



Recebido em 9 ago. 2015.

Aceito em 11 set. 2015.

A INTERFERÊNCIA DO PODER EXECUTIVO NOS ORÇAMENTOS DO PODER JUDICIÁRIO E DO MINISTÉRIO PÚBLICO: SEPARAÇÃO DOS PODERES E IMPACTOS NO EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS

*Júlio César Souza dos Santos**

RESUMO: O presente artigo aborda a temática da violação às autonomias financeira e orçamentária do Poder Judiciário e do Ministério Público pelo Poder Executivo, em claro rompimento do sistema de tripartição de poderes. Verifica-se que a ingerência praticada pelo Poder Executivo ocorre em duas vertentes, quais sejam, os cortes nas propostas orçamentárias e o repasse deficitário de duodécimos devidos aos órgãos em questão, a partir de condutas unilaterais. Com frequência, tais intervenções afetam não apenas a execução orçamentária, mas também terminam por violar princípios e garantias constitucionais que refletem na própria prestação estatal à coletividade.

Palavras-chave: Orçamento. Interferência. Executivo. Judiciário. Ministério Público.

1 INTRODUÇÃO

Ao deixar os anos sombrios vividos sob a égide da Constituição anterior, o constituinte originário de 1988 buscou a instituição do Estado Democrático de Direito, prevendo no seu segundo artigo a independência e harmonia entre os poderes da República na tentativa de evitar abusos decorrentes da concentração de poderes.

Com a Revolução Francesa, o princípio da separação de poderes tornou-se um verdadeiro dogma constitucional, ao ponto de a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, em seu art. 16, afirmar não haver Constituição em uma sociedade que não assegurasse a

* Graduando em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte, cursando o 6º período.

separação dos poderes, tendo em vista sua extrema relevância para a garantia dos direitos fundamentais. Atualmente, vinte e seis anos após a promulgação da Constituição Federal, parece que o grande desafio é perpetuar uma verdadeira atuação de cada um dos poderes dentro de sua parcela de competência constitucionalmente estabelecida, principalmente no tocante às questões orçamentária e financeira, fundamentais para o exercício independente de tais instituições.

Sendo assim, violações neste sentido parecem ser decorrência direta da predominância do Poder Executivo no atual quadro da separação de poderes, o que se mostra como uma tônica no constitucionalismo pátrio, ocasionando evidente desequilíbrio entre os poderes e prejuízo à efetivação do Estado Democrático de Direito. Essa situação também é experimentada em outros ordenamentos jurídicos, especialmente entre os que adotam o presidencialismo como sistema de governo, a exemplo dos países latino-americanos, em sua maioria recém-egressos de regimes autoritários.

Portanto, este artigo propõe-se a examinar a dinâmica constitucional e política referente à aprovação dos orçamentos e ao repasse de recursos ao Poder Judiciário e ao Ministério Público, considerando-se as possíveis formas de interferência pelo Poder Executivo. Neste contexto, buscar-se-á discutir as possíveis consequências deste fenômeno, tendo em vista o importante papel que tais instituições possuem na sociedade moderna e da necessária independência para o pleno desenvolvimento de suas atividades.

2 ORÇAMENTO PÚBLICO: DA CARTA MAGNA AOS DIAS DE HOJE

A convicção acerca da necessidade de organização das finanças pelos Estados nasceu através da Carta Magna inglesa de 1217, com a primeira descrição – ainda incipiente – dos orçamentos públicos. Com a evolução ocorrida na organização dos Estados, a ideia de sistematizar as receitas e as despesas da forma como conhecemos hoje se consolidou, segundo Jesse Burkhead, no ano de 1822 (1971, p. 4-5). Nesse contexto, o Chanceler do Erário britânico passou a apresentar ao Parlamento a condição das contas públicas, exigindo-se, a partir de então, a justificação de receitas e despesas que compunham o fundo geral, criado em 1787, com a finalidade de gerenciar as finanças do Governo (1971, p. 4-5).

Assim sendo, marcado pelo intenso intervencionismo estatal e pelo avanço das técnicas orçamentárias, o início do século XX deixou em segundo plano a concepção clássica do orçamento, fundada no caráter meramente contábil, dando lugar a uma compreensão desta como importante ferramenta no planejamento orçamentário estatal. A partir de então, o orçamento adquiriu uma condição dinâmica e tornou-se “um instrumento mediante o qual o Estado atua sobre a economia”, como ressalta Giuliani Fonrouge (1991, p. 145).

No Brasil, a matéria orçamentária foi inicialmente regulada através de leis ordinárias¹,

¹ A primeira lei orçamentária a ser aprovada no país foi formulada em 1927. Entretanto, devido a mecanismos deficientes de arrecadação a nível de províncias e conflitos com normas legais, a aplicação do referido diploma se deu a partir de 1931, com o Decreto Legislativo de 15/12/1930.

recebendo pouco tratamento nas Constituições de 1824 e 1891. A Constituição de 1824 atribuía ao Poder Executivo a responsabilidade pela elaboração do orçamento, que seria encaminhado à Assembleia Geral para aprovação². Na Constituição republicana de 1891, a elaboração do orçamento passou a ser privativa do Congresso Nacional, embora no início do ano de 1922 tenha sido aprovado o Código de Contabilidade da União (Decreto nº 4536/1922³), que formalizou a iniciativa orçamentária do Poder Executivo. A Constituição de 1934 dedicou uma seção exclusivamente ao tema orçamentário, atribuindo a competência para a elaboração da proposta orçamentária ao Presidente da República, a qual deveria ser enviada à Câmara dos Deputados para votação.

