

Capítulo 15

CONTROLE JURISDICIONAL DO PROCESSO LEGISLATIVO ORÇAMENTÁRIO

LUÍS OTÁVIO BARROSO DA GRAÇA¹

1 Introdução

O sistema brasileiro de planejamento e de orçamento desenhado pela Constituição é estruturado sobre três leis: o plano plurianual (PPA), a lei de diretrizes orçamentárias (LDO) e o orçamento anual (lei orçamentária anual, LOA). O PPA, em linhas gerais, estabelece as diretrizes, os objetivos e as metas da administração pública, no que toca às suas despesas², para o período de quatro anos que vai, no caso da União, do início do segundo ano do mandato presidencial até o fim do primeiro ano do mandato presidencial subsequente³. O PPA constitui-se, dessa forma, em um instrumento de planejamento de médio prazo informado pelo princípio da continuidade administrativa, posto que, mesmo com a mudança do titular da Presidência da República, vige ainda por um ano. Por meio dele, é, em tese⁴, possível verificar como determinada administração pretende pautar suas políticas públicas: por exemplo, se vai priorizar investimentos em infraestrutura ou se vai canalizar recursos para promover o avanço educacional. As diretrizes, objetivos e metas constantes do PPA devem, ano após ano, traduzir-se em dispêndios que permitam dar concretude às políticas de habitação, de saúde, de educação, de previdência, de transportes, etc. Isso ocorre por meio do orçamento anual, em que são estimadas as receitas a serem arrecadadas no exercício financeiro seguinte e, com base nelas, fixadas as despesas para o mesmo exercício. A lei de diretrizes orçamentárias (LDO), finalmente, deve orientar a elaboração do orçamento anual e

¹ Consultor de Orçamentos do Senado Federal.

² Constituição, art. 165, § 1º

³ Ato das disposições constitucionais transitórias (ADCT), art. 35, § 2º, I.

⁴ Dizemos “em tese” porque o PPA ainda não conseguiu ser, de fato, uma peça de planejamento. As informações dele constantes são por demais detalhadas, o que leva ao questionamento de seu real significado, sobretudo quando se pensa que algumas dessas informações dizem respeito a previsões de despesas para dali a quatro anos. Parte das dificuldades associadas ao planejamento da administração pública por meio do PPA reside na ausência de marco normativo para dizer quais dados devem nele constar, como esses dados devem ser explicitados e como devem ser produzidos. Sobre esse assunto, ver GIACOMONI, James. *Bases normativas do plano plurianual: análise das limitações decorrentes da ausência de lei complementar*. Revista de Administração Pública, v. 38, n. 1, jan./fev., 2004, pp.79-91.

estipular as metas e as prioridades da administração pública a serem nele, orçamento, observadas⁵.

Essas três leis são de iniciativa do Poder Executivo. Seu trâmite, no Congresso Nacional, ocupa boa parte do tempo dos deputados e senadores que compõem a Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização (CMO). Os trabalhos relativos ao processo legislativo de sua elaboração são disciplinados, atualmente, pela resolução do Congresso Nacional nº 1, de 2006, (resolução nº 1/2006-CN). Trata-se de típica norma interna, disciplinando procedimentos para, dentre outras coisas, apresentação de emendas, confecção de relatórios e votação. Seus dispositivos, como os de qualquer norma que fixe procedimentos, visam a dar racionalidade e estabilidade ao processo de elaboração das peças orçamentárias, permitindo aos atores envolvidos a adoção de estratégias tendentes a maximizar o resultado por eles desejado. A desobediência a dispositivos de normas internas pode alterar de forma inesperada um processo que caminhe em certa direção, levando a resultados diferentes daqueles que seriam obtidos pela via normal. Esse tipo de situação é comum no âmbito das decisões internas que moldam o processo de elaboração legislativa e é muitas vezes justificado pelo fato de ocorrer em uma instância decisória equivalente à que produziu o regulamento. Tomando como exemplo o caso do processo legislativo orçamentário, é possível que se argumente que decisões tomadas no plenário do Congresso Nacional em desconformidade com o regimento comum⁶ não manchem o processo, dado que o mesmo plenário é o fórum em que se definem os dispositivos do regimento. Na hipótese de eventual prejudicado tentar garantir seus interesses por meio do Poder Judiciário, é provável que nem mesmo o argumento de igualdade de instância decisória fosse necessário para afastar a pretensão do autor da ação: bastaria a alegação da teoria dos atos *interna corporis* para que o estado-juiz se abstinhasse de apreciar a matéria.

Quaisquer dos argumentos, seja o da igualdade de instância decisória, seja o dos atos *interna corporis*, não podem prevalecer num estado democrático de direito. O recurso ao primeiro não leva em conta o fato de que os atores sociais têm direito à observância das regras do jogo e de que a permissão a alterações casuísticas pode levar à mudança dos resultados esperados, com inequívocos prejuízos para os que tinham legítimas expectativas. O apego ao segundo argumento, dos atos *interna corporis*, desprovê os participantes do jogo político de

⁵ Constituição, art. 165, § 2º.

⁶ O trâmite de matérias no Congresso Nacional (deputados e senadores reunidos numa mesma sessão) é regulado pelo regimento comum, Resolução do Congresso Nacional nº 1, de 1970, com alterações posteriores. A mencionada Resolução nº 1/2006-CN é parte integrante do Regimento Comum.

meios pelos quais possam defender a concretização dessas expectativas, o que pode afetar sensivelmente os direitos de minorias.

O presente trabalho defende a necessidade de que as regras aplicáveis ao âmbito de casas legislativas sejam observadas pela generalidade dos processos de produção de normas e, em particular, pelo processo de elaboração das leis de planejamento e de orçamento público. Não é por outro motivo, aliás, que a Constituição veda explicitamente que a lei orçamentária anual contenha “dispositivo estranho à previsão da receita e à fixação da despesa”, com apenas algumas exceções que dizem respeito à “autorização para abertura de créditos suplementares e contratação de operações de crédito”⁷. O propósito, nesse caso, é evitar que um tipo especial de processo legislativo, o de produção do orçamento anual, marcado pela celeridade e pela simplificação dos trâmites, seja utilizado para a elaboração de normas que devem passar por outro tipo de discussão. Imagine-se, por absurdo, que determinada liderança com poder de agenda tivesse interesse na aceleração do processo tendente a aprovar um novo código de processo civil⁸. Caso não houvesse vedação explícita, e mantido o entendimento de que atos *interna corporis* são infensos ao questionamento judicial, essa liderança poderia fazer tramitar e submeter à sanção do Presidente da República, em cerca de quatro meses⁹, junto com o projeto de lei orçamentária anual, todo um novo regramento de direito processual^{10 11}. A esse respeito, aliás, interessante é a observação de Silva sobre eventos históricos:

⁷ Constituição, art. 165, § 8º.

⁸ A propósito, tramita, no Senado Federal, adiantado projeto de Código de Processo Civil (Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010).

⁹ O projeto da LOA deve ser encaminhado pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional até 31 de agosto, devendo ser devolvido para sanção até 22 de dezembro do mesmo ano (ADCT, art. 35, § 2º, III, combinado com o art. 57 da Constituição).

¹⁰ Não de forma tão absurda e certamente sujeito a maiores discussões, vários dispositivos que deveriam fazer parte de uma lei complementar de finanças públicas, a teor do que dispõem os arts. 163 e 165, § 9º, da Constituição são, ano após ano, insculpidos na lei de diretrizes orçamentárias, submetida, tal qual o orçamento anual, a rito especial de tramitação legislativa, marcado pela celeridade (recebimento do projeto de lei, enviado pelo Poder Executivo, até de 15 de abril, e devolução para sanção até 17 de julho do mesmo ano, na inteligência do art. 35, § 2º, II, do ADCT, e do art. 57 da Constituição).

