

FREIOS E CONTRAPESOS COMO INSTRUMENTO NO DIREITO FINANCEIRO

Acácia Maria Ribeiro Frois¹
Thalia de Santana Medeiros¹
Bianca Parisotto¹

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo apontar como os freios e contrapesos atuam no Direito Financeiro, buscando auxílio da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988) que dispõe em seu art.70 a respeito do aspecto contábil, financeiro, orçamentário operacional e patrimonial, além dos princípios de legalidade, legitimidade e economicidade. Ademais, abordará sobre como ocorre o sistema de controle, especialmente do Legislativo e Judiciário, em face da fiscalização contábil do Estado, baseando-se na cláusula pétrea presente no art. 2º da CRFB/1988, que prevê a independência e harmonia entre os poderes. Desse modo, a metodologia utilizada foi a documental e bibliográfica, e o método de abordagem dedutivo. Destarte, a abordagem trata-se de pesquisa qualitativa e exploratória. Considerando-se assim que há no ordenamento jurídico um sistema de controle de um Poder sobre o outro, o sistema financeiro nacional, uma vez que deve passar pela criação de leis para tratar sobre a matéria, já apresenta um controle estatal definido, pois o processo legislativo no Brasil se encontra consolidado. Isso posto, apesar das adversidades apresentadas no período pós-pandemia, destaca-se a fidedignidade, conformidade e fiscalização da coisa pública realizada pelos freios e contrapesos na Administração Pública Orçamentaria.

Palavras-chave: Freios e contrapesos; Controle financeiro; Direito Financeiro.

CHECKS AND BALANCES AS AN INSTRUMENT IN FINANCIAL LAW

ABSTRACT

This work aims to point out how the brakes and counterweights act in the Financial Law, from the analysis of judgments and seeking assistance in the Federal Constitution (CRFB/1988), which provides in its art.70 regarding the accounting,

¹Graduandas em Direito pela Universidade Estadual de Montes Claros (Unimontes).

financial, operational and patrimonial budget aspects, in addition to the principles of legality, legitimacy and economy. Moreover, it will address how the control system occurs, especially the Legislative and Judiciary, in the face of the State's accounting supervision, always based on the fundamental clause present in art. 2 of CRFB/1988, being the independence and harmony between the powers, which is of utmost relevance to this work. Thus, the methodology used was documentary and bibliographical, and the approach method is deductive. Thus, the approach is qualitative and exploratory. For the State to achieve the common good, it is necessary to apply the financial resources in an adequate manner, always observing the elements of the public budget. Considering that there is in the legal system a system of control of one power over the other (checks and balances), the national financial system, since it must go through the creation of laws to deal with the matter, already presents a well-defined state control, because the legislative process in Brazil is well consolidated. That said, despite the adversities presented in the post-pandemic period, the trustworthiness, conformity and oversight of the public thing performed by the checks and balances in the Public Budget Administration stands out.

Key words: Brakes and counterbalances; Financial Control; Financial Law

CONTROLES Y CONTRAPESOS COMO INSTRUMENTO DEL DERECHO FINANCIERO

RESUMEN

El objetivo de este trabajo es señalar cómo funcionan los frenos y contrapesos en el Derecho Financiero, buscando ayuda en la Constitución de la República Federativa de Brasil de 1988 (CRFB/1988), que prevé en su art. 70 lo referente al presupuesto contable, financiero, operativo y patrimonial, así como los principios de legalidad, legitimidad y economicidad. También se analizará el funcionamiento del sistema de control, especialmente en los poderes Legislativo y Judicial, en relación con la fiscalización contable del Estado, con base en la cláusula fundamental del art. 2 de la CRFB/1988, que prevé la independencia y la armonía entre los poderes. La metodología utilizada fue documental y bibliográfica, y el abordaje deductivo. Por lo tanto, el enfoque es cualitativo y exploratorio. Considerando que existe un sistema de control de un poder sobre otro en el ordenamiento jurídico, el sistema financiero nacional, al tener que pasar por la creación de leyes para tratar la materia, ya tiene un control estatal definido, pues el proceso legislativo en Brasil está consolidado. Dicho esto, a pesar de las adversidades presentadas en el período post-pandémico, se destacan la confiabilidad, la conformidad y la fiscalización de los asuntos públicos realizada por los controles en la Administración Pública Presupuestaria.

Palabras clave: Controles y equilibrios; Control financiero; Derecho financiero.

INTRODUÇÃO

O Direito Financeiro, além de disciplina autônoma relacionada ao estudo do Direito, se demonstra como um mecanismo de conjuntura social em voga no contexto brasileiro. Embora debates acerca da temática já estivessem presentes no Brasil, o Direito Financeiro só vem ter a sua sistematização em 1964, pela publicação da Lei nº 4.320, que estabelece primordialmente as normas gerais de Direito Financeiro e o seu respectivo controle.

O sistema de regras constitutivos da atividade financeira se sustenta no fato de que o Estado moderno deve manter a existência dos direitos e garantias positivados na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Tais direitos e garantias, além de outras, já que o rol da CRFB/1988 é apenas exemplificativo, são apenas passíveis de proteção porque existe uma estrutura financeira para assegurar a existência das instituições que têm a função de executar o orçamento público, a obtenção de receita e as condições e limites de gasto do dinheiro público, por exemplo.