Com a instituição do Estado Novo, a Constituição de 1937 previu, em seu art. 67, a criação de um departamento administrativo junto à Presidência da República destinado a aperfeiçoar a Administração Pública e organizar a proposta orçamentária. Tal órgão público nunca chegou a ser instalado, mas o Departamento Administrativo do Serviço Público (DASP) foi criado através do Decreto-Lei nº 579⁴, de 30/07/1938, dando início à modernização das técnicas orçamentárias no Brasil, de forma que o orçamento passou a ter o caráter de planejamento governamental. Após a conclusão pelo DASP, a proposta orçamentária era encaminhada diretamente ao Presidente da República para aprovação.

Isto posto, através da redemocratização, ocorrida por meio da Constituição de 1946, o orçamento voltou a ser do tipo misto, com a elaboração do projeto pelo Executivo e posterior encaminhamento para discussão e aprovação. A Constituição de 1967, profundamente marcada pelos ideais ditatoriais, retirou do Poder Legislativo diversas prerrogativas orçamentárias, o qual passou a ter o papel meramente homologador do projeto oriundo do Executivo (GONTIJO, 2004, p. de internet).

Através da Constituição Federal de 1988, ao Poder Legislativo foi devolvida, a atribuição de discutir o orçamento e propor emendas, além da possibilidade de dispor de diversos assuntos relativos ao tema, a exemplo de operações de crédito e dívida pública (Constituição Federal, art. 48, II). Ao Poder Executivo coube, então, a iniciativa das leis orçamentárias na organização das finanças públicas.

Atualmente, o Brasil adota o critério de tripartição orçamentária⁵, haja vista a existência de três leis que cuidam da administração das finanças do país: o plano plurianual (PPA), a lei de diretrizes orçamentárias (LDO) e a lei orçamentária anual (LOA), que se vinculam de modo

2 O art. 172 da referida Constituição determinava que “O ministro de Estado da Fazenda, havendo recebido dos outros ministros os orçamentos relativos às despesas de suas repartições, apresentará na Câmara dos Deputados anualmente, logo que esta estiver reunida, um balanço geral da receita e despesa do Tesouro Nacional do ano antecedente, e igualmente o orçamento geral de todas as despesas públicas do ano futuro e da importância de todas as contribuições e rendas públicas”.

3 BRASIL. Decreto n. 4536, de 28 de janeiro de 1922. Organizou o Código de Contabilidade da União. Diário Oficial da União, Brasília, p. 2397, 01/02/1922, seção 1.

4 BRASIL. Decreto-Lei n. 579, de 30 de julho de 1938. Organiza o Departamento Administrativo do Serviço Público, reorganiza as Comissões de Eficiência dos Ministérios e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, p. 15168, 30/07/1938, Seção 1.

5 De acordo com Ricardo Lobo Torres, a tripartição do planejamento orçamentário, adotada pela Constituição brasileira, denota a influência recebida na Constituição da Alemanha, que prevê o plano plurianual (*eine mehrjährige Finanzplanung* – art. 109, 3), o plano orçamentário (*Haushaltsplan* – art. 110) e a lei orçamentária (*Haushaltsgesetz* – art. 110) (2000, p. 60).

a estabelecer uma política de programação da atividade financeira do Estado.

Assim, o PPA é o instrumento orientador dos objetivos da República, de iniciativa do chefe do Poder Executivo, que “estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada” (Constituição Federal, art. 165, III, § 1º). Possui vigência de quatro anos, cuja execução inicia-se no segundo exercício financeiro do mandato do chefe do Executivo e finaliza-se no primeiro exercício financeiro do mandato subsequente.

Nesta lógica, a LDO, por sua vez, possui como principal objetivo orientar a elaboração da LOA, sintonizando-a com os objetivos e as metas traçadas no PPA, de forma a equalizar todas as peças orçamentárias. Assim sendo, também terá vigência anual e será de iniciativa do chefe do Poder Executivo, ao passo que disporá sobre as alterações na legislação tributária e outras matérias referentes a aplicações financeiras (Constituição Federal, art. 165, III, § 2º).

Por fim, a LOA, assim como as duas anteriores, é de iniciativa do Presidente da República e tem a finalidade de estimar as receitas e fixar a realização de despesas, de forma a evidenciar a política econômico-financeira e o programa de trabalho do governo durante o ano (Lei nº 4320/64, art. 2º).

Embora seja reconhecida a importância dos dois primeiros diplomas, é na aprovação e na execução da lei orçamentária anual que estará o foco deste estudo, tendo em vista o seu caráter de orçamento por excelência, através da qual ocorre a previsão de despesas e a efetiva realização dos gastos nela autorizados.

3 A CONFORMAÇÃO ATUAL DO MODELO DE SEPARAÇÃO DOS PODERES E A AUTONOMIA DO PODER JUDICIÁRIO E DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A tripartição ou separação dos poderes⁶ tem como primeira base teórica a obra *Política*, escrita na Antiguidade grega por Aristóteles. Em seu estudo, o filósofo apontou a existência de três funções estatais distintas a serem exercidas pelo soberano: a função de editar normas gerais a serem seguidas por todos, a aplicação destas normas aos casos concretos e a função de julgar lides decorrentes desta execução. Entretanto, em virtude do momento histórico, Aristóteles apenas se deteve a identificar o exercício de três funções estatais distintas, já que atribuía a titularidade destas funções a uma única pessoa, o soberano. Posteriormente, John Locke, no *Segundo Tratado do Governo Civil*, também reconheceu a existência de três funções estatais distintas – executiva, federativa e legislativa – a partir de sua teoria do contrato social, embora demonstrasse certa predominância do Poder Legislativo no exercício do poder.

6 Conforme José Afonso da Silva, este princípio não possui a mesma rigidez de outrora, pois devido a ampliação das funções estatais impôs uma nova visão da teoria, permitindo novas formas de relacionamento entre os poderes. Atualmente, prefere-se falar em *colaboração de poderes*, quando em sistemas parlamentaristas, ou em *independência orgânica e harmonia dos poderes*, quando em sistemas presidencialistas. (2011, p. 109).