¹¹ O inverso, igualmente reprovável, mas por outros motivos, também pode ocorrer. Ou seja, pode acontecer de processo legislativo comum, por exemplo, aprovar dotações orçamentárias. Nesse sentido, verifique-se a redação do art. 339 do Código de Trânsito Brasileiro (Lei nº 9.503, de 1997): “Fica o Poder Executivo autorizado a abrir crédito especial no valor de R\$ 264.954,00 (duzentos e sessenta e quatro mil, novecentos e cinquenta e quatro reais), em favor do ministério ou órgão a que couber a coordenação máxima do Sistema Nacional de Trânsito, para atender as despesas decorrentes da implantação deste Código.”. Se uma norma comum não deve se sujeitar ao processo legislativo orçamentário em face da nota de celeridade deste, uma norma de cunho orçamentário só pode tramitar de acordo com processo especial em razão da especificidade da matéria. Não por outro motivo, a Constituição, em seu art. 166, § 1º, prescreve que matéria orçamentária, no Congresso Nacional, seja obrigatoriamente examinada por “comissão mista permanente de Senadores e Deputados” (isto é, pela Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização).

A regra da exclusividade tem uma grande significação no direito orçamentário brasileiro e sua história entre nós está intimamente ligada às famosas *caudas orçamentárias* da Primeira República. Dando lugar aos orçamentos “rabilongos”, na pitoresca definição de Ruy Barbosa, decorriam essas caudas da inserção, na lei de meios, então bipartida em lei da receita e da despesa, de dispositivos inteiramente estranhos à matéria orçamentária. **Chegou-se a alterar, por meio de dispositivo incluído na lei orçamentária, o processo de ação de desquite.** Uma vasta e desconexa legislação, votada à sombra do orçamento, obrigou mesmo o govêrno a publicar uma *Consolidação das Disposições Orçamentárias de Caráter Permanente*. O abuso foi eliminado pela Reforma Constitucional de 1926, por fôrça de regra, reproduzida nas futuras Constituições brasileiras, inclusive na atual [referência à Constituição de 1946] (artigo 73, § 1º), de que “a lei de orçamento não conterà dispositivo estranho à previsão da receita e à fixação da despesa para os serviços anteriormente criados. Não se incluem nessa proibição: I) a autorização para abertura de créditos suplementares e operações de crédito por antecipação da receita; II) a aplicação do saldo e o modo de cobrir o déficit.”¹². (Itálico no original; negrito nosso).

Na próxima seção deste trabalho, serão tecidas considerações acerca do controle jurisdicional sobre os procedimentos internos do Poder Legislativo. Em seguida, essas considerações serão direcionadas para as especificidades do processo legislativo por meio do qual é produzido o orçamento anual.

2 Controle jurisdicional do processo legislativo

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) revela a resistência dessa corte em examinar questões atinentes ao processo legislativo. A não ser que o problema esteja relacionado às normas procedimentais¹³ constantes da Constituição ou à violação de direitos constitucionais subjetivos, invoca-se a noção de **atos interna corporis** para afastar o conhecimento da matéria. De fato, em agravo regimental interposto contra decisão proferida em sede de mandado de segurança (MS), informou o tribunal, na ementa, que “A interpretação e a aplicação do Regimento Interno da Câmara dos Deputados constituem matéria interna corporis, insuscetível de apreciação pelo Poder Judiciário.”¹⁴. Por outro lado, em liminar deferida também em mandado de segurança, por meio do qual um grupo de deputados buscava acesso ao plenário do Senado, por ocasião da sessão em que se decidiria a

¹² SILVA, Sebastião de Sant’Anna e. *Os princípios orçamentários*. Rio de Janeiro: Escola Brasileira de Administração Pública, 1954, p. 32.

¹³ Nesse trabalho, invoca-se a noção, atribuída a Elio Fazzalari, de processo como um procedimento marcado pelo contraditório. Nessa concepção, todo processo é espécie do gênero procedimento, sendo este nada mais que uma sucessão de atos, normativa e logicamente conectados, tendentes a gerar um provimento estatal (administrativo, legislativo ou judicial) (cf. BERNARDES JÚNIOR, José Alcione. *O controle jurisdicional do processo legislativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2009, pp. 59-63.).

¹⁴ MS nº 26.062, relator Ministro Gilmar Mendes.

perda de mandato do presidente daquela casa, assim se manifestou o Ministro Ricardo Lewandowski: “Não se trata simplesmente de analisar a adequação de certos dispositivos do Regimento Interno daquela Casa legislativa a uma determinada situação de fato, mas de verificar se eles, tal como alegado, restringem um direito de matiz constitucional dos impetrantes.”¹⁵.

Os fundamentos sobre os quais se assentam a posição do STF têm a ver, sobretudo, com o resguardo do princípio da **separação dos poderes**, mais especificamente com a **distinção entre questões políticas e jurídicas**. Aquelas relacionam-se às decisões que devem ser tomadas por agentes públicos de acordo com juízo de discricionariedade em relação a diversas alternativas possíveis. São exemplos de questões políticas, assim, a fixação do valor do salário-mínimo, a definição de metas para a educação pública, a escolha de equipamentos a serem adquiridos pelas Forças Armadas. Questões jurídicas, por seu turno, têm a ver com a apreciação de normas e com sua aplicação ao caso concreto. Tipicamente, são questões jurídicas a verificação de responsabilidade criminal, a atribuição da guarda de uma criança a alguém, a fixação de quantia a ser paga por um empregador quando de uma demissão arbitrária¹⁶. De acordo com a jurisprudência mais tradicional, a intervenção do Judiciário no Legislativo seria indesejada porque confundiria as duas questões, adentrando seara de exclusiva competência de atores políticos.

Em objeção a esse posicionamento, cumpre salientar dois aspectos. Em primeiro lugar, o exame da aplicação, pelas casas legislativas, de seus regimentos não se configura como questão de natureza política, mas como questão jurídica. Em segundo lugar, **a opção do Judiciário por não se imiscuir em assuntos que dizem respeito à organização interna de órgãos legiferantes, longe de garantir a força do Legislativo, pode mesmo contribuir para enfraquecê-lo**. Sobre a natureza das normas regimentais, diz Macedo que elas “integram o ordenamento jurídico na medida em que estão vinculadas diretamente à Constituição, sendo, portanto, normas primárias, de emanção obrigatória e sujeitas a controle de constitucionalidade.”¹⁷. De fato, quando o que se averigua é a pertinência ou não da aplicação de certo dispositivo de um regimento legislativo ao processo de elaboração de uma

¹⁵ MS nº 26.900, relator Ministro Eros Grau.

¹⁶ “Na política, vigoram a soberania popular e o princípio majoritário. O domínio da vontade. No direito, vigora o primado da lei (the rule of Law) e do respeito aos direitos fundamentais. O domínio da razão.” (BARROSO, Luís Roberto. *Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo*. Revista Jurídica da Presidência, Brasília, v. 12, n. 96, fev./mai., 2010, p. 14.).

¹⁷ MACEDO, Cristiane Branco. *A legitimidade e a extensão do controle judicial sobre o processo legislativo no estado democrático de direito*. UnB, dissertação de mestrado, 2007, p. 90.

norma, não se está aferindo se o processo deve caminhar dessa ou daquela maneira (isso sim é uma decisão política), mas se determinada situação subsume-se a um comando previamente estabelecido. Se “A função do direito consiste em estabilizar expectativas congruentes de comportamento”¹⁸, é exatamente diante disso que se encontra um tribunal quando chamado a decidir sobre uma questão interna: um parlamentar que se encontre frustrado pela não observância de uma norma regimental tem o direito de que sua expectativa seja concretizada. No que toca à abstenção do Judiciário fundada no princípio de separação de poderes, Bernardes Júnior salienta que

Trata-se, a toda evidência, de perspectiva totalmente distorcida, porquanto a ideia-força do aludido princípio consiste na imposição de limites ao poder. É precisamente isso o que não ocorre quando o Judiciário se demite de sua função constitucional de zelar pela regularidade do procedimento de elaboração legislativa, cujo transcurso então se dá ao sabor do jogo político – aqui desenvolvido sem a garantia da observância das regras que o presidem. Desse modo, **a pretexto de se preservar a autonomia do Parlamento, chega-se a um resultado oposto**, pois se expõe o processo de produção das leis a manobras políticas realizadas à margem dos procedimentos jurídicos válidos, dando ensejo à manipulação do processo político pelas maiorias eventuais.¹⁹. (Grifo nosso).