Devido à grande responsabilidade atribuída às contas públicas e aos responsáveis pela elaboração de suas leis e orçamentos, surgem elementos e instrumentos para a garantia da manutenção dos princípios financeiros. Dentre tais preceitos, deve-se destacar à legalidade, que permite com que as normas previstas na CRFB/1988 ofereçam um controle sobre toda a matéria orçamentária brasileira, coadunando-se com os princípios também da economicidade e transparência (Piscitelli, 2018).

O controle das contas públicas está expresso na CRFB/1988, que inova em seu texto e traz um maior detalhamento das fiscalizações. A mera leitura do texto constitucional demonstra que a ideia do legislador foi de simplificar os atributos e princípios segundo os quais os controles serão realizados sob a matéria financeira.

Para tanto, o controle de fiscalizações passa pelo interno, em que o próprio Executivo, através de seus diligentes, e os órgãos da administração financeira, incluindo a administração direta e indireta, exercerão até chegar a um controle externo, que deve ser cumprido pelo Poder Legislativo e o Tribunal de Contas. Deve-se, no entanto, se atentar ao fato de que o controle do objeto financeiro não

se encerra no âmbito da União, mas também deve ser aplicado nas esferas estatais, distritais e municipais.

Além dos meios de controle externos abarcados pela doutrina do Direito Financeiro no Brasil, deve-se atentar ao fato de que o Poder Judiciário, por mais que deva ser provocado para ter uma atuação propriamente dita, tem se mostrado mais ativo no controle das finanças governamentais, de modo a colaborar com o Executivo e o Legislativo no bom andamento da máquina pública. Conforme Conti (2016), a persistência de determinadas situações leva o Poder Judiciário a ser chamado para interferir na gestão pública, compelindo o Poder Executivo a promover as ações governamentais necessárias para assegurar determinados direitos, mesmo que em situações de trato financeiro.

Pode-se afirmar, desse modo, que o sistema de freios e contrapesos, conforme proposto no passado evolutivo do direito, está presente na matéria financeira e deve ser objeto de respeito, a permitir que toda decisão fazendária seja passível de análise por parte da organização dos Poderes no território nacional.

O CONTROLE INTERNO DA MATÉRIA FINANCEIRA

De acordo com Piscitelli (2018), o controle interno está previsto no art. 74, *caput* e § 1º, da CRFB/1988 e consiste no sistema integrado de fiscalização dos três Poderes, que, com o objetivo de apoiar o controle externo nas suas missões institucionais, verificam o cumprimento das metas previstas no plano plurianual (PPA), a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União; a legalidade e resultados, quanto à eficácia e à eficiência, relativos aos gastos públicos realizados por órgãos e entidades federais e também referentes à aplicação de recursos provenientes de subvenções; e o cumprimento dos limites e condições de operações de crédito, avais e garantias, além de direitos e deveres da União.

Inicialmente, tem-se que o controle interno da atividade financeira era exercido apenas pelo Poder Executivo. Na atualidade, essa prerrogativa abarca também os demais Poderes da União pois a CRFB/1988 inova em sua matéria e

passa a exigir o controle no âmbito de cada um dos Poderes, em respeito à autonomia e separação deles.

Para Conti (2016), a CRFB/1988 andou bem em estabelecer esse novo sistema de controle interno, com uma atuação que tenha por foco não a forma, mas sim a finalidade do gasto público. Alerta ainda para a lentidão em se cumprir o que fora estabelecido na CRFB/1988. Porém, na atualidade, tem se observado um avanço nos órgãos de controle interno, que têm se modernizado com vistas a cumprir bem a missão que lhes foi confiada. As tarefas do controle interno exigem que o órgão seja dotado de autonomia, que lhe deve ser assegurado, a fim de que possa ter liberdade de ação e apurar irregularidades e reportá-las ao dirigente máximo do órgão.

Assim:

a Constituição mostra o caminho, no já citado artigo 74, deixando claras as finalidades do sistema de controle interno no que tange à qualidade do gasto público, avaliando os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial da administração pública (CF, art. 74, II) e no que se refere à responsabilidade na gestão fiscal, acompanhando as metas de planejamento governamental e execução dos programas de governo (CF, art. 74, I), bem como fiscalizando as normas da Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101, de 2000, art. 59). Cabe aos órgãos de controle interno continuar avançando, tendo em vista o papel fundamental que estão desempenhando para melhorar a administração pública (CONTI, 2016, p. 180).

Quanto ao controle de atos concretos, o sistema integrado dos três Poderes se concentra na fiscalização da legalidade e na avaliação de resultados em referência à eficiência e eficácia da gestão financeira, orçamentária e patrimonial de todos os órgãos de entidades da administração federal, além de proceder a essa mesma avaliação quanto à aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado.

SISTEMA DE FREIOS E CONTRAPESOS

A Teoria “*Checks and Balance*”, conhecida, como “Freios e Contrapesos”, foi otimizada pelo pensador francês *Charles-Louis de Secondant, Baron de La Brède et Montesquieu*, em seu livro “Espírito das Leis”, mas vale ressaltar que referido

pensador bebeu da fonte dos escritos de Aristóteles e do iluminista John Locke. Assim, através das ideias desses, aquele desenvolveu e estruturou o que veio a ser um dos princípios fundamentais para a constituição do Estado Democrático de Direito.

