

Orçamento público e dívida pública

Ricardo Cunha Chimenti¹

Juiz substituto em segundo grau do TJSP

1. Orçamento Público

José Afonso da Silva (*Curso de direito constitucional positivo*, 17. ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 711) esclarece que a Constituição de 1988 instituiu o orçamento como um sistema de planejamento estrutural (todos os planos e programas têm suas estruturas estabelecidas segundo o plano plurianual), integrando a política econômica (intervencionismo direto) e a política fiscal (intervencionismo indireto). “Essa integração, agora bem caracterizada na sistemática orçamentária da Constituição, é que dá configuração à concepção de orçamento-programa.”

Na sua dimensão política o orçamento explicita as prioridades de uma determinada gestão, enquanto a dimensão econômica do orçamento se revela como um plano de ação governamental com poderes de intervenção sobre as atividades econômicas e fiscais.

Na sistemática da CF/1988, a iniciativa do Projeto de Lei do Plano Plurianual, da Lei de Diretrizes Orçamentárias e da Lei Orçamentária Anual é do Chefe do Poder Executivo (iniciativa reservada), nos termos dos arts. 84, XXIII, e 165, ambos da Constituição Federal. Temos, portanto, um orçamento do tipo misto (Executivo + Legislativo). Em nossa história, tivemos a criação do erário régio por Decreto de 11-3-1808 (modelo centralizado no Poder Executivo), ocasião em que se inicia a organização e fiscalização contábil das receitas e despesas. A primeira Constituição do Brasil (1824) estabelece o orçamento do tipo misto. A segunda Constituição de nossa história, e primeira da forma republicana de governo (1891), estabeleceu o modelo exclusivamente legislativo de orçamento. A CF/34 retoma o modelo misto. A CF/37 (Estado Novo – Era Vargas) adota o modelo executivo, também denominado administrativo, com a implementação do orçamento por Decreto Presidencial. As CFs de 1946, 1967 e 1988 retomam o modelo misto, embora na CF/67 houvesse maiores restrições às emendas que os parlamentares podiam apresentar quanto ao Projeto de Lei de iniciativa do Poder Executivo.

Conforme leciona José Maurício Conti (*Orçamentos públicos*, 3. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2014, p. 130),

O sistema orçamentário adotado pelo Brasil confere significativo poder e participação do Legislativo no processo de elaboração e execução dos orçamentos públicos, cabendo-lhe deliberar sobre a proposta orçamentária apresentada pelo Poder Executivo, podendo alterá-la na forma e limites previstos na Constituição e na legislação infraconstitucional, e sendo o responsável final pela votação do projeto, após votação no plenário, em apreciação conjunta por ambas as casas do Congresso Nacional.

¹ Mestre em processo civil e professor do Complexo Educacional Damásio de Jesus e da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Em seu art. 24, I e II, a Constituição Federal estabelece que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre direito tributário, direito financeiro e orçamento.

Aos Municípios compete legislar sobre assuntos de interesse local e complementar a legislação federal e a legislação estadual no que couber (art. 30, I e II, da CF). Assim, diante da ampla autonomia que lhes foi conferida pela atual Constituição, os Municípios também legislam sobre direito financeiro, tributário e orçamento, observando as diretrizes nacionais e regionais.

O processo legislativo orçamentário observa normas próprias (art. 166 da CF), aplicando-se subsidiariamente as regras do processo legislativo em geral (arts. 64 e 69 da CF).

2. As três leis orçamentárias, o déficit, os conceitos de superávit nominal e primário e o equilíbrio fiscal

Há três espécies de leis orçamentárias que se devem compatibilizar de forma a integrar a política econômica e a política orçamentária. A lei do **Plano Plurianual (PPA)** – com duração de quatro anos), a **Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO)** e a **Lei Orçamentária Anual (LOA)**, ambas com vigência para um ano.

A lei do **PPA** estabelece, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública para as despesas relativas aos programas de duração continuada e para as despesas de capital (que aumentam o patrimônio público ou amortizam o principal das dívidas de longo prazo) e as delas decorrentes, nos termos do § 1º do art. 165 da Constituição Federal.

A **LDO** estabelece as metas e as prioridades para o exercício financeiro subsequente (incluídas as despesas de capital), orienta a elaboração da Lei Orçamentária Anual (§ 2º do art. 165 da CF) do ano seguinte, dispõe sobre alterações na legislação tributária e estabelece a política de aplicação das agências oficiais de fomento. Deve, ainda, estipular regras sobre o equilíbrio entre receitas e despesas e metas fiscais para o exercício a que se refere e também para os dois exercícios seguintes.