O problema da observância de normas processuais previamente estipuladas é essencial para a consecução de objetivos legitimamente esperados. **Um jogo pode ter um resultado, conforme as regras sejam de uma forma, e outro completamente diferente, conforme as regras sejam outras (ou conforme as regras originais sejam desrespeitadas).** Não por outro motivo, Bernardes Júnior assevera que “forma [processo, procedimento] e matéria condicionam-se reciprocamente.”²⁰. Shepsle e Bonchek, tratando de métodos para se proceder a uma eleição, desenvolvem um exercício²¹, atribuído a Joseph Malkevitch, em que um grupo de cinquenta e cinco pessoas deve escolher suas preferências entre as alternativas *a*, *b*, *c*, *d* ou *e*. Seis formas de se agregarem essas preferências (ou de se conduzir uma votação para a escolha de apenas uma das alternativas) são aplicadas, cada uma delas levando a resultados distintos: num método, a alternativa *a* é a escolhida; noutra, a *b*; num terceiro, a alternativa eleita é a *c*; numa quarta forma de se agregarem as preferências, a vencedora é a alternativa *d*; numa quinta, a *e*; finalmente, um sexto procedimento leva a um empate entre *d* e *e*. A conclusão dos autores é óbvia: “Devemos concluir que regras de agregação de

¹⁸ BERNARDES JÚNIOR, José Alcione. Op. cit., p. 143.

¹⁹ Ibidem, p. 127.

²⁰ Ibidem, p. 112.

²¹ SHEPSLE, Kenneth A. & BONCHEK, Mark S. *Analyzing politics: rationality, behavior and institutions*. New York: W. W. Norton & Company, Inc, 1997, pp. 167-172.

preferências importam, e às vezes (como no exemplo) importam muito. É evidente nesse exemplo que quem decide a forma de agregação das preferências [ou de eleição de uma alternativa] determina, final e decisivamente, o resultado último.”²².

Dois episódios ocorridos no Legislativo federal exprimem de modo claro esse problema. Um diz respeito ao processo de elaboração da atual Constituição. Outro relaciona-se à reforma da previdência levada a cabo em meados dos anos 90. No primeiro caso, afirma Gomes que “o tempo dispensado aos trabalhos constituintes, o tamanho e aspectos substantivos da Constituição de 1988 foram fortemente influenciados pela maneira como a organização dos trabalhos legislativos e do processo de votação foi estruturada pelos dois Regimentos Internos elaborados”²³. A autora lembra que, antes do início dos trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, sondagem realizada entre os parlamentares mostrou que a preferência da maioria recaía sobre a elaboração de uma carta concisa e sobre a adoção do parlamentarismo e do voto distrital²⁴. Desnecessário dizer que os resultados, nesses pontos, foram totalmente diferentes. No caso da reforma da previdência empreendida por meio da proposta de emenda à Constituição (PEC) nº 33-A, de 1995, conta Bernardes Júnior que, utilizando-se das normas então vigentes, a oposição conseguia retardar a votação e, dessa forma, impor à maioria a negociação de diversas questões. Incomodada com a situação, a base governista alterou o regimento, de forma a retirar do grupo contrário as ferramentas de que se valia. Dessa maneira, a maioria logrou uma reforma da previdência mais próxima aos moldes de interesse do governo²⁵.

A partir dessas considerações, pode-se dizer que **a observação das normas constantes de regimentos de casas legislativas constitui-se em importante fator de legitimidade do processo de elaboração de leis**. A atividade legiferante é pautada, não resta dúvida, pela lógica da maioria, mas isso não significa dizer que a minoria deva ser apartada das discussões. As representações democráticas devem ser espaços de debates públicos em que todos tenham voz. As condições de participação de diferentes grupos, inclusive minoritários, no parlamento, devem ser mantidas como núcleo de resistência a uma tendência

²² “So we must conclude that the rules of preference aggregation matter, and sometimes (as in this example) they matter a lot. It is evident in this example that whoever chooses the method of counting noses determines, finally and decisively, the final outcome.”. (Ibidem, p. 170-172. Tradução nossa.).

²³ GOMES, Sandra. *O impacto das regras de organização do processo legislativo no comportamento dos parlamentares: um estudo de caso da Assembleia Nacional Constituinte*. DADOS – Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, v. 49, n. 1, 2006, p. 195.

²⁴ Cf. ibidem, pp. 193-194.

²⁵ Cf. BERNARDES JÚNIOR, José Alcione. Op. cit., p. 88-96.

à uniformização das sociedades, uniformização esta informada ou pela mera adesão, sem maiores discussões, a comportamentos impostos ou pela segregação dos diferentes²⁶. Essas condições são dadas pela manutenção e respeito a regras de discussão democraticamente postas, constituindo-se, então, em verdadeiras garantias para a legitimação de uma legalidade que vinculará a todos. Ao revés, a descon sideração de normas processuais tem o condão de reforçar a maioria, em detrimento do princípio democrático²⁷. Nesse diapasão, Macedo diz que “No modelo de democracia discursiva [fundada em Habermas], a legitimidade na formação racional e democrática da vontade política assenta-se no atendimento aos *exigentes pressupostos comunicativos* e no **procedimento discursivo que assegure a negociação justa, com a inclusão de todos os envolvidos**”²⁸ (itálico no original; negrito nosso). Dessa forma, a intervenção judicial no processo legislativo mostra-se como reserva à qual podem recorrer grupos minoritários de sorte a preservar seu direito à participação na modelagem do arcabouço jurídico, emprestando a ele, por isso mesmo, legitimidade. Essa conclusão é acompanhada por Meirelles, para quem “O *processo legislativo* [...] tornou-se passível de controle judicial para resguardo da legalidade de sua tramitação e legitimidade da elaboração da lei.”²⁹. (Grifo no original).

²⁶ Essas considerações baseiam-se na distinção estabelecida por Hannah Arendt entre esferas pública e privada. Arendt trata a sociedade moderna não como resultado da organização política, mas como fruto da premência da satisfação em massa das necessidades, carências, humanas. E, sendo essas necessidades atendidas fundamentalmente pelas atividades desenvolvidas no seio familiar, não é de se estranhar que a autora definisse tal sociedade como “o conjunto de famílias economicamente organizadas de modo a constituírem o fac-símile de uma única família sobre-humana” (ARENDR, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005, p. 38.). A moderna sociedade, então, não seria uma arena política, um espaço público, no sentido observado na *polis* grega, mas, antes de tudo, a ascensão do espaço privado representado pela casa. Nesse sentido, Arendt (ibidem, p. 33) esclarece que, “segundo o pensamento grego, a capacidade humana de organização política não apenas difere mas é diretamente oposta a essa associação natural cujo centro é constituído pela casa (*oikia*) e pela família” (itálico no original). Da ascensão do espaço privado resulta a indelével dificuldade em separar as esferas pública e privada. Tal dificuldade, contudo, na perspectiva arendtiana, não diz respeito propriamente a práticas personalistas ou patrimonialistas, tão comumente observadas em nossa realidade. Diz respeito, antes, à falta de ação, à falta de atividade política, à falta da condição humana correspondente à pluralidade. O espaço público, em sua origem grega, caracterizava-se por ser um espaço de liberdade, um local no qual poderia fluir a palavra, o discurso. O espaço privado, ao contrário, a vida no lar, em família, era um lugar no qual “o chefe da casa imperava com poderes incontestes e despóticos” (ibidem, p. 36). O crescimento desse espaço, então, na forma da sociedade moderna, levou à substituição da ação pelo comportamento uniforme, ou seja, pela submissão indiscutível de todos os membros dessa sociedade a uma autoridade.

