Estratégia
Carreira Jurídica

Aula 00

AGU (Advogado da União) Direito Financeiro - 2022 (Pré-Edital)

Autor:
Equipe Materiais Carreiras Jurídicas, Vanessa Brito Arns

25 de Janeiro de 2022

Sumário

Direito Financeiro- PDF Simplificado 3

Metodologia do Curso 5

Apresentação Pessoal 6

Considerações Iniciais 7

A Atividade Financeira do Estado 7

1 - O Estado e a Ciência das Finanças 7

Autonomia do Direito Financeiro 9

1 - O Direito Financeiro 9

Fontes do Direito Financeiro 11

1 - Fontes Formais: Primárias 11

1.1 - Constituição Federal 11

1.2 - Leis Complementares 12

1.3 - Lei de Responsabilidade Fiscal 14

1.4 - Lei 4.320/64 16

1.5 - Leis Ordinárias 16

1.6 - Leis Delegadas 16

1.7 - Medida Provisória 17

2 - Fontes Formais: Secundárias 19

2.1 - Decretos 19

2.2 - Resoluções 19

2.3 - Atos Normativos e Decisões Administrativas 20

2.4 - Decisões Judiciais 20

3 - Fontes Materiais 21

Federalismo Fiscal 22

1 - Competência Legislativa da União e dos Estados 27

2 - Competência Legislativa dos Municípios 29

Direito Financeiro e os Direitos Fundamentais 30

1 - Escolhas Trágicas, Mínimo Existencial e Reserva do Possível. 30

2 - A Judicialização das Políticas Públicas e seus efeitos no Direito Financeiro. 32

Considerações Finais 40

DIREITO FINANCEIRO- PDF SIMPLIFICADO

Queridos e queridas **Estrategistas,**

É com muito orgulho que apresentamos o nosso **Curso de Direito Financeiro** totalmente reformulado com **TEORIA, JURISPRUDÊNCIA** e **QUESTÕES** para **AGU**. O Direito Financeiro é uma matéria única e importantíssima para o entendimento do direito como um todo e essencial para o aplicador do direito, bem como para a efetivação dos direitos fundamentais.

O meu objetivo aqui é que você não apenas entenda a matéria, mas também **ACERTE TODAS AS QUESTÕES DE DIREITO FINANCEIRO NA PROVA!** E que depois, como servidor público do Estado brasileiro, tenha a responsabilidade e conhecimento suficientes para prestar serviços essenciais à nossa sociedade.



Encontramos questões de Direito Financeiro em Concursos do Brasil inteiro, e os editais costumam abordar pontos em comum. Vejamos:

Juiz Federal – TRF2 (2018)

DIREITO FINANCEIRO 1. Atividade Financeira do Estado. Finanças públicas na Constituição de 1988. Federalismo fiscal. 2. Orçamento. Conceito e espécies. Natureza jurídica. Princípios orçamentários. Normas gerais de direito financeiro. Leis orçamentárias: espécies e tramitação legislativa. A disciplina da Lei nº 4.320. Fiscalização e controle interno e externo dos orçamentos. 3. Despesa pública. Conceito e classificação. Procedimento para a realização das despesas públicas. Despesas públicas constitucionalmente previstas. Judicialização das despesas públicas. Disciplina constitucional dos precatórios. Novo regime fiscal do teto dos gastos públicos. 4. Receita pública. Conceito. Ingressos e receitas. Classificação das receitas públicas. Receitas ordinárias e extraordinárias. Receitas originárias e receitas derivadas. Receitas orçamentárias e extraorçamentárias. Receitas públicas por transferências intergovernamentais. Desvinculação de Receitas da União, dos Estados e Distrito Federal e dos Municípios. 5. Responsabilidade fiscal. Lei de Responsabilidade Fiscal (LC nº 101/2000). Destinatários da LC nº 101/2000. Equilíbrio fiscal. Planejamento. Anexo de Metas Fiscais. Execução Orçamentária. Receita pública na LC nº 101/2000. Previsão e arrecadação. Renúncia de receitas e incentivos fiscais. Despesa pública na LC nº 101/2000. Geração da despesa. Despesas com pessoal. Despesas com a seguridade social. Transferências voluntárias. Destinação de recursos públicos para o setor privado. Dívida e endividamento. Gestão patrimonial. Transparência, controle e fiscalização. Relatório Resumido da Execução Orçamentária. Relatório de Gestão Fiscal. 6. Dívida ativa da União de natureza tributária e não-tributária. Crédito público. Conceito e classificação de crédito público. Natureza jurídica. Controle, fiscalização e prestação de contas. Dívida pública: conceito e classificação da dívida pública. Intervenção federal e dívida pública. Resoluções do Senado sobre dívida pública, operações de crédito e concessão de garantias.