Diferentemente de Thomas Hobbes, Locke não acreditava que o estado de natureza era regido pelo caos, no qual o contrato social seria o único meio para cessar o medo e a violência. Pelo contrário, Locke observa que a diferença entre o estado de natureza e o civil está na renúncia da possibilidade de aplicar uma sanção por si mesmo a uma determinada conduta de terceiros, ou seja, o indivíduo faz um pacto para a criação de uma sociedade civil com a finalidade de passar para o Soberano/ Estado a autoridade de fazer isso por ele. Desse modo, esse acordo tem como objetivo garantir a vida, a liberdade e a propriedade daqueles que constituem tal comunidade (Barbosa; Saracho, 2018).

Com efeito, quando o indivíduo delega essa autoridade para o Estado, faz isso de modo condicional, isto é, enquanto essa instituição estiver cumprindo o papel atribuído, haverá um consentimento por parte dos indivíduos para que tal continue a exercer a função incumbida a ela, mas quando o objetivo é deturpado, é legítimo que lhe seja retirada essa autoridade.

De modo geral, dentro dessa ideia, se observa que há um limite para o que pode ser executado pelo Soberano e o que não pode, isto é, já não é tolerável uma concentração absoluta de poder (Barbosa; Saracho, 2018).

Através dessa premissa, Montesquieu (2000), vai aprimorar essa ideia e utilizá-la como um instrumento para a concretização de um controle entre os Poderes. O que se deve entender é que o objetivo de Montesquieu (2000) é evitar a produção de normas tirânicas e impedir que haja uma concentração de poder, e isso só seria viável se o detentor de tal não fosse o criador das mesmas nem possuísse tal propriedade sob elas, até porque

quando, na mesma pessoa, ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade; (...) tampouco existe liberdade se o poder de julgar, não for separado do poder legislativo e do executivo (...) tudo estaria perdido se o mesmo homem, ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo, exercesse os três poderes: o de fazer leis, o de executar as resoluções públicas e o de

julgar os crimes ou as querelas entre os particulares (MONSTESQUIEU, 2000. p.168).

Ou seja, cria-se o entendimento de que somente o poder pode controlar o poder. A partir disso, Montesquieu estabelece que os poderes do Estado seriam divididos em “(...) o poder legislativo, o poder executivo das coisas que dependem das gentes e o poder executivo daquelas que dependem do direito civil” (Montesquieu,2000, p.167).

Em suma, o poder Legislativo, tem como função típica a de legislar; o Executivo de administrar os bens públicos; e o Judiciário de solucionar conflitos de interesse. Por consequência dessa divisão de funções, no qual acarretou o que é conhecido hoje como Sistema de “Freios e Contrapesos” que tem como premissa maior assegurar um controle de um poder sobre o outro, mas mantendo a independência e harmonia, viabiliza que

(...) os atos gerais, praticados exclusivamente pelo Poder Legislativo, consistentes na emissão de regras gerais e abstratas, limita o Poder Executivo, que só pode agir mediante atos especiais, decorrentes da norma geral. Para impedir o abuso de qualquer dos poderes de seus limites e competências, dá-se a ação do controle da constitucionalidade das leis, da decisão dos conflitos intersubjetivos e da função garantidora dos direitos fundamentais e do Estado Democrático de Direito, pelo Poder Judiciário (BARBOSA; SARACHO,2018, p.5)

Desse modo, a Teoria de “Freios e Contrapesos” e da tripartição de poder, são pilares primordiais para a garantia dos direitos humanos, civis, políticos e sociais, pois fornece para a sociedade e para os indivíduos tanto uma segurança jurídica quanto política.

SISTEMA DE FREIOS E CONTRAPESOS NO BRASIL

Antes de entrar na temática sobre Sistema de Freios e Contrapesos, urge a necessidade de esboçar de maneira breve as funções imputadas a cada Poder no Ordenamento Jurídico pátrio para melhor compreensão.

Ao Poder Legislativo é imputada a função típica de legislar; ao Executivo administrar; e ao Judiciário julgar; mas é importante ressaltar que além dessa incumbência originária, há também as funções atípicas, no qual atribui aos Poderes a possibilidade de exercer atividades dos outros Poderes. De modo mais claro, o Judiciário tem como função atípica legislar e administrar, só para ilustrar essa afirmação tem-se o art.96, inciso I, alínea “a” da CRFB/1988 que estabelece que

compete privativamente aos tribunais eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas e processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativo (BRASIL,1988).

Enquanto isso, o Poder Executivo tem como função atípica legislar que pode ser reconhecida através das Medidas Provisórias (art.62 da CRFB/1988); além da função jurisdicional que é percebida através das defesas e recursos administrativos; por fim, o Poder Legislativo tem como função atípica de natureza executiva dispor sobre sua organização, provendo cargos, concedendo férias, licenças a servidores etc (art.52, XIII CRFB/1988); e natureza jurisdicional a atribuição do Senado julgar o Presidente da República nos crimes de responsabilidade (art.52, inciso I CRFB/1988).