²⁷ O princípio democrático pode ser entendido como “a exigência de que a lei expresse a integração das diversas forças políticas com assento no Parlamento.”. (BERNARDES JÚNIOR, José Alcione. Op. cit., p. 72).

²⁸ MACEDO, Cristiano Branco. Op. cit., p. 76.

²⁹ E isso não apenas no que toca ao controle de procedimentos que encontrem guarida expressa na Constituição, mas também em relação aos constantes dos regimentos internos. Continua o mencionado jurista: “De parando infringência à Constituição, à lei ou ao regimento, compete ao Judiciário *anular* a deliberação ilegal do Legislativo, para que outra se produza em forma legal.”. (MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 654. Grifo no original.).

De tudo o que se disse até aqui, sobre o necessário respeito aos regimentos das casas legiferantes como forma de se resguardar o atendimento do princípio democrático (princípio esse, indubitavelmente, de estatura constitucional), infere-se que normas de processo legislativo constituem-se em um desdobramento da Constituição. “Em razão disso, costuma-se dizer que tais disposições são materialmente constitucionais, integrando o chamado **bloco de constitucionalidade**.”³⁰. (Grifo nosso). Essa expressão “denota tudo o que se erige em parâmetro de constitucionalidade, para além do texto constitucional.”³¹. Essa concepção corrobora o entendimento de que a jurisdição constitucional deva se estender para a defesa do processo legislativo nos moldes estabelecidos nos regimentos internos³², uma vez que, com o desenvolvimento, sobretudo no século XX, do estado constitucional de direito, a responsabilidade pela defesa de parâmetros de constitucionalidade foi atribuída ao Judiciário, notadamente a cortes supremas³³.

3 Controle jurisdicional do processo legislativo orçamentário

O processo legislativo orçamentário, como o próprio nome já informa, é uma espécie do gênero processo legislativo. Dessa forma, tudo que se disse a respeito da possibilidade de fiscalização dos atos legiferantes pelo Poder Judiciário aplica-se a ele. Nada obstante, algumas particularidades devem ser apontadas no que tange a esse processo de natureza especial. Nesse sentido, a seção será dividida em duas partes. Na primeira, serão feitas considerações a respeito do processo de apreciação da lei orçamentária anual. Não serão abordados aspectos atinentes à elaboração do plano plurianual (PPA), da lei de diretrizes

³⁰ BERNARDES JÚNIOR, José Alcione. Op. cit., p. 85.

³¹ Idem.

³² Na mesma linha, Macedo defende que “O parâmetro do controle [de constitucionalidade], assim, poderia estender-se para além do texto constitucional, e abrangeria um bloco de constitucionalidade mais amplo, no qual se inserem as regras regimentais e a sua interpretação legislativa.” (MACEDO, Cristiane Branco. Op. cit., p. 70.).

³³ Oportuno, aqui, é o magistério de Barroso: “O Estado constitucional de direito se consolida, na Europa continental, a partir do final da II Guerra Mundial. Até então, vigorava um modelo identificado, por vezes, como Estado legislativo de direito. Nele, a Constituição era compreendida, essencialmente, como um documento político, cujas normas não eram aplicáveis diretamente, ficando na dependência de desenvolvimento pelo legislador ou pelo administrador. Tampouco existia o controle de constitucionalidade das leis pelo Judiciário – ou, onde existia, era tímido e pouco relevante. Nesse ambiente, vigorava a centralidade da lei e a supremacia do parlamento. No Estado constitucional de direito, a Constituição passa a valer como norma jurídica. A partir daí, ela não apenas disciplina o modo de produção das leis e atos normativos, como estabelece determinados limites para o seu conteúdo, além de impor deveres de atuação ao Estado. Nesse novo modelo, vigora a centralidade da Constituição e a supremacia judicial, como tal entendida a primazia de um tribunal constitucional ou suprema corte na interpretação final e vinculante das normas constitucionais.” (BARROSO, Luís Roberto. Op. cit., p. 4.).

orçamentárias (LDO) ou dos créditos adicionais³⁴. E isso porque, em primeiro lugar, a lei orçamentária, dentre as mencionadas peças, é a que mais atrai a atenção e os esforços dos parlamentares. Em segundo lugar, porque as peculiaridades a ela atinentes são bastante representativas do que se passa, *mutatis mutandis*, com as demais espécies normativas de cunho orçamentário. Na segunda parte, por fim, serão feitas considerações sobre o controle de constitucionalidade de créditos extraordinários.

3.1 Aspectos relacionados à tramitação do orçamento anual

3.1.1 Prazos

O trâmite legislativo da lei orçamentária anual (LOA) inicia-se com o envio de seu projeto ao Congresso Nacional pelo Poder Executivo. O exame, pelos parlamentares, dá-se, inicialmente, segundo dicção constitucional, por comissão mista permanente de Senadores e Deputados. Trata-se da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização (CMO), fórum perante o qual são apresentadas as emendas ao projeto. Ao final do exame empreendido na CMO, o projeto é votado no plenário do Congresso Nacional. O projeto de lei aprovado, chamado de autógrafo, é então submetido à sanção do Presidente da República. Tudo isso encontra-se previsto no art. 166 da Constituição e no art. 35, § 2º, II, do ato das disposições constitucionais transitórias (ADCT).

Uma das notas de diferenciação da LOA para outras leis é, sem dúvida, a da celeridade da tramitação, que vai de 31 de agosto a 22 de dezembro do mesmo ano, prazo fixado pelo mesmo art. 35, § 2º, II, do ADCT, combinado com o art. 57 da Constituição. Trata-se de lapso temporal bastante exíguo, ainda mais se for levada em conta a miríade de interesses que circundam a aprovação de lei de meios. Desde logo, então, um problema se coloca: **o atropelamento de prazos estabelecidos em regimento para a execução dos atos legislativos daria ensejo a eventual controle judicial?**

A Resolução do Congresso Nacional nº 1, de 2006, (Resolução nº 1/2006-CN), principal norma a disciplinar o processo legislativo orçamentário, estabelece, no art. 82, uma série de prazos a serem observados para a execução de cada ato do processo. Por exemplo,

³⁴ Os créditos adicionais são meios pelos quais se promovem retificações no orçamento após este virar lei. Na dicção do art. 40 da Lei nº 4.320, de 1964, são “autorizações de despesa não computadas ou insuficientemente dotadas na Lei de Orçamento.”. Podem ser suplementares, especiais ou extraordinários. Os suplementares destinam-se ao reforço de dotação orçamentária (Lei nº 4.320, art. 41, I); os especiais, a despesas para as quais, no orçamento vigente, não haja dotação específica (Lei nº 4.320, art. 41, II); os extraordinários, finalmente, a “despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública” (Constituição, art. 167, § 3º).

Art. 82. Na tramitação do projeto serão observados os seguintes prazos:

I – até 5 (cinco) dias para publicação e distribuição em avulsos, a partir do recebimento do projeto;

II – até 30 (trinta) dias para a realização de audiências públicas, a partir do término do prazo definido no inciso I;

III – até 15 (quinze) dias para apresentação de emendas à receita e de renúncia de receitas ao projeto, a partir do prazo definido no inciso I;

IV – até 3 (três) dias para publicação e distribuição de avulsos das emendas à receita e de renúncia de receitas, a partir do prazo definido no inciso III;

V – até 20 (vinte) dias para apresentação, publicação e distribuição do Relatório da Receita, a partir do prazo definido no inciso III;

VI – até 3 (três) dias para votação do Relatório da Receita e suas emendas, a partir do prazo definido no inciso V.