Procurador - Ministério Público Federal (2016)

1. c. Direito Financeiro: Conceito e objeto 3. a. Receitas públicas: conceito e classificação. 5. a. Receitas públicas: conceito e classificação. 6. b. Despesas públicas: conceito e espécies. 7. b. Orçamento. Conceito. Proposta orçamentária. Exercício financeiro. Restos a pagar. 8 b. Fiscalização e controle da execução orçamentária e financeira. O Tribunal de Contas no Brasil e suas atribuições. 20. a. Tesouro Nacional. Orçamento e gestão. Contas públicas. b. Lei de responsabilidade fiscal: aplicação (LC nº 101/2000).

Procurador do Estado de São Paulo (2018)

PROGRAMA DE DIREITO FINANCEIRO 1. Normas gerais sobre direito financeiro (Lei nº 4.320/64). Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101/2000 e alterações). Estrutura básica do Sistema Financeiro Nacional e principais funções das entidades participantes. 2. Plano plurianual, lei de diretrizes orçamentárias e lei orçamentária anual. Conceito de gestão fiscal responsável e equilíbrio orçamentário. Alternativas de financiamento da despesa e investimento público. 3. Classificação das receitas. Alienação de bens. Condições para renúncia de receitas. Vinculação de receitas. Fundos especiais de despesa e investimento. 4. Transferências voluntárias. Controle do endividamento. Operações de crédito. Prestação de garantias. Gestão patrimonial. Modalidades de fiscalização. Refinanciamento das dívidas de Estados e Municípios perante o governo federal. 5. Regime jurídico da despesa pública. Despesas de custeio e de capital. Execução orçamentária e programação financeira. Contingenciamento de dotações. Regramento constitucional das Emendas individuais ao projeto de lei orçamentária (execução equitativa e limitação das programações de caráter obrigatório)

Procurador do Município do Rio de Janeiro (2019)

Ponto 1 a) Conceito de Direito Financeiro. Atividade financeira do Estado. Direito Constitucional Financeiro. Fontes. b) Direito Constitucional Financeiro. Orçamento Público. Princípios e regras de Direito Financeiro. Jurisprudência dos Tribunais Superiores. c) Leis Orçamentárias. Plano Plurianual. Lei de Diretrizes Orçamentária. Lei Orçamentária Anual. d) Processo legislativo orçamentário. Iniciativa. Emendas. Orçamento impositivo. e) Execução do Orçamento Público. Empenho, Liquidação e Pagamento. Lei nº 4.320/1964. Ponto 2 a) Ingressos e Receitas. Receitas originárias e derivadas. Classificações de receitas públicas. Receitas Públicas na Lei nº 4.320/1964 e na Lei Complementar nº 101/2000. b) Despesa pública. Conceito e classificação. Créditos Adicionais. Despesas Públicas na Lei Complementar nº 101/2000. c) Despesa de pessoal. Limites globais e específicos. Condições para o aumento. Recondução aos limites e sanções. d) Dívida Pública. Operações de crédito. Características gerais. Modalidades. e) Condições para o Endividamento. Garantias e contragarantias. Limites. Sanções. Ponto 3 a) A Fiscalização orçamentária. Princípios. Classificações. Controle externo, controle interno e controle social. b) Tribunais de Contas. Características e funções. Comissão Mista de Senadores e Deputados. c) Direito Financeiro e Crimes de Responsabilidade. d) Lei Complementar nº 101/2000. Responsabilidade Fiscal. Planejamento, transparência e equilíbrio. e) Precatórios. Regimes especiais. Intervenção federal. Ponto 4 a) Direitos Fundamentais. Mínimo existencial. Reserva do possível. b) Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário e processo de tomada de decisões orçamentárias. c) Judicialização da política. Ativismo judicial. Impacto no planejamento público e deferência. d) Democracia e Direito Financeiro.



Observe que os editais são abrangentes e exigem do candidato uma visão ampla do Direito Financeiro, bem como a sua aplicação!