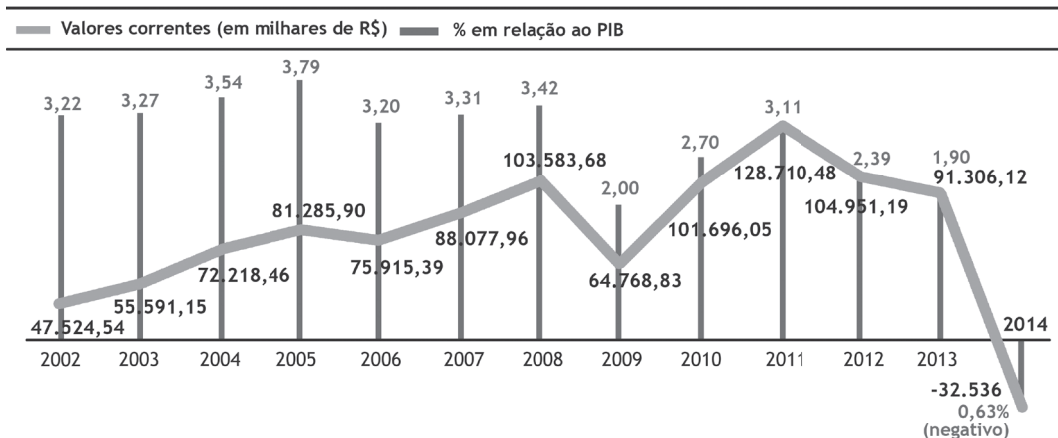
Integrará o Projeto de Lei de Diretrizes Orçamentárias, conforme determina o § 1º do art. 4º da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n. 101/2000), o “Anexo de Metas Fiscais”, que estima a arrecadação, despesas e sobras (superávit primário) para o exercício a que se refere e para os dois seguintes (triênio móvel).

O equilíbrio fiscal deixou de ser o único objetivo das finanças públicas, que pelo princípio da programação passou a conjugar contabilidade e planejamento. Contudo, subsiste o **Princípio Orçamentário do Equilíbrio** e assim a “**Regra de Ouro**” do Orçamento Público continua válida e está amparada no art. 167, III, da Constituição Federal, o qual estabelece ser vedada “a realização de operações de crédito que excedam as despesas de capital, ressalvadas as autorizadas mediante créditos suplementares ou especiais com finalidade precisa, aprovados pelo Poder Legislativo por maioria absoluta”. A finalidade da Regra de Ouro é impedir que para suprir uma política de governo (transitória, como devem ser os governos) os governantes endividem o Estado para custear despesas correntes (despesas de custeio), cujos valores não trazem contraprestação permanente para a sociedade (são as despesas de capital que agregam valor, conhecimento e infraestrutura permanente em favor do Estado).

Há **superávit primário** quando o volume de receita que efetivamente ingressou nos cofres públicos supera o montante das despesas empenhadas, desconsiderados os juros e as parcelas do principal da dívida pública. Quando são consideradas as despesas com a amortização da dívida e os juros (devidos ou mesmo recebidos), encontra-se o resultado nominal, que pode indicar déficit ou superávit. Em 2014, o Brasil enfrentou o primeiro déficit primário de sua história, conforme se extrai do gráfico abaixo:

Evolução das contas públicas

Veja o resultado do superávit primário do Brasil ano a ano e sua proporção em relação ao PIB



Fonte: Banco Central
Infográfico elaborado em 30/01/2015

Considera-se responsável a gestão fiscal que evita déficits e reduz estoque da dívida pública.

A **Lei Orçamentária Anual (LOA)** é a peça legal (tem natureza jurídica de lei formal) que autoriza despesas e estima receitas. A dotação prevista no orçamento para a satisfação de uma despesa autorizada é denominada crédito orçamentário.

A Lei Orçamentária Anual consigna dotações próprias para cada Unidade Orçamentária nela prevista, para que os programas de trabalho de cada uma possam ser executados.

A *execução orçamentária* se dá por meio da arrecadação da receita prevista na LOA e pelo processamento da despesa autorizada na mesma lei (por meio do empenho, liquidação e pagamento).