Observe-se que, talvez já tendo em conta a eventual necessidade de acelerar o trâmite, os lapsos temporais são estabelecidos na forma “até tantos dias a partir de tal marco”. À primeira vista, então, pode parecer que, no limite, todos os atos processuais poderiam ser produzidos no exato instante em que se verifica a ocorrência do marco referido. Por exemplo, passados cinco dias do recebimento do projeto da LOA, poder-se-ia fixar apenas um dia para a apresentação de emendas à receita³⁵. Ou, findo o prazo para apresentação de emendas, também um único dia para “apresentação, publicação e distribuição do Relatório da Receita”³⁶ e, passo seguinte, imediata votação³⁷. Da leitura fria da norma, nenhum óbice haveria de se opor a essa interpretação. Ocorre que o processo deve ser **útil**, significando dizer que deve permitir aos que dele se servem a utilização de seus instrumentos para a melhor realização possível dos trabalhos tendentes a produzir o resultado final almejado. Associado a isso, há a necessidade de que se respeite o princípio da **publicidade**, dando a todos os interessados, não somente aos parlamentares, a oportunidade de conhecer os rumos que tomam as discussões. Nada disso, por óbvio, é observado se os prazos fixados para a tramitação do projeto da LOA são por demais reduzidos, ainda que com, num primeiro exame, amparo regimental. De fato, não se deve imaginar que seja possível ao relator responsável pelo exame da estimativa da receita que consiga processar todas as emendas recebidas, estudá-las à luz da proposta encaminhada pelo Executivo e divulgar seu relatório em apenas um dia. Igualmente, não se deve imaginar ser possível aos interessados (parlamentares, técnicos, jornalistas, cidadãos em geral) analisar as informações constantes do

³⁵ Resolução nº 1/2006-CN, art. 82, inciso III, combinado com inciso I.

³⁶ Resolução nº 1/2006-CN, art. 82, inciso V, combinado com inciso III.

³⁷ Resolução nº 1/2006-CN, art. 82, inciso VI, combinado com inciso V.

relatório antes da votação na hipótese de esta se dar imediatamente após sua divulgação. Caso se proceda dessa forma, estar-se-á retirando do processo sua utilidade, vez que provocará a elaboração de um trabalho mal produzido, e desrespeitando a necessidade de que qualquer pessoa possa conhecer o que está sendo feito. Conclui-se, então, que dois vetores em sentidos opostos atuam sobre o processo legislativo orçamentário: por um lado, ele deve ser rápido; por outro, nem tanto a ponto de inviabilizar uma apreciação ao menos razoável da matéria.

Nesse ponto, volta-se à pergunta: o atropelamento de prazos estabelecidos em regimento para a execução dos atos legislativos daria ensejo a eventual controle judicial? Essa pergunta torna-se ainda mais relevante quando se nota que a celeridade inerente ao processo de tramitação da LOA tem sede constitucional. Dessa forma, poder-se-ia arguir que eventual pleito propugnando a observação de prazos processuais mais elásticos não seria merecedor de acolhida. Esse entendimento, porém, não pode prosperar, já que a rapidez requerida não afasta a exigência de que os trabalhos sejam bem conduzidos, respeitando a utilidade do processo e a publicidade. O norte que deve informar as discussões nessa seara é o do equilíbrio entre a celeridade do processo legislativo orçamentário e a preservação, em última análise, do princípio democrático. Dessa forma, **possível seria a intromissão do Judiciário para determinar ao Legislativo o respeito a prazos mínimos de tramitação.**

Ainda sobre o mesmo tema, mas em sentido diametralmente oposto, cabe perguntar se seria **possível a provocação ao Judiciário para respeito aos prazos regimentais no caso de se verificar dilação.** Diante dos argumentos já apresentados, a conclusão, em tese, é a de caber sim o recurso à intervenção do estado-juiz. Nesse caso, em particular, a exigência constitucional de rapidez e a adequação do procedimento aos dispositivos regimentais estariam de mãos dadas. Ainda em favor desse entendimento, exame mais arguto da situação revelaria, aliás, que o atraso na ultimação de certos atos acabaria por gerar o indesejado atropelamento de prazos adiante exigidos, em prejuízo, como já se disse, de todo o processo.

Além do problema dos prazos, duas outras questões são particularmente sensíveis no que toca à observância das normas regimentais. Uma diz respeito às alterações procedidas pelos relatores³⁸, notadamente o relator-geral. A outra está relacionada à admissibilidade das emendas ao projeto da LOA.

³⁸ A relatoria do projeto da LOA é atribuída a doze parlamentares: um relator-geral; um relator da receita; dez relatores setoriais, um para cada uma das áreas temáticas nas quais a matéria atinente à fixação da despesa é

3.1.2 Alterações procedidas pelos relatores

De acordo com o art. 144 da Resolução nº 1/2006-CN:

Art. 144. Os Relatores somente poderão apresentar emendas à programação da despesa com a finalidade de:

I – corrigir erros e omissões de ordem técnica ou legal;

II – recompor, total ou parcialmente, dotações canceladas, limitada a recomposição ao montante originalmente proposto no projeto;

III – atender às especificações dos Pareceres Preliminares.

Parágrafo único. É vedada a apresentação de emendas que tenham por objetivo a inclusão de programação nova, bem como o acréscimo de valores a programações constantes dos projetos, ressalvado o disposto no inciso I do caput e nos Pareceres Preliminares.

A limitação de que trata o dispositivo transcrito tem o propósito de **restringir o papel de figuras centrais na tramitação da LOA**. De fato, aos relatores é atribuída a função de, segundo algumas balizas, atender às emendas dos parlamentares de acordo com os recursos disponibilizados. Nesse sentido, os relatores, sobretudo o geral, concentram uma importante ferramenta de atuação no processo, permitindo-lhes distribuir os recursos, na sua margem de discricionariedade, de acordo com os seus interesses.

Nesse ponto, cabe um comentário. A referência aos “interesses” dos relatores não encerra qualquer crítica à sua atuação. É natural que os agentes políticos busquem atender aos seus interesses, os quais, ao menos em tese, refletem as preferências de seus eleitores. No caso particular da distribuição de recursos financeiros, pressupõe-se que, dada a receita disponível, quanto maior o nível de gasto público, maior deve ser a sensação de bem-estar percebida pelos beneficiários³⁹. Esse aumento de bem-estar tende a gerar maior probabilidade de sucesso eleitoral para um agente político associado à viabilização do gasto. Dessa forma, nada mais razoável do que esperar que parlamentares aos quais é dada a oportunidade tentem agir de acordo com seu “interesse” no momento da distribuição de recursos orçamentários.

O mencionado art. 144 prevê hipóteses bastante restritas para a apresentação de emendas pelos relatores. Se já sem essa limitação a titularidade da relatoria mostra-se interessante, mais ainda seria na eventualidade de ela não existir. Nesse caso, imaginando um

dividida. Ao relator-geral, dentre outras atribuições, compete a consolidação dos trabalhos para a votação do projeto no plenário do Congresso Nacional.

³⁹ Essa conclusão é dada pelo problema do fundo comum: os diversos grupos tentam maximizar benefícios a eles destinados ao passo em que tentam dispersar os custos suportados. Para uma abordagem analítica do problema, ver PERSON, Torsten & TABELLINI, Guido. *Political economics: explaining economic policy*. Cambridge: The MIT Press, 2000.

cenário extremo, poderia ocorrer de os relatores apropriarem-se de quase todos os valores disponíveis para distribuição entre as emendas. Esse comportamento seria até lógico, mas pouco desejável do ponto de vista da sociedade como um todo.

Situação idêntica à da inexistência do art. 144, com os mesmos efeitos indesejados, seria observada na hipótese de desconsideração da rígida moldura lá estabelecida. Nesse caso, por tudo o que já se expôs, **cabível seria a intervenção judicial**, de sorte a fazer valer regra que pretende tornar a distribuição dos recursos orçamentários mais democrática. Essa intervenção, aliás, poderia fundar-se, no particular, em dispositivo constitucional segundo o qual o orçamento, dentre outras funções, deve buscar a redução das desigualdades inter-regionais⁴⁰. De fato, a distribuição mais equânime (ou, ainda, mais favorável a regiões carentes) de recursos públicos pode gerar um nível de bem-estar social maior que aquele que seria observado no caso de a partilha das verbas ser mais concentrada⁴¹.

