 2001.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal Federal. Decisão monocromática relativa à Lei de Diretrizes Orçamentárias do Estado de Rondônia, exercício 2.012 (lei estadual 2.507/11). Luiz Fux. **Diário da Justiça**. 15 de Setembro de 2011.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade: ADIN 4663/DF. Luiz Fux. Brasília-DF. **Diário da Justiça**. 15 de Outubro de 2014.

\_\_\_\_\_. Proposta de Emenda à Constituição 22. Diário do Senado Federal. Brasília-DF, 2000c.

CÁRCOVA, Carlos Maria. **Complejidad e derecho**. Doxa 21-II, 1998.

CYSNE, Rubens Penha. Orçamento Público: o caso norte-americano. **Revista Conjuntura Econômica**. p. 19-21, 2008.

\_\_\_\_\_. **Processo orçamentário**: Lições do Caso Alemão. EPGE/FGV, 2008.

FREITAS, Juarez. Direito Fundamental à Boa Administração Pública e o Direito Administrativo Brasileiro do século XXI. **Direito Administrativo em Debate**. Rio de Janeiro, setembro, 2008. Disponível em: <internet:http://direitoadministrativoemdebate.wordpress.com>. Acesso em: 29 maio 2015.

HARADA, Kiyoshi. **Direito financeiro e tributário**. 18. ed. rev. ampl. São Paulo: Atlas, 2009.

MACHADO, Clara Cardoso. Controle Jurisdicional de Constitucionalidade em Abstrato de Lei orçamentária: Análise da ADI 4.048-1/DF”, **Evocati Revista**, 2010.

MELEIRO, Maricelma Rita. “Princípio da democracia participativa e o plano diretor”, in “Temas de direito urbanístico”, SP, **Imprensa Oficial do Estado**: Ministério Público do Estado de São Paulo, 1999, pág. 86.

MENDONÇA, Eduardo Bastos Furtado de. **A constitucionalização das finanças públicas no Brasil – devido processo orçamentário e democracia**, Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2010, p. 392-7.

MINAS GERAIS, Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Consulta 833284 - Impossibilidade de autorização, pelo Poder Legislativo, de abertura de créditos especiais ao Poder Executivo sem indicação das fontes financiadoras desses créditos no projeto de lei. Conselheiro Sebastião Helvécio. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais**. V. 73 (3), p. 188-203. 2010.

MORAES, Reginaldo C. Reformas neoliberais e políticas públicas: hegemonia ideológica e redefinição das relações Estado - Sociedade. **Educação & Sociedade**, vol. 23 (80), 2002.

MOREIRA-NETO, Diogo de Figueiredo. **Quatro Paradigmas do Direito Administrativo Pós-Moderno**: legitimidade, finalidade, eficiência e resultados,. Fórum: Belo Horizonte, 2008a.

\_\_\_\_\_. Ensaio sobre o resultado como novo paradigma do Direito Administrativo. **Direito Administrativo em Debate**. Rio de Janeiro, outubro, 2008b. Disponível em: <http://direitoadministrativoemdebate.wordpress.com>. Acesso em: 29 maio 2015.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Curso de direito financeiro**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Livraria do Advogado Editora, 2010.

SANCHEZ, Osvaldo Maldonado. A atuação do poder legislativo no orçamento: problemas e imperativos de um novo modelo. **Revista de Informação Legislativa**. Vol. 138. Brasília, 1998.

\_\_\_\_\_. A Participação do Poder Legislativo Na Análise e Aprovação do Orçamento. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/orcamentobrasil/orcamentouniao/estudos/artigos/antes-de-2005/Artigo030.pdf>>. Acesso em: 12/06/>. Acesso em: 15 jun. 2015.

SILVA, Giuliano Alves Borges e; MARTINELLI, Dante P. **Desenvolvimento Local e Gestão de Políticas Públicas Municipais**: metodologia de análise qualitativa e apresentação de caso em políticas municipais para atração de empresas. 1. ed. Saarbrücken: Verlag - OmniScriptum Publishing Group, 2015. 151p.

TREVISAN, Leonardo. **O que todo cidadão precisa saber sobre o pensamento militar brasileiro**. Vol. 6. Global Editora, 1985.