Empenho é o ato administrativo emanado da autoridade competente que antecede a despesa e confirma as obrigações da administração em relação ao contratado. O empenho cria para o Estado a obrigação do pagamento, pendente ou não de condição. Com o empenho faz-se a reserva (anotação contábil) no item orçamentário respectivo do montante necessário ao pagamento. Para cada empenho, em regra, é extraída a “nota de empenho”, que será entregue ao contratante e consignará os principais elementos da contratação (art. 61 da Lei n. 4.320/64).

3. Créditos adicionais (extraorçamentários)

Os princípios orçamentários da Unidade (art. 165, § 5º, da CF/1988 e art. 2º da Lei n. 4.320/1964) e da Universalidade (art. 6º da Lei n. 4.320/1964), conforme destacamos em nossa *Sinopse Jurídica de Direito Tributário* (18. ed., São Paulo, Saraiva, 2015, p. 282), não vedam os créditos adicionais (extraorçamentários), que autorizam a realização de despesas não computadas ou insuficientemente fixadas na Lei Orçamentária Anual.

Os créditos adicionais costumam ser divididos em suplementar, especial e extraordinário.

Conforme ensina Luiz Emygdio F. da Rosa Junior (*Manual de direito financeiro e direito tributário*, 16. ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2002, p. 84), “A Constituição a eles se refere no art. 167, V, e seus §§ 2º e 3º, e a sua regulamentação encontra-se nos arts. 40 e 46 da Lei 4.320, de 1964, e no art. 72 do Decreto-lei n. 200, de 1967”.

O crédito suplementar visa reforçar uma dotação orçamentária prevista na Lei Orçamentária Anual, mas que se mostrou insuficiente para satisfazer as despesas necessárias.

O crédito especial visa satisfazer necessidades novas, para as quais não havia qualquer dotação orçamentária específica.

Os créditos suplementar e especial são autorizados por lei específica ou pela própria Lei Orçamentária Anual, e abertos por ato do Executivo, devendo indicar os recursos disponíveis correspondentes (arts. 165, § 8º, e 167, V, ambos da CF, c/c o art. 43 da Lei n. 4.320/64).

Os recursos disponíveis podem ser decorrentes de superávit financeiro do exercício anterior, excesso de arrecadação, anulação por lei de outras dotações ou ainda de operações de crédito, observadas as limitações do art. 38 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

O crédito extraordinário destina-se a atender despesas urgentes e imprevistas, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, podendo ser aberto por medida provisória (arts. 62, § 1º, I, d, e 167, § 3º, ambos da Constituição Federal, c/c o art. 44 da Lei n. 4.320/64 e a Resolução n. 1/2002 do Congresso Nacional) ou mesmo por Decreto do Poder Executivo (nos casos de Estados e Municípios nos quais o Chefe do Executivo não possa editar MP).

Os créditos extraordinários independem de recursos específicos para a sua abertura e não podem ser empregados em despesa diversa da que justificou sua instituição.

Salvo expressa disposição legal em contrário, os créditos adicionais terão vigência adstrita ao exercício financeiro em que foram abertos (art. 167, § 2º, da CF, c/c o art. 45 da Lei n. 4.320/64).

Os créditos suplementares não podem ser prorrogados para o exercício seguinte, já que a insuficiência porventura caracterizada em determinado item deve ser objeto de superação pela LOA do ano seguinte. Os créditos especiais e os créditos extraordinários autorizados nos últimos quatro meses do ano podem ser reabertos, por simples decreto, no ano seguinte.

4. O contingenciamento

Em seu art. 4º a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/2000) estabelece que a Lei de Diretrizes Orçamentárias disporá sobre o equilíbrio entre receitas e despesas, disci-

plinará o critério e a forma para a limitação de empenhos quando a arrecadação não atingir o patamar previsto (o denominado contingenciamento – congelamento – de despesas), fixará regras de controle operacional relativas ao controle de custos e à avaliação dos resultados dos programas financiados com recursos do orçamento e disciplinará as demais condições e exigências para transferências de recursos a entidades públicas e privadas. Assim, caso a receita se mostre inferior à programada (a avaliação é feita a cada dois meses), os Poderes Executivo, Legislativo, Judiciário, o Ministério Público e a Defensoria Pública contingenciarão (congelarão) parte de suas verbas. O controle deve ser bimestral (art. 9º da LRF).