3.1.3 Admissibilidade das emendas

A propósito da admissibilidade das emendas apresentadas ao projeto do orçamento anual, informa o art. 146 da Resolução nº 1/2006-CN que “A emenda à proposição em tramitação na CMO, que contrariar norma constitucional, legal ou regimental, será

⁴⁰ Constituição, art. 165, § 7º.

⁴¹ Sobre o problema da distribuição de recursos orçamentários tendo por objetivo a diminuição das desigualdades inter-regionais, assim se manifestou este autor quando da elaboração de monografia sobre o orçamento impositivo:

“Outro aspecto ligado à discussão sobre o tipo de orçamento [autorizativo ou impositivo] relaciona-se à redução das desigualdades entre as regiões. A Constituição, no § 7º de seu art. 165, informa que os orçamentos fiscal e de investimento das estatais ‘terão entre suas funções a de reduzir desigualdades inter-regionais, segundo o critério populacional’. O orçamento anual, entretanto, pelo menos no que diz respeito à sua fase de preparação, não permite que seja visualizada a preocupação com a diminuição das desigualdades. De fato, na proposta de lei orçamentária para 2003 e na lei propriamente dita, apenas 15% e 16%, respectivamente, das despesas não alocadas ao refinanciamento e ao serviço da dívida receberam destinação para algum estado ou para alguma região.

A regionalização dos gastos só ocorre, de fato, quando da fase de execução. Nesse caso, tal se dá [...] com certa discricionariedade pelo Executivo, o que pode, eventualmente, passar ao largo da determinação constitucional. Bem verdade é que o fato por si de a LOA assumir um aspecto impositivo não é garantia de que critérios populacionais serão levados em conta quando da discussão sobre a proposta orçamentária. Ocorre que, levando-se em conta que as populações das diversas localidades do país são devidamente representadas no Congresso, é de se esperar que a partilha dos recursos pelo menos se aproxime de uma distribuição que seja proporcional ao número de habitantes de cada localidade.

Alguns talvez argumentem que a representatividade das localidades pode não ser garantia dessa divisão aproximada de recursos. Isso porque pode acontecer de a força política de Estados mais populosos ser suficiente para anular a participação das representações dos Estados menos habitados. Nesse caso, importante é pensar, também, em formas de se estabelecer uma agenda que impeça o domínio absoluto daqueles politicamente mais fortes. Assim, a adoção da LOA impositiva, se acompanhada de um efetivo envolvimento do Congresso no processo orçamentário, poderia contribuir de forma mais efetiva para a redução das desigualdades inter-regionais, segundo o critério populacional.” (GRAÇA, Luís Otávio Barroso da. *Orçamento impositivo: uma análise à luz da economia política*. UnB, dissertação de mestrado, 2003, pp. 10-11.).

O “efetivo envolvimento do Congresso no processo orçamentário” a que se faz menção no excerto, sem dúvida, envolve, além da disposição dos parlamentares, a possibilidade de exigência de cumprimento das regras do processo por via judicial.

inadmitida [...]”. Uma emenda apresentada à proposta de LOA pode ser rejeitada pelo entendimento de não ser ela meritória. Isso pode ocorrer pelos mais diversos motivos: por ser a despesa pretendida inútil; ou por não apresentar interesse social; ou, ainda, por concorrer com outra que mereça maior atenção. Não importa o motivo, o fato é que uma emenda só é rejeitada por meio da apreciação do seu conteúdo. **Uma emenda inadmitida, ao revés, não chega a ter seu mérito apreciado.** Da mesma forma que no processo judicial em relação aos recursos, o exame de admissibilidade das emendas repousa sobre o atendimento de pressupostos legais, incluindo os constantes da Resolução nº 1/2006-CN. Inadmitida uma emenda, ainda que meritória, ainda que originada de um clamor nacional pela realização de alguma despesa pública, ela não poderá ser incorporada ao orçamento.

As disposições a serem observadas no exame de admissibilidade das emendas à LOA são inúmeras. Sem prejuízo de outras, constituem-se de normas constantes: da Constituição; da lei de responsabilidade fiscal; da Lei nº 4.320, de 1964; do plano plurianual (PPA) vigente; da lei de diretrizes orçamentárias (LDO) aplicável⁴²; da resolução nº 1/2006-CN; do parecer preliminar^{43 44}. A miríade de restrições normativas torna a análise de admissibilidade das emendas evento bastante crítico, pois é nada difícil encontrar um óbice que, em tese, inviabilize o seguimento da iniciativa parlamentar de alteração do orçamento. Apesar de ser um tema sujeito a várias controvérsias, já que envolve a interpretação, como já se disse, de variados dispositivos, é crucial, nessa fase do processo, que não se sucumba ao casuísmo. É dizer: deve-se evitar, a todo custo, a adoção de certa interpretação somente por ela viabilizar a acatamento de um conjunto de emendas cuja inadmissão pudesse levar, por razões políticas, ao entrave do processo. E isso porque **eventual comportamento casuístico pode configurar mudança das regras do jogo** em prejuízo de quem tinha legítima

⁴² A referência é à LDO aplicável, e não à vigente, porque, no momento de apreciação do projeto da LOA, duas são as LDO vigentes: a aprovada no ano anterior e a aprovada no mesmo ano em que tramita o projeto da LOA. Esta última é a que se aplica ao trâmite. Um exemplo talvez ajude na compreensão do que se quer dizer. Em meados de 2009, entrou em vigor LDO a ser observada: (a) já em 2009, para o processo de elaboração do orçamento do ano seguinte; e (b) também em 2010, no que diz respeito à execução do orçamento de 2010. Em meados de 2010, nova LDO entrou em vigor. Essa, sem derogar a lei de 2009, aplica-se já à tramitação da proposta orçamentária de 2011.

⁴³ No mesmo sentido: “As emendas devem atender requisitos de admissibilidade constitucional, legal e regimental, o que inclui exame da adequação com o PPA e com a LDO, e o atendimento das normas contidas na Resolução nº 1/06-CN e no parecer preliminar.”. (TOLLINI, Helio. *Em busca de uma participação mais efetiva do Congresso no processo de elaboração orçamentária*. P. 8.).

⁴⁴ O parecer preliminar é documento aprovado pela CMO, logo no início da tramitação do projeto da LOA, estabelecendo “os parâmetros e critérios [adicionais] que deverão ser obedecidos na apresentação de emendas e na elaboração do relatório do projeto pelo Relator-Geral e pelos Relatores Setoriais.” (Resolução nº 1, de 2006-CN, art. 51). “O parecer preliminar é um documento que auto limita ainda mais a atuação do Congresso Nacional na apreciação da proposta orçamentária”. (TOLLINI, Helio. *Op. cit.*, p. 8.).

expectativa de que o jogo se encaminhasse por trilha mais razoável. Imagine-se a seguinte situação: (a) um grupo de parlamentares com mais influência sobre as discussões, apostando em sua força, poderia apresentar um conjunto de emendas que, normalmente, seria declarado inadmitido; (b) outro grupo, com interesse em emendas semelhantes quanto à forma, mas com conteúdo diverso, poderia acabar por, com base numa previsão normal, apresentar emendas diferentes daquelas em que tinha maior interesse. A interpretação casuística das regras, nesse exemplo, acabaria por favorecer o grupo mais forte em detrimento do grupo mais fraco. **Nada mais razoável, nessa hipótese, que os prejudicados pudessem recorrer ao Judiciário para garantir a proteção das regras estabelecidas.**

3.2 Créditos extraordinários

Feitas as considerações sobre questões regimentais atinentes ao processo legislativo orçamentário, abordem-se agora aspectos do processo regulados diretamente pela Constituição. Examina-se, em particular, o caso da edição de medidas provisórias que abrem créditos extraordinários.