Vamos falar um pouco sobre o nosso curso?

Trata-se de um curso completamente novo e voltado aos concursos públicos. Fizemos um amplo estudo percebendo as preferências das principais bancas, os assuntos mais cobrados, as doutrinas clássicas e a jurisprudência atualizada. Já na primeira aula vamos abordar **diversas modificações legislativas e previsões constitucionais**, bem como a jurisprudência dos tribunais superiores sobre os principais assuntos! Trazemos, também, o que é cobrado nas principais bancas do país e chamamos atenção, durante o curso, para as principais questões e possíveis pegadinhas dos examinadores.

Espero que vocês aproveitem o curso e que cada aula seja um passo a mais rumo à posse.

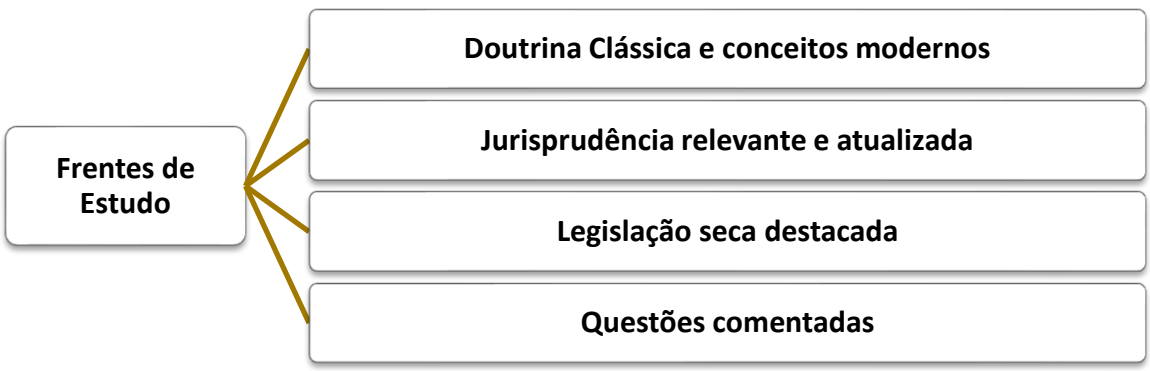
Estou torcendo pela sua aprovação!

METODOLOGIA DO CURSO

Se no Direito Financeiro encontramos o dilema da escassez de recursos, utilizamos uma metodologia que respeita o que o concurseiro tem de mais escasso: o **tempo.** Para isso, organizamos o nosso material da forma mais **completa** e **atualizada** possível, com questões de diversos níveis, doutrina e jurisprudência atualizadas para que nenhuma questão o pegue desprevenido.

Nossa matéria está presente nos mais diversos concursos e nem sempre é estudada com a devida atenção, podendo ser o **ponto decisivo na sua aprovação!**

Confira as nossas **Frentes de Estudo:**



Esta é a nossa proposta!

Vistos alguns aspectos gerais da matéria, teçamos algumas considerações acerca da **metodologia de estudo**.

As aulas em *.pdf* têm por característica essencial a **didática**. A nossa proposta é reunir a leitura dos **autores clássicos do Direito Financeiro**, como Aliomar Baleeiro e José Souto Maior Borges, e também autores mais recentes, como Ricardo Lobo Torres e Marcus Abraham. Trazemos aqui as informações mais relevantes da doutrina em linguagem acessível e clara para você acertar todas as questões de Direito Financeiro da sua prova!



> Como a memória visual é extremamente importante e os estrategistas passam muitas horas dedicadas à leitura, utilizaremos resumos, gráficos, figuras e esquemas para melhor visualização e entendimento. Não esqueça de procurar também pela coruja do Estratégia, que sempre traz informações importantes para a sua prova!

Com essa estrutura e proposta conferimos a tranquilidade de uma **preparação completa, sem necessidade de recurso a outros materiais didáticos**.

Não esqueça, também, de que estou aqui para tirar todas as suas dúvidas. Além do nosso **fórum de dúvidas**, estou disponível pelo **e-mail profvanessabrito@gmail.com** e pelo **Instagram @vanessa.arns**

Fique atento, também, às nossas videoaulas, em que traremos os principais pontos da matéria com os assuntos que despencam nas provas!