O § 3º do art. 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal, que autorizava o Poder Executivo a suprir eventuais omissões dos demais poderes ou do Ministério Público na efetivação do contingenciamento (congelamento de despesas), foi suspenso por força de medida liminar concedida na ADIn 2.238-5, de 22-2-2001 (*DOU*, de 21-5-2002), pois teria afrontado o princípio da separação dos poderes e da autonomia do Ministério Público. Não se extrai da decisão qualquer risco de descontrole das contas do Poder Judiciário, já que a administração financeira do Poder Judiciário é regularmente submetida à análise dos Tribunais de Contas e, à exceção do STF, estão permanentemente sujeitas à fiscalização do CNJ – art. 103, B, § 4º, da CF/1988). Ademais, também os presidentes de Tribunais e os demais gestores das verbas orçamentárias estão sujeitos a julgamento por crime de responsabilidade (art. 10 da Lei n. 1.079/50, que trata dos crimes contra a lei orçamentária e contra a Lei de Responsabilidade Fiscal).

5. A autonomia financeira do Poder Judiciário

O artigo 99 da CF/1988 dita que “Ao Poder Judiciário é assegurada autonomia administrativa e financeira”.

Demonstrando a importância de os gestores do Poder Judiciário acompanharem as diversas leis orçamentárias desde o encaminhamento dos respectivos projetos de lei, o § 1º do art. 99 da CF/1988 dita que “Os tribunais elaborarão suas propostas orçamentárias dentro dos limites estipulados conjuntamente com os demais Poderes na lei de diretrizes orçamentárias”. Ou seja, ao Poder Judiciário incumbe, observado o que estabelece a LDO, encaminhar a sua proposta orçamentária ao chefe do Poder Executivo, a fim de que este anexe ao Projeto da Lei Orçamentária Anual (repita-se, de iniciativa exclusiva do chefe do Poder Executivo), a proposta do Poder Judiciário (assim como a proposta do Poder Legislativo, do Ministério Público e da defensoria Pública).

Respeitados os limites do § 1º do art. 99 da CF, o Poder Executivo não pode efetivar cortes nas propostas orçamentárias que recebe dos Tribunais, da Defensoria Pública ou do MP, devendo limitar-se a anexá-las ao Projeto de Lei de sua iniciativa exclusiva (art. 165, § 5º, I, da CF), sem prejuízo de junto ao Poder Legislativo buscar as alterações que entender cabíveis. Nesse sentido, as liminares concedidas em 30-10-2014 nos MS/STF n. 33.186 e 33.193.

6. Os duodécimos

De acordo com o art. 168 da Constituição Federal, os recursos correspondentes às dotações destinadas aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério

Público e da Defensoria Pública deverão ser-lhes entregues até o dia 20 de cada mês. O mínimo mensal deve corresponder ao duodécimo (1/12 – doze partes em que pode ser dividido um todo) das respectivas dotações orçamentárias e não está sujeito ao fluxo da arrecadação, conforme decidiu o pleno do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Mandado de Segurança 21.450, j. 8-4-1992.

7. A dívida pública

A dívida pública é formada por empréstimos captados no mercado pelo Poder Público, após prévia autorização legislativa. Quanto ao instrumento de sua assunção, a dívida pública pode ser mobiliária (caracterizada em regra pela emissão de títulos da dívida que geram remuneração aos seus compradores) ou contratual (a exemplo de um contrato de empréstimo). Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, estabelecer o montante da dívida mobiliária federal (art. 48, XIV, da CF/1988).

A Lei Complementar n. 101/2000, que trata da dívida pública em seus arts. 29 a 42, traz os seguintes conceitos:

[...] I – dívida pública consolidada ou fundada: montante total, apurado sem duplicidade, das obrigações financeiras do ente da Federação, assumidas em virtude de leis, contratos, convênios ou tratados e da realização de operações de crédito, para amortização em prazo superior a doze meses; II – dívida pública mobiliária: dívida pública representada por títulos emitidos pela União, inclusive os do Banco Central do Brasil, Estados e Municípios; e III – operação de crédito: compromisso financeiro assumido em razão de mútuo, abertura de crédito, emissão e aceite de título, aquisição financiada de bens, recebimento antecipado de valores provenientes da venda a termo de bens e serviços, arrendamento mercantil e outras operações assemelhadas, inclusive com o uso de derivativos financeiros.[...]

Empréstimos de curto prazo (para resgate em até doze meses) costumam ser denominados dívida pública flutuante.

Compete ao Senado Federal autorizar operações financeiras externas de interesse da União, dos Estados e dos Municípios (art. 52, V, da CF/1988). Também cabe ao Senado Federal fixar, por proposta do Presidente da República, limites globais para o montante da dívida consolidada da União, dos Estados, do DF e dos Municípios.