Por fim, no século XVIII, a separação de poderes proposta por Aristóteles foi aprimorada pelo aristocrata Charles de Montesquieu a partir de sua visão do Estado Liberal burguês, que culminou com a obra *O espírito das leis*. Em sua obra, Montesquieu, partindo do ideal proposto pelo filósofo grego, propôs que as três funções estatais típicas seriam realizadas por três órgãos distintos, autônomos e independentes entre si. Entretanto, cada órgão exercia exclusivamente o que chamou de funções típicas, sem a possibilidade de interpenetração entre os poderes.

Neste viés, a divisão entre os poderes apresenta-se, na verdade, como um *processo técnico de limitação de poder* (RUSSOMANO, 1976, p. 42), fundamental na tentativa de minimizar as consequências da concentração de poder nas mãos de um único governante, principalmente em sistemas presidencialistas de governo, marcados pela fusão das funções de chefe de Estado e de chefe de governo em uma só pessoa

Princípio fundamental do ordenamento jurídico brasileiro⁷, a separação de poderes está expressa na Constituição Federal, em seu art. 2º, segundo o qual “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. De acordo com José Afonso da Silva (2011, p. 110), tal previsão trata de duas qualidades relativas e inter-relacionadas, embora distintas. A independência dos poderes significa que a investidura e a permanência de pessoas em órgãos do governo não estão sujeitas a subjetivismos ou vontades dos outros, de modo que, no exercício de atividades típicas, o poder não necessita de consulta ou autorização para exercê-los e, ainda, que cada poder é livre para na organização de seus respectivos serviços, estando sujeitos apenas às disposições constitucionais e legais.

Desta forma, a harmonia entre os poderes é determinada pelas normas de cooperação e cortesia no trato recíproco e no respeito às prerrogativas e faculdades asseguradas a todos os poderes⁸. Por conseguinte, esta harmonia consagra o controle concomitante entre os três poderes, de maneira que, ao mesmo tempo, um poder controle os demais e por eles seja controlado. Dessa forma, ao assegurar a independência e harmonia entre os poderes, o texto constitucional consagrou, respectivamente, as teorias da separação de poderes e a teoria dos freios e contrapesos (MORAES, 2005, p. 137).

Como consequência desta divisão funcional, o Judiciário e o Ministério Público foram dotados, através da Constituição Federal, de mecanismos que buscam assegurar o pleno desenvolvimento de suas atividades, de maneira a tutelar as próprias instituições de ingerências

7 O princípio da separação ou divisão dos poderes esteve sempre presente nas Constituições brasileiras, ainda que formalmente, a exemplo das Constituições de 1937 e de 1967. À exceção da Constituição do Império, que adotara a teoria quadripartita de poderes, segundo o formulado por Benjamin Constant, as demais Constituições adotaram a teoria tripartite de Montesquieu.

8 De acordo com Canotilho e Moreira: “Um sistema de governo composto por uma pluralidade de órgãos requer necessariamente que o relacionamento entre os vários centros do poder seja pautado por normas de lealdade constitucional (*Verfassungstreue*, na terminologia alemã). A lealdade institucional compreende duas vertentes, uma positiva, outra negativa. A primeira consiste em que os diversos órgãos do poder devem cooperar na medida necessária para realizar os objetivos constitucionais e para permitir o funcionamento do sistema com o mínimo de atritos possíveis. A segunda determina que os titulares dos órgãos do poder devem respeitar-se mutuamente e renunciar a práticas de guerrilha institucional, de abuso de poder, de retaliação gratuita ou de desconsideração grosseira. Na verdade, nenhuma cooperação constitucional será possível sem uma deontologia política, fundada no respeito das pessoas e das instituições e num apurado sentido da responsabilidade do Estado (*statesmanship*)” (1991, p. 71).

políticas. Neste sentido, a autonomia apresenta-se como decorrência da separação dos poderes e desdobra-se em várias dimensões, como a autonomia administrativa, orçamentária e financeira.

Nesta lógica, a autonomia administrativa consiste na capacidade de autogestão, autoadministração ou auto-organização asseguradas ao Poder Judiciário e ao Ministério Público através dos arts. 99, *caput*, e 127, § 2º, da Constituição Federal, respectivamente. À vista disso, podem propor a criação e extinção de seus cargos ao Legislativo, assim como provê-los, expedir portarias ou praticar os mais diversos atos administrativos visando o perfeito e eficaz funcionamento organizacional.

De outra forma, embora a doutrina não faça distinção entre os termos autonomia orçamentária e autonomia financeira, ou ainda trate o tema de maneiras distintas, não se referem a institutos idênticos. A autonomia orçamentária é a faculdade⁹ na elaboração das propostas orçamentárias, que devem atentar aos limites estipulados pela LDO e observar as regras constantes na Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF). Desse modo, cabe aos órgãos gestores do orçamento decidirem sobre a conveniência na distribuição de rubricas, como a quantidade de recursos destinados a investimentos ou gastos com pessoal, obedecidos os limites legais.

De outro lado, a autonomia financeira é a efetiva gestão e realização de despesas decorrentes do repasse mensal de duodécimos, na forma da Constituição. Ainda que o orçamento esteja aprovado e as parcelas duodecimais sejam repassadas integralmente, é facultado ao órgão realizar as despesas, ou seja, os órgãos estão autorizados a realizar determinadas ações previstas no orçamento, mas não são obrigados a realizá-las (TORRES, 2000, p. 19).