O crédito extraordinário é uma espécie de crédito adicional, meio pelo qual se promovem ajustes no orçamento em execução. De acordo com a Constituição, a abertura de crédito extraordinário dá-se por medida provisória (MP) e só é “admitida para atender a despesas **imprevisíveis** e **urgentes**, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública” (art. 167, § 3º, combinado com art. 62; grifo nosso). Publicada a medida provisória, deve o Congresso proceder ao seu exame, convertendo-a ou não em lei, a teor do que dispõem os parágrafos do art. 62 da Carta Magna.

Ao longo dos anos, os chefes do Poder Executivo vêm sistematicamente se utilizando da figura do crédito extraordinário para propor alterações no orçamento. Essas alterações, muitas das vezes, promovem mudanças substanciais, tanto no que diz respeito aos órgãos afetados, tanto no que se refere aos valores envolvidos. A título de exemplo, a Medida Provisória nº 477, de 2009, abriu crédito extraordinário, em favor de quarenta e cinco unidades orçamentárias (distribuídas por seis ministérios)⁴⁵, em montante superior a dezoito bilhões de reais (R\$18 bilhões). Para que se faça uma comparação, na elaboração do orçamento de 2009, o Congresso Nacional não chegou a movimentar, por meio de emendas

⁴⁵ O orçamento é distribuído por unidades orçamentárias, sendo estas agrupadas em órgãos. Na MP nº 477, de 2009, os seis órgãos correspondem a ministérios. Uma das unidades orçamentárias, por exemplo, é a Petróleo Brasileiro S. A. (Petrobras), abrigada no Ministério de Minas e Energia. Outra, ainda a título de exemplo, é o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), ao abrigo do Ministério dos Transportes.

(excetuadas as emendas de relator), vinte bilhões de reais (R\$20 bilhões)⁴⁶. Apesar de, na maioria dos casos, as medidas provisórias que abrem os créditos serem convertidas em lei pelo Congresso Nacional, **raras são as vezes em que se verifica o atendimento dos pressupostos** exigidos no art. 167, § 3º, da Constituição. Em trabalho sobre a MP nº 402, de 2007, que abriu crédito extraordinário em favor de cinco ministérios no valor aproximado de um bilhão e seiscentos milhões de reais (R\$1,6 bilhão), assim se manifestou o autor deste artigo:

A despesa atendida por um crédito extraordinário deve ser **imprevisível**, ou seja, aquela que não se pode prever, que não pode ser pressuposta. Mais do que isso, tal despesa deve ser **urgente**, isto é, deve ser executada com rapidez, sem demora. A própria Constituição dá pistas sobre despesas que possuam, ao mesmo tempo, essas duas peculiaridades: as decorrentes de uma guerra; ou as necessárias a resolver situações de comoção interna, como um levante popular contra o Congresso; ou aquelas destinadas a enfrentar calamidade públicas, como uma enchente ou um terremoto. A listagem feita pela Constituição constitui-se apenas em exemplos, mas é certamente elucidativa do que pode ser objeto de um crédito extraordinário.

É difícil imaginar que a MP 402/07 atenda aos pressupostos constitucionais de imprevisibilidade e de urgência. É difícil crer que as despesas às quais ela se refere digam respeito a situações excepcionais que coloquem em risco de forma inequívoca a integridade de pessoas ou do patrimônio público. Por exemplo, dentre a programação favorecida do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), consta a manutenção de rodovias federais em várias unidades da federação. Não resta dúvida de que as estradas brasileiras necessitam urgentemente de reparos. A urgência, entretanto, não é o único requisito para a abertura de um crédito extraordinário. Exige-se também a imprevisibilidade. Nesse ponto é que o instrumento utilizado mostra-se desconforme a Constituição, na medida em que é público e notório, há longo tempo, o estado precário das rodovias federais. A análise da MP 402/07 leva a questionamentos semelhantes para várias das unidades orçamentárias por ela beneficiadas.

A precisa definição do elenco de providências passíveis de tratamento via medida provisória constitui tarefa naturalmente marcada por altas doses de subjetivismo. É, contudo, relevante considerar que a utilização da medida provisória como veículo para o tratamento de matéria financeira e orçamentária é, antes, mais uma exceção à regra constitucional que uma opção tão disponível quanto a que faculta o encaminhamento de matérias do mesmo teor por meio de projeto de lei. E de modo que se possa aplicar essa regra de exceção, necessária

⁴⁶ Informação obtida no sistema Siga Brasil, em 12/9/2010, por meio dos seguintes parâmetros de consulta: (a) universo “LOA 2009 – Elaboração Parecer Emenda”; (b) dados selecionados: “Emenda (Modalidade)” e “Atendimento Autografo”; (c) filtro de consulta: “Emenda (Modalidade), opção “Na lista”, seleção em “Valor(es) da lista” de “BANCADA ESTADUAL”, “COMISSÃO” e “INDIVIDUAL”. O Siga Brasil pode ser acessado em: http://www9.senado.gov.br/portal/page/portal/orcamento_senado/SigaBrasil.

seria a cabal demonstração da imprevisibilidade e da urgência da matéria em apreço, o que parece não ser o caso da MP 402/07⁴⁷. (Grifos no original).

Demandas arguindo a constitucionalidade de créditos extraordinários não vinham, até 2008, recebendo acolhida por parte do Supremo Tribunal Federal. A corte alegava, nos precedentes examinados: (a) tratar-se o ato que abria o crédito, apesar de espécie normativa quanto à forma (medida provisória), de ato administrativo no sentido material, já que possuía objeto determinado e destinatário certo, não possuindo a nota de generalidade exigida dos atos normativos; ou (b) não ser possível a apreciação da matéria, dado ser político o critério de aferição dos requisitos justificadores da edição do crédito (urgência e imprevisibilidade). Nesse sentido, observem-se dois trechos colhidos da jurisprudência da corte suprema.

Acolho a preliminar levantada nas informações de que, no caso, não cabe ação direta de inconstitucionalidade por não configurar a Medida Provisória atacada ato normativo, mas, sim, ato administrativo que tem objeto determinado e destinatário certo ainda que, por exigência constitucional, tenha de ser editado por medida provisória (art. 167, § 3º, da Constituição Federal)⁴⁸.

Esse texto é parte do voto do Ministro Moreira Alves por meio do qual se sustenta o não conhecimento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) proposta pelo Partido Comunista do Brasil (PC do B) no intuito de impugnar a MP nº 1.513, de 1996, que autorizava o Poder Executivo a abrir crédito extraordinário, em favor do Ministério dos Transportes, até o limite de cento e seis milhões de reais (R\$106 milhões). O segundo texto escolhido é o seguinte:

Donde se conclui, sem grande esforço, ser inviável a aferição da nota de imprevisibilidade e de urgência, ao arpejo do escrutínio da substância mesma das despesas, o que é vedado a esta Corte.

É, com efeito, entendimento aturado e velho deste Tribunal que lhe não é lícito controlar ou estimar o juízo de urgência e relevância, que autoriza a edição de medida provisória pelo Poder Executivo, posto que atinente à matéria orçamentária⁴⁹.

⁴⁷ GRAÇA, Luís Otávio Barroso da. *Adequação orçamentária: medida provisória nº 402/2007*. Nota técnica produzida no âmbito dos trabalhos da Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle do Senado Federal, p. 3.

⁴⁸ ADI nº 1.496, relator Ministro Moreira Alves.

⁴⁹ ADI nº 3.172, relator Ministro Cezar Peluso.

Esse fragmento é da lavra do Ministro Cezar Peluso em decisão que nega, preliminarmente, seguimento a ADI aviada pelo Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) tendo por objeto a MP nº 290, de 2006. A medida, no particular, abria crédito extraordinário, em favor de diversos órgãos do Poder Executivo, no valor aproximado de um bilhão e oitocentos milhões de reais (R\$1,8 bilhão).