APRESENTAÇÃO PESSOAL

Já que passaremos bastante tempo juntos, deixo aqui um pouco sobre mim: meu nome é **Vanessa Brito Arns**, sou graduada em Direito pela **Universidade Federal do Paraná** e pós-graduada em Relações Internacionais pela **Universidade de Brasília**. Também sou Mestre em Direito (L.L.M.) pela **Universidade da Califórnia** em Los Angeles e Mestre em Ciência Jurídica (JSM) pela **Universidade de Stanford**, onde também lecionei *Law and Economics* na Faculdade de Economia e Políticas Públicas.

Aqui no Estratégia sou responsável pelas aulas de **Direito Financeiro, Direito Econômico, Direito Internacional Público e Direito Internacional Privado**. Sou uma professora apaixonada por ensinar e por esclarecer pontos da matéria de forma simples e acessível aos meus alunos. Por isso mesmo deixo os meus contatos para dúvidas e sugestões.

Será um prazer poder ajudar vocês nessa jornada rumo à aprovação!

Espero que, ao final deste curso, você seja tão apaixonado(a) por Direito Financeiro quanto sou. Meu objetivo é que você não só **aprenda** os principais pontos da matéria, mas veja também **a importância do Direito Financeiro como instrumento jurídico, político, econômico e técnico indispensável à nossa democracia, ao nosso desenvolvimento e à efetivação das políticas públicas no Estado Constitucional.**

Estou à disposição para dúvidas, comentários e sugestões!

E-mail: profvanessabrito@gmail.com

Instagram: https://www.instagram.com/profvanessabrito/

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Na aula de hoje vamos iniciar os estudos da disciplina de Direito Financeiro.

Apesar de ser uma aula introdutória, desde o início traremos assuntos pertinentes e abordados em provas de concurso. Com autores clássicos e teorias modernas, a aula de hoje será uma preparação para provas objetivas e discursivas em Direito Financeiro. Mais **do que a simples leitura de um resumo ou da lei seca, o nosso curso apresenta uma visão completa do direito financeiro, desde os seus detalhes técnicos até o aprofundamento doutrinário e jurisprudencial.**

Estou à disposição se surgirem dúvidas! Boa aula!

A ATIVIDADE FINANCEIRA DO ESTADO

1 - O ESTADO E A CIÊNCIA DAS FINANÇAS

É função do Estado satisfazer **o interesse público** e as **necessidades da população**. Cada um dos serviços públicos, cada direito fundamental, cada militar, juiz e funcionário público faz parte de uma parcela do Estado com o intuito de satisfazer uma necessidade ou um direito, e **cada direito tem um custo.** É comum que os Estados protetivos e intervencionistas, bem como os Estados de bem-estar social, comprometam-se com a satisfação de diversas necessidades públicas como **saúde, educação e segurança.**

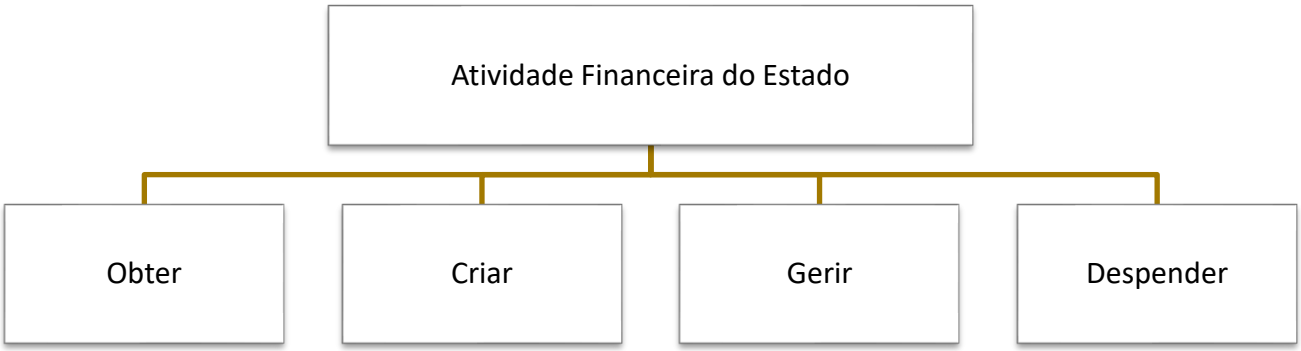
> **Quanto maior for o Estado e quantos mais direitos forem garantidos pelo seu ordenamento jurídico, maior será a necessidade de recursos nos cofres públicos.**

Para Aliomar Baleeiro[1], a atividade financeira consiste em:

> **"obter, criar, gerir e despender o dinheiro público indispensável às necessidades, cuja satisfação o Estado assumiu ou cometeu àqueloutras pessoas de direito público."**

O Direito Financeiro, portanto, organiza toda a atividade financeira do Estado, que consiste em obter, criar, gerir e despender o dinheiro público, essencial para que o Estado cumpra o seu papel de satisfazer as necessidades públicas.