Em decorrência do princípio da separação dos poderes, elevado à categoria de cláusula pétrea, e da essência do Estado Democrático de Direito, a Constituição Federal garantiu ao Poder Judiciário, através do seu art. 99, *caput*, e § 1º, autonomia administrativa e financeira, determinando que a elaboração das propostas orçamentárias pelos tribunais observe os limites estipulados na LDO. Embora não haja previsão expressa à autonomia financeira em relação ao Ministério Público, detendo-se o art. 127, §2º, da Constituição Federal à autonomia funcional e administrativa, é inequívoca a autonomia do Ministério Público para elaborar sua proposta orçamentária e administrar livremente os seus recursos.¹⁰ Neste sentido, preleciona Hugo Nigro Mazzilli (1989, p. 61):

Autonomia financeira é a capacidade de elaboração da proposta orçamentária e de gestão e aplicação dos recursos destinados a prover as atividades e serviços do órgão titular da dotação. Essa autonomia pressupõe a existência de dotações que possam ser livremente administradas, aplicadas e remanejadas pela unidade orçamentária a que foram destinadas. Tal autonomia é inerente aos órgãos funcionalmente independentes, como são o Ministério Público e os Tribunais de Contas, os quais

9 Trata-se de verdadeira faculdade, tendo em vista que os art. 99, § 3º, e 127, § 4º, determinam que se estes não encaminharem as respectivas propostas orçamentárias dentro do prazo estabelecido na LDO, o Poder Executivo considerará, para fins de consolidação da proposta orçamentária anual, os valores aprovados na lei orçamentária vigente, ajustados de acordo com os limites estipulados na LDO.

10 A Emenda Constitucional nº 45/2004 alterou o texto constitucional, conferindo aos parágrafos do art. 127 um tratamento semelhante ao art. 99 (autonomia financeira do Poder Judiciário).

não poderiam realizar plenamente as suas funções se ficassem na dependência financeira de outro órgão controlador de suas dotações. (...) O Ministério Público, entretanto, mais do que isso, por força da atual Constituição, elaborará sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias (CF, art. 127, § 3º), recebendo, em duodécimos, os recursos correspondentes às dotações orçamentárias, inclusive créditos suplementares e especiais (CF, art. 168).

Por fim, o Ministro Dias Toffoli, por ocasião do julgamento da ADI 4.356/CE, adverte que, a despeito de o Poder Constituinte não ter dado ao dispositivo redação semelhante àquela que assegura ao Poder Judiciário a necessária participação na elaboração da lei de diretrizes orçamentárias, a autonomia orçamentária e financeira do Ministério Público não se esgota com a mera elaboração da proposta orçamentária, mas é consagrada na execução concreta do orçamento e na utilização das dotações postas em seu favor.¹¹

4 A INTERFERÊNCIA FINANCEIRA E ORÇAMENTÁRIA DO PODER EXECUTIVO NOS ORÇAMENTOS DO JUDICIÁRIO E DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Não obstante a existência de prerrogativas constitucionais na busca de garantir os meios para assegurar a livre gestão e atuação dos órgãos em questão, hodiernamente é cada vez mais frequente a ocorrência de interferências orçamentárias e financeiras praticadas pelo Poder Executivo, gestor do orçamento público. Neste cenário, tais intervenções tornam frágeis as relações entre as instituições democráticas e a própria prestação dos serviços públicos à coletividade.

De modo geral, as violações à autonomia financeira e orçamentária do Poder Judiciário e do Ministério Público ocorrem de duas formas: através de cortes nos projetos de lei orçamentária anteriormente à apreciação pelo Poder Legislativo, e do repasse insuficiente dos recursos consignados na LOA. Ambos os atos são praticados pelo Poder Executivo e podem ser observados a nível nacional e estadual.

4.1 Cortes unilaterais nos projetos de lei orçamentária anual

A primeira forma de ingerência do Poder Executivo ocorre na fase de elaboração do orçamento. Incumbe aos Tribunais e a órgãos colegiados do Ministério Público a aprovação das propostas do Poder Judiciário e do Ministério Público, respectivamente, que serão enviadas ao Executivo para consolidação, fase anterior à apreciação a ser realizada pelo Poder Legislativo.

Isto posto, o art. 84, XXIII, da Constituição Federal, dispõe que compete privativamente ao Presidente da República o envio das leis orçamentárias ao Congresso Nacional, após consolidar as propostas enviadas pelos demais poderes e pelo Ministério Público. Estando a proposta de acordo com os referidos diplomas, o único poder legitimado a realizar ajustes nas

¹¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI 4356/CE. Pleno. Rel. Min. Dias Toffoli. Julgado em 09/02/2011. DJ 11/05/2011.

propostas orçamentárias é o Legislativo, conforme interpretação do art. 166 da Constituição Federal. Neste sentido, há mais de uma década o STF assegura que o Poder Executivo não dispõe de competência institucional para realizar cortes unilaterais nas propostas encaminhadas pelos órgãos em questão, tendo em vista que a incumbência para a apreciação final do projeto de LOA é do Poder Legislativo.¹²

Cabe ao Poder Executivo, pois, realizar uma primeira análise objetiva e proceder a ajustes financeiros única e exclusivamente na ocorrência de desacordo destas propostas com as diretrizes do PPA, da LDO ou da LRF. Não sendo o caso, deve o Executivo incorporá-los ao projeto de lei orçamentária da forma (e nos mesmos termos) em que aprovados. Por consequência, o único responsável por alterações orçamentárias nas propostas citadas é o Poder Legislativo, na fase de discussão, estudo e aprovação, na forma do art. 166 da Constituição Federal, não havendo discricionariedade na avaliação sobre inclusão, retirada ou modificação de quaisquer dotações orçamentárias.

A inovação constitucional de independência financeira de tais órgãos, a partir de 1988, apresenta-se como garantia instrumental, assecuratória de autonomia. Reveste-se, portanto, de caráter tutelar, visando evitar um estado de subordinação financeira apto a comprometer a própria independência político-jurídica do Poder Judiciário e do Ministério Público.

Nesta lógica, o corte unilateral realizado nos moldes em questão ocasiona verdadeira subordinação orçamentária de instituições que necessitam de independência e autonomia para realizar suas funções constitucionais de maneira plena, sob pena de possível retrocesso social¹³. Outrossim, pode-se concluir que tal prática vicia o devido processo legislativo, tendo em vista que desvirtua-o a partir de uma atividade legislativa atípica pelo Presidente da República.