A orientação da corte suprema, entretanto, vem passando por revisão. Na ementa de decisão liminar proferida na ADI nº 4.048, proposta pelo PSDB em face da MP nº 405, de 2007, que abria crédito extraordinário de cerca de cinco bilhões e quinhentos milhões de reais (R\$5,5 bilhões), lê-se:

II. CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS ORÇAMENTÁRIAS. REVISÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O Supremo Tribunal Federal deve exercer sua função precípua de fiscalização da constitucionalidade das leis e dos atos normativos quando houver um tema ou uma controvérsia constitucional suscitada em abstrato, independente do caráter geral ou específico, concreto ou abstrato de seu objeto. **Possibilidade de submissão das normas orçamentárias ao controle abstrato de constitucionalidade.** III. LIMITES CONSTITUCIONAIS À ATIVIDADE LEGISLATIVA EXCEPCIONAL DO PODER EXECUTIVO NA EDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS PARA ABERTURA DE CRÉDITO EXTRAORDINÁRIO. Interpretação do art. 167, § 3º c/c o art. 62, § 1º, inciso I, alínea *d*, da Constituição. Além dos requisitos de relevância e urgência (art. 62), a Constituição exige que a abertura do crédito extraordinário seja feita apenas para atender a despesas imprevisíveis e urgentes. Ao contrário do que ocorre em relação aos requisitos de relevância e urgência (art. 62), que se submetem a uma ampla margem de discricionariedade por parte do Presidente da República, os requisitos de imprevisibilidade e urgência (art. 167, § 3º) recebem densificação normativa da Constituição. Os conteúdos semânticos das expressões “guerra”, “comoção interna” e “calamidade pública” constituem vetores para a interpretação/aplicação do art. 167, § 3º c/c o art. 62, § 1º, inciso I, alínea *d*, da Constituição. “Guerra”, “comoção interna” e “calamidade pública” são conceitos que representam realidades ou situações fáticas de extrema gravidade e de consequências imprevisíveis para a ordem pública e a paz social, e que dessa forma requerem, com a devida urgência, a adoção de medidas singulares e extraordinárias. A leitura atenta e a análise interpretativa do texto e da exposição de motivos da MP nº 405/2007 demonstram que os créditos abertos são destinados a prover despesas correntes, que não estão qualificadas pela imprevisibilidade ou pela urgência. **A edição da MP nº 405/2007 configurou um patente desvirtuamento dos parâmetros constitucionais que permitem a edição de medidas provisórias para a abertura de créditos extraordinários**⁵⁰. (Grifos nossos).

⁵⁰ ADI nº 4.048, relator Ministro Gilmar Mendes.

O mesmo norte foi seguido na ADI nº 4.049, também proposta pelo PSDB, tendo por objeto a MP nº 402, de 2007, sobre a qual, linhas antes, já se teceram comentários. Da ementa de decisão liminar na referida ADI ressalta-se:

A abertura de crédito extraordinário para pagamento de despesas de simples custeio e investimentos triviais, que evidentemente não se caracterizam pela imprevisibilidade e urgência, viola o § 3º do art. 167 da Constituição Federal. Violação que alcança o inciso V do mesmo artigo, na medida em que o ato normativo adversado vem a categorizar como de natureza extraordinária crédito que, em verdade, não passa de especial, ou suplementar⁵¹. (Grifos nossos).⁵²

4 Conclusão

O respeito às regras atinentes ao processo legislativo deve ser norte a guiar a atuação dos parlamentares. E isso porque eventual descon sideração de normas regimentais pode significar a mudança de resultados – leis (em sentido amplo) – legitimamente esperados. Enfraquece-se, dessa forma, o princípio democrático, frustrando a expectativa de grupos pouco numerosos ou menos articulados. Nesse sentido, importante é a atuação do Poder Judiciário para, quando provocado, fazer observar os regimentos das casas legislativas. Agindo dessa maneira, defende-se a legitimidade da produção legiferante e, em última análise, a Constituição e a própria dignidade do Poder Legislativo.

A elaboração das leis de natureza orçamentária (plano plurianual, lei de diretrizes orçamentárias, orçamento anual e créditos adicionais), no âmbito do Congresso Nacional, também deve ser pautada pelo estrito cumprimento das normas regimentais. Sob essa lógica, especial atenção deve ser dispensada à observância dos prazos, à atuação dos relatores e aos critérios de admissibilidade das emendas. Na hipótese de aviltamento das regras internas aplicáveis aos processos de elaboração dessas leis, também desejável é a possibilidade de ingerência do Judiciário.

Ainda sobre o processo legislativo orçamentário, interessante é a mudança de tendência observada no Supremo Tribunal Federal (STF) quanto ao exame de constitucionalidade de medidas provisórias de crédito extraordinário. Antes, a corte suprema não se considerava instância apta a tratar do assunto, seja por considerar essas medidas verdadeiros atos administrativos, seja por considerar o exame dos critérios constitucionais a

⁵¹ ADI nº 4.049, relator Ministro Carlos Britto.

⁵² O art. 167, V, da Constituição diz: “São vedados: [...] V – a abertura de crédito suplementar ou especial sem prévia autorização legislativa e sem indicação dos recursos correspondentes”.

serem por elas respeitadas questões de natureza política. De pouco tempo para cá, o STF mudou essa orientação, passando a ter como possível o pronunciamento sobre a constitucionalidade ou não das medidas.

Bibliografia

- ARENDDT, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.
- BARROSO, Luís Roberto. *Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo*. Revista Jurídica da Presidência, Brasília, v. 12, n. 96, fev./mai., 2010.
- BERNARDES JÚNIOR, José Alcione. *O controle jurisdicional do processo legislativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.
- GIACOMONI, James. *Bases normativas do plano plurianual: análise das limitações decorrentes da ausência de lei complementar*. Revista de Administração Pública, v. 38, n. 1, jan./fev., 2004, pp.79-91.
- GOMES, Sandra. *O impacto das regras de organização do processo legislativo no comportamento dos parlamentares: um estudo de caso da Assembleia Nacional Constituinte*. DADOS – Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, v. 49, n. 1, 2006, pp. 193-224.
- GRAÇA, Luís Otávio Barroso da. *Adequação orçamentária: medida provisória nº 402/2007*. Nota técnica produzida no âmbito dos trabalhos da Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle do Senado Federal. P. 3. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/atividade-legislativa/orcamentobrasil/orcamentouniao/estudos/2007/MP%20402-2007%20-%20Nota%20Tecnica%20-SF.pdf>
- _____. *Orçamento impositivo: uma análise à luz da economia política*. UnB, dissertação de mestrado, 2003. Disponível em: <http://www2.senado.gov.br/bdsf/bitstream/id/88438/1/Or%c3%a7amento%20impositivo.pdf>
- MACEDO, Cristiane Branco. *A legitimidade e a extensão do controle judicial sobre o processo legislativo no estado democrático de direito*. UnB, dissertação de mestrado, 2007.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 25 Ed., São Paulo: Malheiros, 2000.
- PERSON, Torsten & TABELLINI, Guido. *Political economics: explaining economic policy*. Cambridge: The MIT Press, 2000.
- SHEPSLE, Kenneth A. & BONCHEK, Mark S. *Analyzing politics: rationality, behavior and institutions*. New York: W. W. Norton & Company, Inc, 1997.
- SILVA, Sebastião de Sant'Anna e. *Os princípios orçamentários*. Rio de Janeiro: Escola Brasileira de Administração Pública, 1954.
- TOLLINI, Helio. *Em busca de uma participação mais efetiva do Congresso no processo de elaboração orçamentária*. P. 8. Disponível em: http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/1781/busca_participacao_tollini.pdf?sequence=1
- VIEIRA JUNIOR, Ronaldo Jorge Araujo. *O Supremo Tribunal Federal e o controle jurisdicional da atuação do poder legislativo: visão panorâmica e comentada da jurisprudência constitucional*. Brasília: Senado Federal, Secretaria-Geral da Mesa, 2007.