Esquematizando a definição de Aliomar Baleeiro, temos:



> Para José Souto Maior Borges[2], a atividade financeira "consiste, em síntese, **na criação, obtenção, gestão e dispêndio do dinheiro público** para a **execução de serviços afetos ao Estado**. É considerada por alguns como o exercício de uma função meramente instrumental, ou de natureza adjetiva (atividade-meio), distinta das atividades do Estado, que visam diretamente a satisfação de certas necessidades sociais, tais como educação, saúde, construção de obras públicas, estradas, etc. (atividades-fim)."

Temos, na visão de José Souto Maior Borges, a definição de atividade-meio do Direito Financeiro, que é indispensável para que as finalidades do Estado e as necessidades públicas sejam atendidas.

A **necessidade pública** é aquela que, diferentemente da privada, só pode ser satisfeita por meio de uma ação em conjunto de um grupo ou de uma sociedade, ou seja, necessita de uma ação voluntária ou coativa à participação de cada um dos cidadãos ou indivíduos que o formam. É importante ressaltar que a necessidade se torna pública por uma decisão dos órgãos políticos, pois são os direitos elencados em leis e na Constituição Federal que lista as necessidades escolhidas como públicas.

---

[1] Baleeiro, Aliomar. Uma introdução à Ciência das Finanças. 19ª ed. Revista e atualizada por Hugo de Brito Machado Segundo. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

[2] BORGES, José Souto Maior. Introdução ao Direito Financeiro. São Paulo: Max Limonad, 1998.

É importante ressaltar que além de obter recursos por meio de tributos, conforme o esquema que apresentamos acima com a definição de Aliomar Baleeiro, o Estado pode também exercer funções econômicas obtendo recursos para financiar o seu próprio funcionamento.

AUTONOMIA DO DIREITO FINANCEIRO

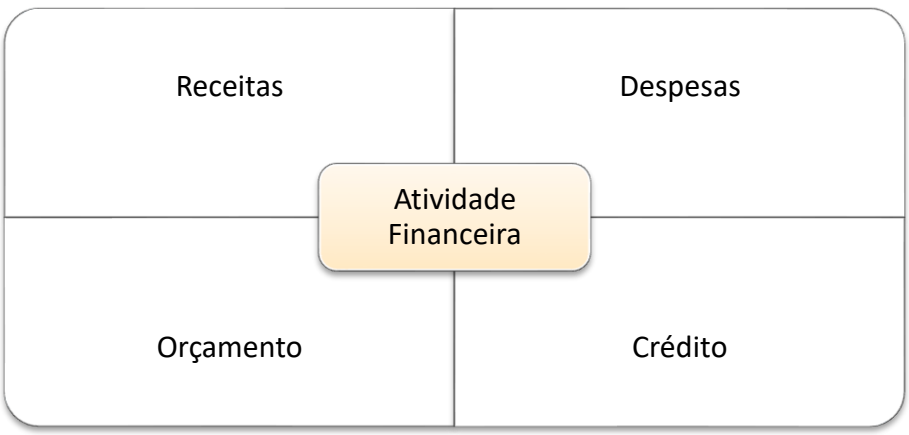
1 - O DIREITO FINANCEIRO

Como o Estado deve atender as políticas e diretrizes estabelecidas por seus governantes e impostas na realização das despesas públicas, temos o Direito Financeiro para fixar princípios e regras para **arrecadação**, **gestão** e **aplicação** dos recursos públicos. Para Marcus Abraham[3], as chamadas **finanças públicas:**

> "tratam dos **instrumentos políticos, econômicos e jurídicos** referentes à captação de recursos financeiros **(receitas públicas)** para o Estado, a sua administração **(gestão e controle)** e, finalmente, a respectiva aplicação **(despesas públicas) nas necessidades públicas**, assim as identificadas como de **interesse coletivo**."