Acreditar na possibilidade de o Executivo, em não concordando, enviar ao Congresso Nacional propostas diversas das encaminhadas pelos demais órgãos para fins de consolidação acabaria por colocá-lo em posição de prevalência sobre os demais poderes e o Ministério Público, negando o modelo orgânico delineado na Constituição Federal.

Nesta perspectiva, a partir de discussões em ações semelhantes propostas desde a década de 90, o STF consolidou o seu entendimento em consonância com o exposto acima. Desta forma, aduz a suprema corte que:

Há muito tempo, o Supremo fixou competir ao Poder Executivo a consolidação da proposta orçamentária, observando, conforme apresentada, a alusiva ao Judiciário. Cumpre ao Legislativo, em fase subsequente, apreciá-lo. É incompreensível que o Executivo, mesmo diante de pronunciamentos do órgão máximo da Justiça brasileira, insista, a partir de política governamental distorcida, porque conflitante com a Constituição Federal, em certa óptica e invada campo no qual o Judiciário goza de

12 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MS 22.685/AL . Decisão monocrática. Rel. Min. Celso de Mello. Julgado em 19/02/2002. DJ 26/02/2002.

13 De acordo com Eduardo Ritt: “não pode o legislador abolir a Instituição ou mesmo reformá-la, retirando garantias e prerrogativas, nem mesmo a sua independência e autonomia, eis que isto representaria um retrocesso social, vedado pelo referido princípio, sendo atacável por ação direta de inconstitucionalidade” (2002, p. 185).

autonomia. Constatase, realmente, a quadra vivenciada. Impõe-se a correção de rumos. Impões-se o respeito às regras estabelecidas por aqueles que personificam o Estado/gênero.¹⁴

No âmbito da União federal, os cortes realizados pela Presidência da República nos orçamentos do Judiciário Federal e do Ministério Público da União vêm se repetindo nos anos de 2012, 2013, 2014 e 2015. Em todos esses anos, o STF decidiu, em caráter liminar, pelo envio da proposta originalmente apresentada ao Poder Executivo.

Entretanto, a prática adotada pelo Poder Executivo diante dos provimentos jurisdicionais em seu desfavor é remeter as rubricas referentes aos valores suprimidos das propostas originais na forma de anexos ao projeto de lei orçamentária. O envio dos anexos como emendas ao orçamento – e não como parte deste – faz surgir a necessidade de demonstração das fontes de custeio pelos titulares das propostas, o que leva à rejeição das propostas destacadas e a inoquidade do provimento jurisdicional.

No âmbito dos estados, também é comum esta prática, a exemplo do ocorrido nos estados do Rio Grande do Norte, Rondônia, Piauí, Rio Grande do Sul, dentre outros. A título de exemplo, durante a elaboração da proposta orçamentária do estado de Tocantins, no ano de 2008, a Secretaria de Planejamento determinou o corte de aproximadamente 50% do valor proposto pelo Judiciário, cerceando, inclusive, a sua participação na formulação da LDO do referido ano. Em decisão convergente com julgados anteriores, o STF, através de decisão liminar, determinou o imediato aditamento da proposta orçamentária pelo Governador do estado e a suspensão do processo legislativo atinente ao projeto de lei orçamentária até que a proposta fosse enviada em sua integralidade.¹⁵

No entanto, o que se pode perceber é que, na maioria das vezes, a tensão existente entre o Poder Executivo, de um lado, e o Poder Judiciário, o Ministério Público e, mais recentemente, a Defensoria Pública¹⁶, de outro, reside em discussões relativas a gastos de pessoal, em geral de valores elevados e permanentes. Uma vez concedidos tais aumentos ou reajustes, as fontes pagadoras ficam permanentemente vinculadas a tais gastos, haja vista a previsão constitucional de irredutibilidade dos vencimentos e subsídios dos ocupantes de cargo ou emprego públicos (Constituição Federal, art. 37, XV; art. 95, III e art. 128, § 5º, I, c).

Por conseguinte, embora não seja possível ao Poder Executivo reduzir unilateralmente os projetos de lei orçamentária do Judiciário e do Ministério Público, sob pena de violação à separação dos poderes, possui o dever alertar o Legislativo no sentido do possível perigo à integridade das contas públicas em decorrência da aprovação irresponsável de tais despesas, prin-

14 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MS 28.405/AL. Decisão monocrática. Rel. Min. Marco Aurélio. Julgado em 15/11/2009. DJ 24/11/2009.

15 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AO 1.491/TO. Decisão monocrática. Rel. Min. Eros Grau. Julgado em 28/11/2007. DJ 04/12/2007.

16 Através da Emenda Constitucional nº 74, de 6 de agosto de 2013, a autonomia funcional e administrativa, assim como a iniciativa de propostas orçamentárias, antes exclusivas das Defensorias Públicas dos Estados, foram estendidas às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal.

principalmente quando os limites dos gastos de pessoal previstos na LRF estão próximos de serem atingidos. Desta forma, torna-se fundamental a colaboração e o diálogo entre os poderes da República para o alcance de um denominador pautado na proporcionalidade e na razoabilidade, sempre em obediência aos princípios norteadores da Administração Pública.

4.2 Repasse deficitário de duodécimos

Ao lado da iniciativa para apresentação da proposta orçamentária, cabe ao Poder Executivo a titularidade da execução orçamentária, na qual há o implemento dos atos que visam operacionalizar e cumprir os programas previstos nas leis orçamentárias, voltados para a satisfação das necessidades coletivas e à consecução dos fins do Estado (DALLAVERDE, 2013, p. 114-115)

Destarte, situação ainda mais grave que o corte unilateral da proposta orçamentária ocorre na fase de execução orçamentária e consiste no repasse parcial dos duodécimos (Constituição Federal, art. 168) devidos ao Judiciário e ao Ministério Público. Os duodécimos possuem previsão constitucional e dizem respeito às parcelas correspondentes às dotações orçamentárias destinadas aos órgãos dos poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, os quais devem ser-lhes entregues até o dia 20 de cada mês pelo Executivo. Logo, não se trata de faculdade, mas de direito líquido e certo, sendo a sua transferência em desconformidade com os valores constantes na LOA caracterizadora de ilegalidade passiva por quem a der causa, em regra. Assim sendo, o art. 168 da Constituição Federal é “garantia básica do autogoverno e, pois, da independência do Poder Judiciário e do Ministério Público”, conforme leciona Alexandre de Moraes (2005, p. 1940).