Estabelecidas essa tripartição das funções dos Poderes, a CRFB/88, logo em seu art. 2º estabelece que: “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário” (BRASIL,1988). Com isso, pode-se compreender que não há uma concentração de poder, assim são distribuídas funções típicas para cada um, de maneira que esses exerçam o seu papel de maneira harmônica. Com efeito, quando referido artigo estipula sobre a independência dos Poderes, não significa dizer que esses são desvinculados um do outro, pois na

aplicação dos freios e contrapesos importa na ingerência de um poder na atividade uns dos outros, gerando uma colaboração, que é, realmente, contrária à sua separação. Por sinal, na prática, é impossível essa separação no sentido de que cada poder trabalhe desvinculado dos demais, posto que, se isso fosse possível, quebrar-se-ia a unidade estatal. São os poderes do Estado, com efeito, um sistema de vasos comunicantes, e quanto maior houver essa comunicação e essa ajuda mútua de forma

compreensiva e harmônica, melhormente funcionará o mecanismo estatal, com consequência positivas na vida da Nação. (OMATI,1977, p.62)

Desse modo, o controle existente entre os Poderes, deve ser compreendido como “os atos de fiscalização e correção e as medidas repressivas que possam levar à extinção ou regularização dos atos praticados pela Administração Pública, incluindo os da Administração Indireta” (Reis,2017, p.200). Em virtude disso, vários são as espécies de controle em relação a Administração Pública

podendo ser utilizado o critério do Poder que o exerce (controles administrativo, legislativo e judiciário), o momento em que ocorre (controles prévio, concomitante e subsequente), o conteúdo e o objeto do controle (controles programático, administrativo e financeiro), bem como o órgão controlador – ou localização do órgão que o realiza (controles interno e externo) (REIS,2017, p.206).

Todavia, neste artigo, não será abordado todos esses tipos de controle, o que será compreendido e exposto, será o previsto no art.70 da CRFB/1988 e seguintes, que trata sobre o órgão controlador, no qual vislumbra sobre os controles interno e externo. Assim, cabe a distinção entre os dois para melhor entendimento da temática.

O sistema de controle interno vai manifestar-se no âmbito interno de cada um dos Poderes, mas também em Instituições que possuem contato com o orçamento Público. Na CRFB/1988, o art. 74 estabelece que o controle interno será exercido de forma participada entre os Três Poderes,

com o objetivo de apoiar o controle externo nas suas missões institucionais, verificam:

- (i) o cumprimento das metas previstas no PPA, a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União;
- (ii) a legalidade e resultados, quanto à eficácia e à eficiência, relativos aos gastos públicos realizados por órgãos e entidades federais e também referentes à aplicação de recursos provenientes de subvenções; e
- (iii) o cumprimento dos limites e condições de operações de crédito, avais e garantias, além de direitos e deveres da União (PISCITELLI,2018, p.246-247).

Assim, realizando esse tipo de controle, a Administração Pública e os Poderes, tem o dever em suas ações de observar os princípios determinados no art.70 CRFB/1988 que versa sobre a economicidade, legitimidade e legalidade.

Por vez, o controle externo “(...) é o que se realiza por órgão estranho à Administração responsável pelo ato controlado” (Meireles,1997 *apud* Reis,2017, p.205), como é realizado através do Poder Legislativo com auxílio do Tribunal de Contas (art.71 da CRFB/1988), cuja incidência é sobre os outros Poderes, mas também nos órgãos da Administração Pública.

Desse modo, o Poder Legislativo cumpre essa tarefa de maneira direta ou indiretamente, com o objetivo maior de fiscalizar o cumprimento dos preceitos constitucionais em matéria financeira.

O PODER LEGISLATIVO NO CONTROLE DO DIREITO FINANCEIRO

Embora a CRFB/1988 em seu art.85, inciso XXIII atribua ao Presidente da República a competência privativa de enviar ao Congresso Nacional tanto o plano plurianual (PPA) quanto o projeto de lei de diretrizes orçamentárias (LDO), isso não fornece a esse representante, legitimidade para elaboração dessas propostas de acordo com o que lhe é conveniente.

Uma vez que, a CRFB/1988 estabelece em seu art.70, os princípios de legitimidade, economicidade e legalidade que devem ser seguidas de maneira estrita pelo proponente do projeto de natureza financeira.

Desse modo, o papel do Poder Legislativo, é de suma relevância, pois a análise feita pela Comissão Mista permanente, nos termos do art.166 da CRFB/1988, impede um desequilíbrio arbitrário das contas públicas e, conseqüentemente, revela um caráter democrático na questão financeira do Estado.

Além disso, o art.70 da CRFB/1988 imputa ao Poder Legislativo a competência para a realização do controle externo, com o auxílio do Tribunal de Contas da União (TCU) como estabelece o art.71 da CRFB/1988. Com o objetivo de “(...) comprovar: a) a probidade dos atos da administração; b) a regularidade dos gastos públicos e do emprego de bens, valores e dinheiros públicos; c) a fiel execução do orçamento” (Reis,2017, p.204).

Em virtude disso, a referida Comissão mista (art.166, § 1º CRFB/88) além averiguar e emanar um parecer sobre os projetos das leis orçamentárias, o Poder Legislativo exercita o controle externo

diretamente, por meio de atos que lhe são constitucionalmente atribuídos (p. ex., a autorização para a obtenção de empréstimos, a realização de operações de crédito externo por estados e municípios e a sustação de contratos administrativos), ou indiretamente, por meio das cortes de contas (i.e., órgãos incumbidos de auxiliar o Legislativo no exercício da fiscalização financeira e orçamentária) (REIS,2017, p.204).