O Direito Financeiro, para Harrisson Leite[4]:

> Consiste no ramo do direito público que estuda as finanças do Estado em sua estreita relação com a sua atividade financeira. Ou seja, é o conjunto de regras e princípios que estuda a atividade financeira do Estado, compreendida esta como receita, despesa, orçamento e créditos púbicos.



[3] ABRAHAM, Marcus. Curso de Direito Financeiro Brasileiro. 5.ed, ver. Atual. E ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

[4] LEITE, Harrison. Manual de Direito Financeiro. 8.ed. ver. ampl. E atual. Salvador: JUSPODIVM, 2019. p. 39.

O Direito Financeiro trabalha em conjunto com a chamada **Ciência das Finanças**, dando-lhe um norte jurídico. Além de reger toda a atividade financeira do Estado, é também tarefa do Direito Financeiro estudar os **CONTROLES** da atividade financeira do Estado, conforme previsto no art. 70 e seguintes da Constituição Federal:

> Art. 70. A **fiscalização** contábil, **financeira,** orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto **à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas**, será exercida pelo Congresso Nacional, **mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.**
>
> (...)
>
> Art. 74. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, **sistema de controle interno** com a finalidade de:
>
> I - **avaliar o cumprimento das metas previstas no plano plurianual**, a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União;
>
> II - comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto **à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial** nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado;
>
> III - exercer o controle das operações de crédito, avais e garantias, bem como dos direitos e haveres da União;
>
> IV - apoiar o **controle externo no** exercício de sua missão institucional.
>
> § 1º Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência ao **Tribunal de Contas** da União, sob pena de responsabilidade solidária.
>
> § 2º **Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato** é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União.

A **existência autônoma do Direito Financeiro** se justifica por ser um sistema próprio de normas, com objetivos bem definidos. O ramo mantém sua autonomia no direito mesmo diante do **direito tributário,** um ramo tão próximo que são diversos os "Tratados De Direito Financeiro e Tributário" que encontramos nas livrarias.

Apesar das receitas tributárias serem uma parcela significativa das receitas públicas, o Direito financeiro preocupa-se ainda com as demais receitas, **como as receitas provenientes da atividade econômica do Estado; bem como as despesas, a autorização de gastos e a fiscalização do dinheiro público.**

FONTES DO DIREITO FINANCEIRO

1 - FONTES FORMAIS: PRIMÁRIAS

Fazem parte das **fontes formais primárias** do Direito Financeiro **a lei e os estatutos normativos com vigor de lei**. A principal fonte primária do nosso ordenamento jurídico é a Constituição Federal, que conta com diversos artigos e um título exclusivo dedicado ao sistema financeiro, como veremos a seguir.