Sendo assim, a partir da aplicação do princípio da flexibilidade orçamentária, a execução do orçamento deve levar em consideração condições não previstas quando da elaboração e aprovação das leis orçamentárias. Entretanto, não deve a flexibilidade ser utilizada para desvirtuar ou descaracterizar o orçamento aprovado pelo Poder Legislativo, mas apenas para que sejam realizadas as adaptações necessárias aos fins propostos (DALLAVERDE, 2013, p. 116). É bem verdade que a necessidade de flexibilização do orçamento justifica-se pela antecedência entre o período de formulação do orçamento e a sua efetiva execução, o que pode gerar um descompasso entre as políticas planejadas e as possibilidades concretas diante de condições inesperadas. Com frequência, as previsões constantes nas peças orçamentárias não conseguem captar todas as condições vigentes à época da execução, impossibilitando o perfeito ajuste entre o previsto e a realidade fática.

Desta forma, a flexibilidade visa o cumprimento da programação em sua essência, modificando pormenores e reajustando as previsões e programações orçamentárias durante a sua execução, sem que haja, obviamente, desrespeito ao princípio da legalidade e do controle parlamentar em matéria financeira (SILVA, 1973, p. 155).

Por conseguinte, uma série de motivos pode dar causa à necessidade de adaptação orçamentária, utilizando-se do referido princípio: alterações no cenário macroeconômico, como

a queda de arrecadação, mudanças de conjunturas fiscais, econômicas ou financeiras; compatibilização entre os objetivos propostos pelas leis orçamentárias; e alterações inevitáveis das conjunturas imediatas de execução dos programas, a exemplo de atrasos em obras, procedimentos licitatórios, questões ambientais, dentre outras (FARIA, 2009, p. 265).

Neste viés, o contingenciamento – ou limitação de empenho –, previsto no art. 9º da LRF, é o mecanismo de flexibilidade orçamentária utilizado pelo Poder Executivo nos casos de repasse parcial de duodécimos diante de impossibilidade de execução de despesas em virtude da frustração da arrecadação de receitas inicialmente previstas na LOA.¹⁷ Assim sendo, o mecanismo em questão era utilizado indistintamente pelo Poder Executivo segundo interpretação literal de dispositivos da LRF, em claro rompimento do modelo constitucional de cooperação entre os poderes. Como consequência, o STF, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2.238¹⁸, suspendeu a eficácia do art. 9º, § 3º, da LRF, o qual permitia ao Poder Executivo limitar os valores financeiros a serem repassados aos Poderes Judiciário e Legislativo e ao Ministério Público segundo os critérios estabelecidos na LDO, quando estes não promovessem a limitação no prazo de trinta dias, sob o argumento de violação à separação dos poderes¹⁹. Portanto, não é possível ao Poder Executivo promover o contingenciamento direto dos valores duodecimais devidos aos demais poderes.

No entanto, em que pese a impossibilidade de cortes unilaterais pelo Poder Executivo, o art. 9º da LRF cria verdadeira obrigação a todos os Poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios a promoverem, diante de situações críticas, por ato próprio e nos valores necessários, limitação de empenho e movimentação financeira, obedecendo o disposto na LDO. Fica evidenciado, portanto, que os orçamentos de todos os poderes e de todos os entes federativos devem se conformar a eventuais frustrações de receitas, não sendo razoável o sacrifício financeiro unicamente pelo Poder Executivo.

À vista disso, havendo alterações no cenário fiscal, financeiro e orçamentário que impliquem na redução das receitas estatais, torna-se necessária a atuação conjunta de todos os poderes. Nessa perspectiva, torna-se fundamental a realização de limitações de empenho e movimentação financeira de forma proporcional à participação no total das despesas fixadas, ainda que não haja previsão na LDO, em obediência aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da separação dos poderes.

Nesse sentido, caso o Poder Judiciário e o Ministério Público não procedam à limitação, e tendo em vista a impossibilidade de limitação unilateral pelo Poder Executivo, apenas é possível, diante deste caso, falar em “responsabilização administrativa das autoridades competentes diante da omissão caracterizada” (DALLAVERDE, 2013, p. 140), cabendo ao Poder

17 O art. 9º, § 2º da LRF enumera as despesas não passíveis de limitação: “Não serão objeto de limitação as despesas que constituam obrigações constitucionais e legais do ente, inclusive aquelas destinadas ao pagamento do serviço da dívida, e as ressalvadas pela lei de diretrizes orçamentárias.”

18 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI 2.238. Pleno. Rel. Min. Carlos Ayres Britto. Julgado em 09/08/2008. DJe 12/09/2008.

19 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI 2.238/DF. Pleno. Rel. Min. Ilmar Galvão. Julgado em 22/02/2001. DJ 07/03/2001.

Legislativo as tratativas no sentido de estabelecer um diálogo para que o contingenciamento seja aprovado de modo a minimizar as consequências de tal flexibilização.