Outrossim, o referido art.71 da CRFB/1988, que atribui ao Poder Legislativo legitimidade para o julgamento das contas do governo, no qual o Chefe do Poder Executivo responde pelo exercício da atividade financeira executada perante o Congresso Nacional. Com efeito, a prestação de contas anuais tem como finalidade:

demonstrar as atividades financeiras da administração pública do ente federado pelo qual é responsável no exercício financeiro a que se referem, evidenciando os resultados da ação governamental, com o cumprimento dos programas orçamentários no período, o nível de endividamento, destinação dos recursos às áreas prioritárias e cumprimento dos deveres de gastos mínimos obrigatórios, observância dos limites de gastos com pessoal e demais informações que permitam avaliar globalmente as contas e a aderência ao planejamento governamental (CONTI, 2016, n.p.).

Cabe destacar que se for detectada alguma irregularidade em relação as despesas não autorizadas, de acordo o art.74, § 1º, da CRFB/1988, a Comissão mista pode solicitar esclarecimento ao responsável por tal. E nos termos da referida CRFB/1988, a ausência do responsável imputará consequências nos termos do art.72, § 2º. Desse modo,

somente quando vigem os princípios democráticos em todas as suas consequências- e entre elas das mais importantes é a consagração da divisão dos poderes- e é o orçamento votado pelo povo através de seus legitimados representantes, é que as finanças, de formal, se tornam substancialmente públicas, e a sua fiscalização passa a constituir uma irrecusável prerrogativa de soberania popular (LOPES,1947, p.10 *apud* SILVA,2014, p.764).

Mais um ponto que demonstra o Sistema de Freios e Contrapesos em relação a matéria financeira é o que estabelece o art.167, inciso VI da CRFB/1988

que veda qualquer tipo de remanejamento de assunto do orçamento, seja de um órgão para outro, seja de uma esfera para outra, sem autorização do Legislativo, ou seja, qualquer tipo de mudança de finalidade para aplicação de recursos, não pode ser feita de maneira arbitrária pelo Executivo.

Portanto, de modo geral, o que se observa no Ordenamento Jurídico brasileiro, não é uma atuação passiva por parte do Poder Legislativo, mas sim de um garantidor dos interesses da população, pois através dessa análise que é realizada pela Comissão Mista é que os parlamentares poderão efetivar, identificar e recusar qualquer matéria que não seja correspondente com a realidade fiscal. Além de exercer o papel de agente preventivo que tem a autoridade de impedir um potencial desequilíbrio das contas públicas.

O PODER JUDICIÁRIO NO CONTROLE DO DIREITO FINANCEIRO

O Poder Judiciário, incumbido da tarefa de ser o “Guardião da Constituição”, exerce o papel jurisdicional, ou seja, cabe ao judiciário dizer o que é o direito, sempre com o intuito de fazer valer tanto as garantias fundamentais, quanto solucionar os litígios, no caso concreto. Com isso, pode-se dizer que

a jurisdição é a realização do direito, por meio de terceiro imparcial, de modo autoritativo e em última instância (caráter inevitável da jurisdição) (...). É manifestação do poder estatal, conceituado como capacidade de decidir imperativamente e impor decisões. Expressa, ainda, a função que tem os órgãos estatais de promover a pacificação de conflitos interindividuais, mediante a realização do direito justo e através do processo. (LUHMANN, 1990, p.163 *apud* SANTOS, 2013, p. 61)

Dessa maneira, quando o Judiciário exerce o controle, previsto constitucionalmente sobre matéria orçamentária, na verdade está exercendo uma atividade fiscalizatória de veracidade e de consonância com os dispositivos legais. Assim, qualquer inconformidade vertical entre uma determinada lei e a CRFB/1988, aquela deve ser excluída do Ordenamento Jurídico sob a alegação de inconstitucionalidade.

Como as Leis orçamentárias fazem uma separação das receitas e despesas, e a partir disso estabelecem um programa que será realizado pelo Governo em matéria financeira em um determinado tempo, se entende que

(...) é por regulamentar a aplicação de recursos públicos, fins e montantes, bem como determinar a atividade administrativa de obtenção, criação, gestão e dispêndio de recursos públicos, as leis orçamentárias não fixam deveres de observância universal tampouco direitos públicos subjetivos. Isto significa que o conteúdo das leis orçamentárias não contempla proposições cujo destinatário seja sujeito universal (generalidade) ou ação universal (abstração) (SANTOS, 2013, p.71).

Assim, a partir do exposto, observa-se que a natureza das leis orçamentárias receberá o controle de constitucionalidade concentrado, pois

o controle concentrado de constitucionalidade se dá com ações objetivas, contra as quais não cabem recursos (excetuando-se os embargos de declaração) e não é permitido desistência (art. 169, § 1º do RISTF). Sua decisão tem eficácia contra todos e em regra, efeito *ex nunc* (SANTOS, 2013, p.68).

Como a CRFB/1988, estabelece em seu art.102, inciso I, alínea "a", a previsão que

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - Processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal (BRASIL, 1988).