A verificação ao final de um quadrimestre de que houve inobservância dos limites do montante estabelecido para a dívida consolidada exige a recondução da dívida ao seu limite até o fim dos três quadrimestres seguintes (art. 31 da LRF), sob pena do ente político infrator sofrer as seguintes sanções institucionais:

1) vedação de novas operações de crédito interna ou externa (exceto para refinanciar principal atualizado);

2) limitação dos empenhos (contingenciamento) até a obtenção do superávit primário necessário à recondução da dívida ao limite;

3) suspensão do recebimento de transferências voluntárias da União ou dos Estados (não há suspensão dos repasses constitucionais – art. 157/159 da CF/1988).

Observe-se, porém, o princípio da intranscendência subjetiva das sanções, no sentido de que ilícitos cometidos pelo gestor antecedente não devem penalizar a gestão posterior, sobretudo quando se verifica que o novo gestor é diligente e busca sanar as irregularidades constatadas (AC/STF n. 2614, j. de 23/06/2015).

As instituições financeiras que contratarem operação de crédito com ente da Federação (exceto quanto à dívida mobiliária e externa) deverão exigir comprovação de que a operação atende às condições e limites estabelecidos, sob pena de a operação ser considerada nula e de os valores serem devolvidos sem quaisquer juros ou outros encargos financeiros (art. 33 da LRF).

Os recursos decorrentes de transferências voluntárias ou empréstimos não podem ser utilizados para o pagamento de pessoal ou despesas de custeio (art. 167, X, da CF, c/c os arts. 35 a 37 da Lei de Responsabilidade Fiscal).

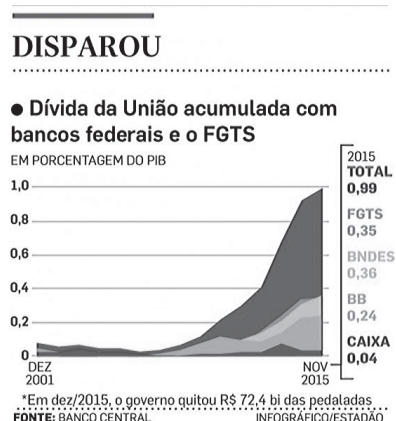
8. Os limites impostos às instituições financeiras estatais

O *caput* do art. 36 da LC 101/2000 dita que “É proibida a operação de crédito entre uma instituição financeira estatal e o ente da Federação que a controle, na qualidade de beneficiário do empréstimo”.

A utilização de numerosas verbas de bancos públicos e do FGTS por diversos meses para o pagamento de despesas públicas, com reposição meses depois, foi batizada de “pedalada fiscal” e utilizada como um dos fundamentos que levou à abertura de um processo de *impeachment* contra a Presidente da República em 2016, sob o argumento de que teria ocorrido atentado à Lei Orçamentária (art. 85, VI, da CF de 1988) e que os atrasos dos repasses por longo prazo implicaram em maquiagem das contas públicas (pois as despesas eram contabilizadas com atraso na contabilidade do governo federal). Os atrasos fundamentaram o acórdão unânime do Tribunal de Contas da União com parecer pela rejeição das contas da Presidente da República do ano de 2014 (TC 005.335/2015-9), posição que se encontra precedente no parecer emitido pelo TCU, em 1937, pela rejeição das contas de Getúlio Vargas. As contas dos Presidentes da República são julgadas anualmente pelo Congresso Nacional (art. 49, IX, da CF/1988).

De acordo com matéria publicada pelo site G1 em 6/4/2016, “As chamadas ‘pedaladas fiscais’ – atraso de repasses a bancos públicos pela execução de despesas do governo – existiam no governo Fernando Henrique Cardoso, mas assumiram proporções maiores na gestão da presidente Dilma Rousseff, segundo números do Banco Central (BC). Na comparação, elas somaram R\$ 1 bilhão e R\$ 948 milhões, respectivamente, no fim dos anos de 2001 e 2002, no governo FHC. No fim de 2013 e 2014, no governo Dilma, os valores chegaram a R\$ 36,07 bilhões e R\$ 52 bilhões, respectivamente”.

O jornal Estado de São Paulo divulgou o seguinte gráfico sobre a questão:



Além de crime de responsabilidade (tipificado para parte dos agentes públicos), contratações irregulares de operações de crédito, prestação indevida de garantia, oferta pública ou colocação de títulos da dívida pública no mercado financeiro sem a observância das regras legais podem tipificar crime comum (art. 359-A, E e H do Código Penal) e improbidade administrativa (art. 10, VI, da Lei n. 8.429/1992).