Cumpra ressaltar que o repasse deficitário dos duodécimos é situação bastante comum no âmbito dos estados-membros. O STF, em reiteradas decisões, confirma o direito ao repasse integral dos duodécimos por parte do Poder Executivo, ainda que sob o argumento de dificuldades financeiras, quando os cortes se dão unilateralmente e sem consulta aos demais órgãos. Neste sentido, em sede do Mandado de Segurança 31.761/RN, foi concedida liminar determinando o imediato repasse integral dos duodécimos correspondentes às dotações orçamentárias destinadas, na forma da LOA, ao Poder Judiciário estadual.²⁰

Nesta lógica, em evolução legislativa sobre o tema, as recentes Leis de Diretrizes Orçamentárias da União²¹ e dos Estados²² trazem dispositivos que conferem maior segurança jurídica à execução das leis orçamentárias. Diante disto, submetem as despesas ao contingenciamento apenas diante da ocorrência de certas condições, em regra extraordinárias, além de determinar a proporcionalidade na participação de cada um dos poderes nas limitações de empenho.

Inclusive, a LDO da União referente ao ano de 2015, em interessante disposição, exclui da limitação de empenho as *atividades* desenvolvidas pelos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública constantes no projeto de LOA de 2015, assim como os custeios com recursos de doações e convênios. Excepcionalmente, haverá limitação proporcional de tais valores caso haja a frustração da receita primária líquida de transferências constitucionais e legais previstas na LOA.

Por fim, é necessário destacar que as atuações comissivas e omissivas que atentem contra o livre exercício dos poderes e do Ministério Público caracterizam crime de responsabilidade pelos chefes do Poder Executivo, conforme o art. 85, II, da Constituição Federal e do art. 4º, II, e 71 da Lei nº 1.079/1950.

5 IMPACTOS DO REPASSE FINANCEIRO DEFICITÁRIO NO EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DO JUDICIÁRIO E DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Evidentemente, a questão da independência orçamentária entre os poderes não se restringe ao âmbito interno dos Tribunais e do Ministério Público, atingindo, de maneira mais precisa e peculiar, o cidadão.

Os cortes orçamentários realizados pelo Poder Executivo – muitas vezes chamados de “ajustes” –, sejam eles no âmbito da consolidação do projeto de lei orçamentária anual, sejam na diminuição dos repasses dos duodécimos, exigirá dos gestores flexibilização das despesas para adequar o montante efetivamente recebido ao previsto no orçamento. Com grande frequência, é

20 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MS 31671/RN. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Julgado em 23/08/2013. DJ 26/08/2013.

21 Leis nº 12.919/2013 (LDO da União referente ao ano de 2014) e nº 13.080/2015 (LDO da União referente ao ano de 2015).

22 Leis Estaduais nº 9.868/2014 (Rio Grande do Norte); 10.233/2014 (Mato Grosso); 15.870/2015 (São Paulo); 14.568/2014 (Rio Grande do Sul), dentre outras.

dada preferência ao pagamento de pessoal, na tentativa de evitar atrasos salariais que ocasionariam greves e tornariam ainda mais difícil a prestação dos serviços públicos.

Como consequência, as funções exercidas pelo Poder Judiciário e pelo Ministério Público restam prejudicadas de sobremaneira. Primeiramente, valores então constantes na proposta orçamentária elaborada pelos órgãos em questão visando ampliação de sedes, contratação de pessoal ou criação de varas e promotorias/procuradorias, muitas vezes são excluídos das respectivas propostas, ferindo, com frequência, direitos fundamentais garantidos constitucionalmente.

A ideia constitucional da inafastabilidade da jurisdição pressupõe não apenas o direito à prestação jurisdicional, mas, principalmente, que esta prestação se dê de forma eficiente. Desse modo, o acesso à justiça – não apenas ao Poder Judiciário, mas a todas as funções essenciais à justiça – exige a ausência de obstáculos, quer estruturais ou geográficos, o que implica na necessidade de ampliação estrutural de acordo com as demandas sociais para que o acesso a estes serviços públicos não exija sacrifícios; quer financeiros, pela necessidade de atuação efetiva na defesa dos direitos individuais e coletivos pela Defensoria Pública e pelo Ministério Público, respectivamente.

Sem dúvida, a razoável duração do processo²³ poderá ser influenciada por esta diminuição orçamentária, porquanto ferirá o planejamento proposto pelos tribunais e prejudicará os projetos dos serviços públicos fundamentais à efetivação do acesso à justiça. A simples garantia formal do dever do Estado de prestar a Justiça não é suficiente, pois é necessária uma prestação rápida, efetiva e adequada (DIDIER, 2012, p. 98-99).

O constante processo de modernização das atividades relacionadas à justiça exige, sem dúvidas, grandes aportes financeiros. Informatização de milhões de processos, expansão no fornecimento de serviços para o alcance das populações distantes dos grandes centros e ampliação das estruturas organizacionais, são apenas alguns exemplos de medidas tomadas na tentativa de tornar mais célere as atividades jurisdicionais. Tais projetos, no entanto, ainda arrastam-se há anos pelo não suprimento adequado de recursos financeiros, muitas vezes em virtude de cortes arbitrários no orçamento das instituições em questão.

Portanto, no exercício de suas atividades, os referidos órgãos geram despesas a partir de inúmeros custos inerentes ao exercício de suas funções, dada a necessidade de servidores, materiais de consumo e permanentes obras, edificações, modernização etc. Cabe ao Estado, portanto, providenciar os recursos necessários para o eficaz desempenho de suas atividades, o que é fundamental para a quantidade e a qualidade do serviço a ser prestado (CONTI, 2006, p. 128).

Desta forma, os serviços relacionados às atividades em comento produzem um bem que beneficia a todos, sem distinção, pois a prestação efetiva do serviço leva ao resultado “sociedade com mais justiça”, cujo benefício é auferido por todos, em regra (CONTI, 2006, p.