Conseqüentemente, as Leis Orçamentárias

se direcionam a um sujeito determinado, singular, no caso, ao Poder Executivo, a quem caberá implementar aquele orçamento. Não restam dúvidas de que as leis orçamentárias encerram um comando singular, uma ação, uma ordem. *Exempli gratia*: "deverão ser investidos R\$ 20 milhões em saneamento básico nos próximos 2 anos no Estado da Bahia"; ou, "deverão ser arrecadados R\$ 100 milhões em tributos estaduais (SANTOS, 2013, p.76).

Em razão disso, referidas leis vão receber a atenção do Judiciário, mas não enquanto estiver sendo elaborada e votada no Congresso Nacional, mas quando

sancionada, pois, a partir daí “(...) surge o caráter cogente da norma (força normativa) que merece fiscalização, especialmente quando o texto Constitucional dispõe sobre vínculos de despesas, limites mínimos e políticas públicas a serem implantadas” (Santos,2013, p.78).

O que se entende a partir do exposto, é que a função jurisdicional do Poder Judiciário exercido através do controle concentrado sob matéria orçamentária não pode admitir, por exemplo

a construção de uma praça de lazer quando a região afetada não possui sequer um posto de saúde básico, pena de tal escolha ser taxada de ilegítima. Também não se pode destinar a arrecadação com determinação de contribuição especial em finalidade distinta daquela prevista no texto Magno, sob pena de inconstitucionalidade (SANTOS,2013, p.79).

Trazendo o art.167 da EC nº. 42/03 para reafirmar essa função do Judiciário, que estabelece que

Art. 167. São vedados:

[...]

IV - a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo; (BRASIL, 2003).

De modo geral, a própria CRFB/1988, determina o que deve ser observado nas Leis Orçamentárias, e o Judiciário exerce o papel de fiscalizador, ou seja, ele verifica se os mandamentos constitucionais estão sendo cumpridos de maneira efetiva. Vários são os artigos da CRFB/1988 que versam sobre as orientações em matéria de Orçamento Público, dentre eles temos:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

[...]

§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre:

I - no caso da União, na forma definida nos termos da lei complementar prevista no § 3º;

II - no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios;

III - no caso dos Municípios e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea b e § 3º.

§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá:

I - os percentuais de que trata o § 2º;

II - os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais;

[...]

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino (BRASIL, 1988).

Portanto, conclui-se que a tarefa incutida ao Poder Judiciário é garantir que o que foi estabelecido pelo Poder Constituinte originário seja cumprido e, quando for preciso, punir as negligências e excessos que se distanciam dos preceitos vigentes na CRFB/1988.

IMPASSES ENTRE OS PODERES DURANTE A PANDEMIA DO COVID-19

Em meio a incerteza causada pela disseminação do COVID-19 em todo o mundo, no Brasil, o vírus trouxe além das inúmeras mortes, internações e isolamento social, uma acentuação na instabilidade entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. O mandamento constitucional que prevê a harmonia, autonomia e independência entre os Poderes (art.2º da CRFB/1988), durante o período pandêmico, foi sendo testado nas diferentes esferas administrativas da União. O embate entre governadores, o Presidente da República, Senadores e Ministros do Supremo Tribunal Federal estabeleceu-se como pano de fundo para a crise institucional e sanitária no país.

Uma das divergências mais calorosas, foi em relação a Medida Provisória nº 926/2020 na forma de Projeto de Lei de Conversão (PLV 25/2020), que alterou a Lei nº 13.979/2020, que “dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019” (BRASIL,2020). Uma das mudanças nessa alteração foi em relação a competência do Presidente da República em determinar, mediante decreto, os serviços que seria considerado essenciais nesse período.

Em virtude dessa atribuição, o Chefe do Executivo determinou que serviços como academia e salão de beleza, fossem considerados como indispensáveis, o que acarretou descontentamento entre alguns governadores que se negaram a reabrir tais estabelecimentos.

A discordância entre eles, sofreu a intervenção do Supremo Tribunal Federal (STF) através da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6.341 que determinou o entendimento de que

as medidas adotadas pelo Governo Federal na Medida Provisória (MP) 926/2020 para o enfrentamento do novo coronavírus não afastam a competência concorrente nem a tomada de providências normativas e administrativas pelos estados, pelo Distrito Federal e pelos municípios (Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6341, Relator: Marco Aurélio. Data de Julgamento: 15 de abr. 2020).

De modo geral, o que entende a partir dessa ADI 6.341, é que caberá a cada esfera de poder determinar sobre as medidas de isolamento e restrições dentro da sua própria circunscrição. Com efeito, o que gera um certo ceticismo sobre a medida tomada pelo Judiciário, é que não é função desse exercer o cargo de gestor nas decisões que envolvem saúde pública, pois o papel que lhe cabe é impedir que decisões se afastem do dever de preservação da saúde pública, mas não agir como gestor.

O que vale ressaltar aqui, é que há previsão na CRFB/1988 que dá legitimidade de interferência de um Poder no outro, como foi mostrado, mas quando essa interferência extrapola o que é estipulado constitucionalmente, o risco de haver uma hegemonia de um Poder nas decisões do país, é perigoso ao próprio regime democrático.

Outro exemplo que pode ser citado, foi a atuação do Poder Judiciário em uma função típica do Poder Legislativo. O art.58, § 3º CRFB/1988 estabelece a quem compete iniciar uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPIs) e em nenhuma das possibilidades apresentadas dá legitimidade ao Poder Judiciário, porém o Ministro Barroso, no mês de abril de 2021, comandou ao Presidente do Senado, Rodrigo Pacheco, a abertura de uma CPI para a apuração de omissões do governo federal frente ao combate à pandemia. O que, conseqüentemente, gerou atrito com alguns senadores que repudiaram tal interferência, acusando o Ministro de invadir a independência do Senado Federal.