23 O princípio da razoável duração do processo foi introduzido na Constituição Federal através da Emenda Constitucional nº 45/2004, que acrescentou ao art. 5º o inciso LXXXVIII: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

236). Estes serviços devem ser necessariamente prestados pelo Estado, dada a sua natureza de atividade pública, e, portanto, devem ter a sua disposição o aporte financeiro necessário para a efetivação de suas atividades. Apresentar-se-á prejudicada a prestação destes serviços quando a programação realizada não se coadunar com as atividades efetivadas, gerando, assim, prejuízos à satisfação das necessidades públicas.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em decorrência de seu papel centralizador do orçamento público e de sua predominância no quadro da separação dos poderes, com frequência o Poder Executivo exorbita a sua competência e ocasiona desequilíbrio na atuação dos demais poderes, em prejuízo aos objetivos do Estado Democrático de Direito. Tais atos unilaterais referem-se à alteração de propostas orçamentárias oriundas do Judiciário e do Ministério Público ou ainda ao repasse deficitário de duodécimos, ambos com previsão constitucional.

É inadmissível, em um Estado Democrático de Direito, a interferência arbitrária de um poder sobre os demais, sob pena de enfraquecer o sistema constitucional e limitar ou prejudicar a tutela jurisdicional, garantia constitucional e meio de exercício da cidadania.

Através de julgados e posições doutrinárias, o presente trabalho demonstrou que o Poder Executivo extrapola o seu papel de gestor e, mais das vezes, atua como verdadeiro “dono” do orçamento, atuando com ingerência e arbitrariedade durante a gestão das finanças públicas.

No tocante à alteração unilateral das propostas orçamentárias, foi demonstrada a impossibilidade de mensuração quanto à oportunidade e conveniência de qualquer modificação nas propostas orçamentárias, já que cabe ao Poder Legislativo a sua apreciação. Compete ao Poder Executivo, então, consolidar as propostas orçamentárias para envio ao Congresso Nacional ou à Assembleia Legislativa, o que lhe permite realizar apenas modificações objetivas para adequar estes projetos ao proposto nos diplomas orçamentários vigentes (PPA e LDO) e na Lei de Responsabilidade Fiscal.

Conquanto os principais embates em relação à alteração das propostas orçamentárias refiram-se a gastos de pessoal – permanentes, de elevados valores e muitas vezes irrevogáveis –, ainda não é possível ao Poder Executivo realizar cortes nestas propostas, excetuados os casos de superação dos limites com gastos de pessoal previstos na LRF. Neste caso, a atuação do Executivo limita-se a informar ao Congresso Nacional o possível dano às contas públicas no caso da aprovação de tais projetos e a abrir diálogo na tentativa de encontrar possível alternativa ao impasse.

Em relação ao repasse parcial das parcelas duodecimais, o STF declarou a inconstitucionalidade da limitação direta dos repasses aos demais poderes e ao Ministério Público por parte do Executivo, quando da inércia na limitação de empenho. Assim, não é possível o corte unilateral das receitas, as quais devem ser repassadas ao Poder Judiciário e ao Ministério Público, não obstante seja desproporcional ao Executivo assumir a responsabilidade diante da

frustração de receitas. Logo, torna-se necessária a atuação conjunta de todos os poderes para a realização proporcional de limitações de empenho e movimentação financeira.

Neste sentido, as interferências realizadas pelo Executivo causam diversos impactos no exercício das funções institucionais destes órgãos e, conseqüentemente, aos cidadãos que necessitam da tutela estatal, pois para a prestação ideal dos serviços públicos é necessária a segurança jurídica da programação realizada através das leis orçamentárias que necessitam do aporte financeiro adequado.

Portanto, quando das graves ocorrências de atos de ingerência aqui tratados, deve-se buscar a restauração do sistema constitucional, sempre a partir da aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de forma que seja almejada a permanente harmonia entre os poderes da República, em respeito às autonomias orçamentária e financeira do Judiciário e do Ministério Público e ao bom desempenho de suas atividades institucionais.

REFERÊNCIAS

BURKHEAD, Jesse. **Orçamento Público**. Trad. de Margaret Hanson Costa. Rio de Janeiro: FGV, 1971.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Os poderes do Presidente da República**. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

CONTI, José Maurício. **A autonomia financeira do Poder Judiciário**. São Paulo: MP Editora, 2006.

DALLAVERDE, Alexsandra Katia. **As relações entre os poderes na gestão das finanças públicas**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2013.

DIDIER, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 14ª ed. Bahia: Editora JusPodivm, 2012.

FARIA, Rodrigo Oliveira de. **Natureza jurídica do orçamento e flexibilidade orçamentária**. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

GIULIANI FONROUGE, Carlos M. **Derecho financiero**. 5ª ed. Buenos Aires: Depalma, 1993.

GONTIJO, Vander. **Orçamento Brasil: Evolução Histórica no Brasil**. 2004. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/orcamentobrasil/cidadao/entenda/cursopo/HistoricoBrasil>>. Acesso em: 26 out. 2014.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **O Ministério Público na Constituição de 1988**. São Paulo: Editora Saraiva, 1989.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 5ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2005.

RITT, Eduardo. **O Ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional**. Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2002.

RUSSOMANO, Rosah. **Dos Poderes Legislativo e Executivo**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1976.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

_____. **Orçamento-programa no Brasil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973

TORRES, Ricardo Lobo. **Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário: o orçamento na Constituição**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

THE INTERFERENCE OF EXECUTIVE POWER ON THE BUDGET OF JUDICIAL POWER AND OF PUBLIC PROSECUTOR'S OFFICE: SEPARATION OF POWERS AND IMPACTS ON THE EXERCISE OF ITS INSTITUCIONAL FUNCTIONS.

ABSTRACT: This article addresses the issue about violation of financial and budgetary autonomy of Judicial Power and public prosecutor's office by the Executive Power, in clear violation to the system of tripartite division of powers. Its verify that the interference practiced by the Executive Power occurs in twofold, which are, the cutting of budget proposals and the deficitary transfer of twelfth owe to the present organs, from unilateral conducts. Often, such interventions affect not just the contingency execution, but also violates constitutional principles and guarantees, reflecting on own state service to the collectivity. **Keywords:** Budget. Interference. Executive. Judiciary. Public Prosecutor's Office.