Deve-se também dar atenção ao papel que os mecanismos de comunicação social têm na divulgação dos impasses entre os Poderes, de certo modo que noticiários de grande valia no território também se demonstram interessados em compartilhar sobre a temática, tanto na esfera federal quanto estadual. Contudo, apesar dos embates e divergência entre os Poderes, destaca-se a fidedignidade, conformidade e fiscalização da coisa pública realizada pelos freios e contrapesos na Administração Pública Orçamentária.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, pode-se concluir que diversos são os métodos de controle exercidos sobre a matéria financeira no Estado brasileiro. Além de o Executivo exercer controles internos de grande valia, através dos preceitos da legalidade, aos demais Poderes, que harmônicos e independentes entre si, colaboram com o refino do Direito Financeiro e a manutenção de quesitos que não desviem toda a grandiosidade da sua função construtiva, em amplo sentido, do Estado brasileiro.

No entanto, ainda que a CRFB/1988 traga materialmente conteúdo para propiciar o bom andamento das finanças públicas, vê-se que há, na prática, divergências entre os Poderes, ordinariamente de cunho político e que levam em consideração preceitos interiorizados no ser humano por aqueles que deveriam apenas cumprir as prerrogativas legais e proporcionar ao Estado maior credibilidade.

Sabe-se que a responsabilidade aferida ao Executivo para decidir sobre a matéria financeira é maior, mas a teoria de Freios e Contrapesos surge para moderar e harmonizar a convivência entre os Poderes. Diante do exposto, a autonomia do Poder Executivo é mitigada, de modo a não se permitir abusos por parte da administração, que se estende desde o Presidente da República, como chefe do Executivo, até os dirigentes dos órgãos das diversas esferas.

O controle, seguindo o que a CRFB/1988 traz, deveria ser exercido dentro do próprio Executivo e externamente pelo Legislativo. Seria melhor que CRFB/1988 estivesse sendo cumprida, sem necessidade de recorrer ao Poder Judiciário para que se façam valer e ver respeitados os direitos e as garantias fundamentais nela previstos. No entanto, diante da inércia estatal, que nesse caso vem de longa data e se mostra evidente, com graves consequências sociais, é um caminho que se mostra plausível e viável e pode colaborar em muito para que se avance em direção à solução desses graves problemas, como já se tem observado nas áreas da saúde e da educação.

Conclui-se, de tal modo, que mesmo diante a divergências políticas, os Poderes são superiores àqueles que os representam, pois são uma esfera una e indivisível, acima de qualquer agente que possa tomar decisões baseadas em seus próprios princípios. São, então, os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário protagonistas do gerenciamento e aplicação do “bom” Direito Financeiro, que de forma síncrona com a CRFB/1988, permitem que todo o Estado e toda a coletividade se beneficiem da organização das finanças Estatais.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, Mário Augusto Silva. **Qual o impacto do coronavírus no Direito Financeiro?** O momento exige a adequação orçamentária necessária às demandas urgentes e imprevistas. Jota, [S. l.], 20 mar. 2020. Pandemia. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/qual-o-impacto-do-coronavirus-no-dir-eito-financeiro-20032020>>. Acesso em: 30 de junho. 2024.

ARDINETE, Rover; MELLO, Regina Oneda. **Normas da ABNT: Orientações para a produção científica**. 1. ed. Joaçaba: Unoesc, 2020. 222 p. ISBN 978-85-8422-231-5. Ebook.

BARBOSA, Oriana Piske de A.; SARACHO, Antônio Benites. **Considerações sobre a Teoria dos Freios e Contrapesos (Checks and Balances System)**. TJDFT (Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios), Brasília- DF, 2018. Artigos, discursos e entrevistas. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2018/consideracoes-sobre-a-teoria-dos-freios-e-contrapesos-checks-and-balances-system-juiza-oriana-piske>>. Acesso em: 12 de junho de 2024.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003. ISBN 85-7420-023-9. Ebook.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 6341**, Relator Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 15 de abr. 2020, Diário de Justiça. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754372183>. Acesso em: 12 de junho de 2024.

BRASIL. Constituição (1988). **Emenda constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc42.htm. Acesso em: 12 de junho de 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL, Congresso Nacional. **Lei n.13979 de 6 de fev. de 2020**. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.979-de-6-de-fevereiro-de-2020-242078735>>. Acessado em: 15 de junho de 2024.

BRASIL, Congresso Nacional. **Lei nº 4320 de 17 de mar. de 1964**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4320.htm. Acessado em: 15 de junho de 2024.

BRASIL, Presidência da República. Casa Civil. Atos do Poder Executivo. Medida Provisória nº 924 de 13 de mar. de 2020. Abre crédito extraordinário, em favor dos Ministérios da Educação e da Saúde, no valor de R\$ 5.099.795.979,00, para os fins



que especifica. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília DF, 13 de mar. de 2020. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/medida-provisoria-n-924-de-13-de-marco-de-2020-247887516>>. Acesso em: 12 de junho de 2024.

CONTI, José Maurício. **Contas a vista**: Supremo gera polêmica ao decidir sobre julgamento de contas de prefeitos. Consultor jurídico, São Paulo, 23 ago. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-ago-23/contas-vista-stf-gera-polemica-decidir-julgamento-contas-prefeitos>>. Acesso em: 13 de junho de 2024.

CONTI, José Maurício. **A Autonomia Financeira do Poder Judiciário**. 2º. ed. São Paulo: Edgard Blücher, 2019. Ebook.

CONTI, José Maurício. **Levando o Direito Financeiro a sério**: A luta continua. 3. ed. São Paulo: Edgard Blücher, 2016. p.488. Ebook.

CONTI, José Maurício. **Direito Financeiro em tempos de coronavírus**: Não faltam instrumentos para o setor público utilizar com o objetivo de superar momentos de crise. Jota, São Paulo. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/coluna%20fiscal/direito-financeiro-e-m-tempos-de-coronavirus-19032020>>. Acesso em: 14 de junho de 2024.

CONTI, José Maurício. **O inimigo mora ao lado**: 'orçamento de guerra' exige controle e responsabilidade: Facilidades que abrem para a solução da crise são as mesmas que os oportunistas aproveitam para seus malfeitos. Jota, São Paulo, 16 abr. 2020. Pandemia. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/coluna-fiscal/o-inimigo-mora-ao-lado-orcamento-de-guerra-exige-controle-e-responsabilidade-16042020>>. Acesso em: 14 de junho 2024.

COVAS, Matheus da Silva. **As constantes interferências entre os poderes e o não cumprimento do que está disposto na Constituição**: Atualmente, estamos presenciando diversos atritos entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, onde um poder quer interferir na atuação do outro. A Constituição Federal de 88 deixa claro, em seu artigo 2º, que todos os poderes da União devem ser independentes e autônomos entre si. Migalhas: Migalhas de peso, [s. l.], 23 abr. 2021. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/344313/as-constant-interferencias-entre-os-poderes>>. Acesso em: 14 de junho de 2024.

JUNIOR NEVES, Paulo Cezar. **O processo legislativo orçamentário no Brasil e a autonomia financeira do Poder Judiciário**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4253, 22 fev. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/30275>>. Acesso em: 14 de junho de 2024.

LEAL, Roger Stiefelmann. **O processo legislativo orçamentário no Brasil e a autonomia financeira do Poder Judiciário: É preciso mover esforços para impedir que o vírus contamine também a democracia.** Jota, [S. l.], p. 00, 9 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/emergencia-constituicao-e-pandemia-o-caso-da-pec-do-orcamento-de-guerra-09042020>>. Acesso em: 12 de junho de 2024

LIMA, Bruna; CARDIM, Maria Eduarda. **Quem manda no lockdown? Diferentes instâncias brigam pelo poder de decisão:** As divergentes orientações e os discursos opostos dos representantes eleitos confundem a população e atrapalham a integração. Correio Brasiliense, [S. l.], p. 00, 18 maio 2020. Disponível em: <<https://www.correiobrasiliense.com.br/app/noticia/brasil/2020/05/18/interna-brasil,855883/quem-manda-no-lockdown-diferentes-instancias-brigam-pelo-poder-de-dec.s.html>>. Acesso em: 19 de junho de 2024.

MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat. **O Espírito das Leis.** Tradução: Murachco Cristina. São Paulo: Martins Fontes, 2000. Ebook.

OMMATI, Fides Angelina de Castro Veloso Mendes. **Dos freios e contrapesos entre os Poderes do Estado.** Revista de informação legislativa, Brasília v. 14, n. 55, p. 55-82, jul./set. 1977. Ebook

PISCITELLI, Tathiane. **Direito financeiro.** – 6. ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: FORENSE, São Paulo: MÉTODO, 2018. Ebook.

REIS, J. **Controle externo da Administração Pública na Constituição Federal de 1988.** Revista de Direito da Faculdade Guanambi, v. 4, n. 02, p. 199-212, 29 jul. 2017. Ebook.

SANTOS, R. M. D. dos. A Evolução do Controle de Constitucionalidade das Leis Orçamentárias enquanto Instrumento de efetivação dos Direitos Fundamentais. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito**, [S. l.], v. 23, n. 25, 2013. DOI: 10.9771/rppgd.v23i25.12358. Disponível em: <<https://periodicos.ufba.br/index.php/rppgd/article/view/12358>>. Acesso em: 22 de junho de 2024.

SCILIAR, Wremyr. Controle externo brasileiro: Poder Legislativo e Tribunal de Contas. **Revista de informação legislativa**, Brasília- DF, v. 46, n. 181, p. 249-275, 29 out. 2022. Ebook

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 37. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2014. Ebook.

STF reconhece competência concorrente de estados, DF, municípios e União no combate à Covid-19. Supremo Tribunal Federal, Brasília- DF, 14 de abril de 2020. Disponível em:

<<http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=441447&ori=1>>.
Acessado em: 22 de junho de 2024.

VIEIRA, Anderson. **Decisão do STF sobre isolamento de estados e municípios repercute no Senado.** Senado notícias,2020. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/04/16/decisao-do-stf-sobre-isolamento-de-estados-e-municipios-repercute-no-senado>>. Acessado em: 14 de junho de 2024.