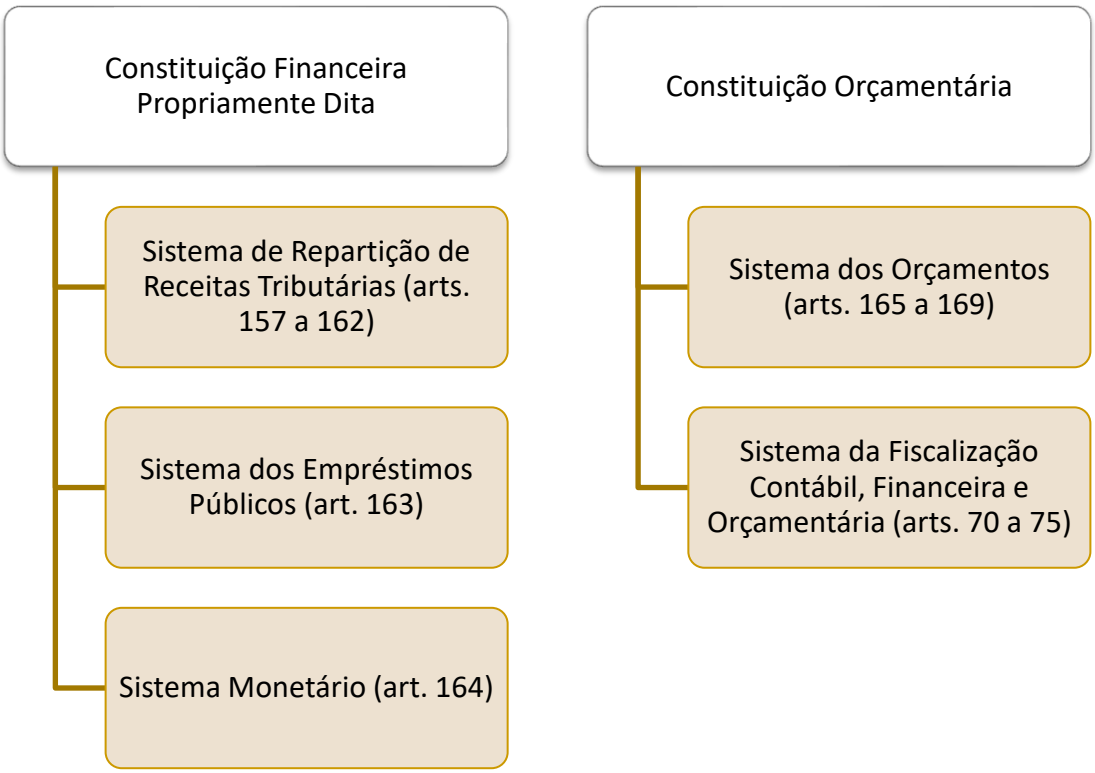
1.1 - Constituição Federal

Para Ricardo Lobo Torres[5], as principais características da chamada **Constituição Financeira** são a **rigidez, a abertura e o pluralismo.** A ***Constituição Financeira*** é **rígida** por ser de difícil reforma, somente por meio de emendas constitucionais e de acordo com os pressupostos e formalidades estabelecidas.

É **aberta** porque não expressa um conjunto completo, sem lacunas, deixando espaços a serem completados pelas leis e estatutos normativos. A **abertura da Constituição Financeira** é proposital: para que haja espaço também para a interpretação jurídica e pelo trabalho criativo da jurisprudência. A Constituição Financeira é **plural**, pois relaciona-se com todas as outras *Subconstituições*: Política, Econômica, Social, etc. e desdobra-se em uma pluralidade de sistemas, como o sistema tributário e o orçamentário.

O quadro geral da Constituição Financeira pode ser assim esboçado:

[5] TORRES, Ricardo Lobo. Curso de Direito Financeiro e Tributário. 19ª Edição. Ed. Renovar. 2013.



1.2 - Leis Complementares

A Constituição Federal de 1988 estabelece, em seus arts. 161, 163 e 165, que **a Lei Complementar disporá sobre diversos temas relacionados ao direito financeiro**, bem como acontece com o Direito Tributário. Tal informação é **EXTREMAMENTE IMPORTANTE** e costuma cair nos concursos públicos.

Vejamos:



CAPÍTULO II

DAS FINANÇAS PÚBLICAS

SEÇÃO I

NORMAS GERAIS

Art. 163. **Lei complementar** disporá sobre:

I - finanças públicas;

II - dívida pública externa e interna, incluída a das autarquias, fundações e demais entidades controladas pelo Poder Público;

III - concessão de garantias pelas entidades públicas;

IV - emissão e resgate de **títulos da dívida pública;**

V - fiscalização das instituições financeiras;

V - **fiscalização financeira da administração pública direta e indireta;**

VI - operações de câmbio realizadas por órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

VII - compatibilização das funções das instituições oficiais de crédito da União, resguardadas as características e condições operacionais plenas das voltadas ao desenvolvimento regional.

(...)

Art. 165.

(...)

§ 9º Cabe à **lei complementar:**

I - dispor sobre o **exercício financeiro**, a **vigência**, os **prazos**, a **elaboração** e a **organização** do **plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e da lei orçamentária anual;**

II - estabelecer **normas de gestão financeira e patrimonial** da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos.

III - dispor sobre critérios para a **execução equitativa,** além de procedimentos que serão adotados quando **houver impedimentos legais e técnicos,** cumprimento de **restos a pagar e limitação das programações de caráter obrigatório**, para a realização do disposto nos §§ 11 e 12 do art. 166. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 100, de 2019)

Leis complementares que tratam de matéria financeira, assim como ocorre no direito tributário, **devem veicular normas gerais** (no sentido de complementar a constituição quando possível e necessário). Fica a tarefa, portanto, da **União elaborar uma lei complementar para estabelecer a harmonia do sistema e preencher eventuais lacunas que a Constituição tenha deixado**, ao mesmo tempo que **veicula normas**

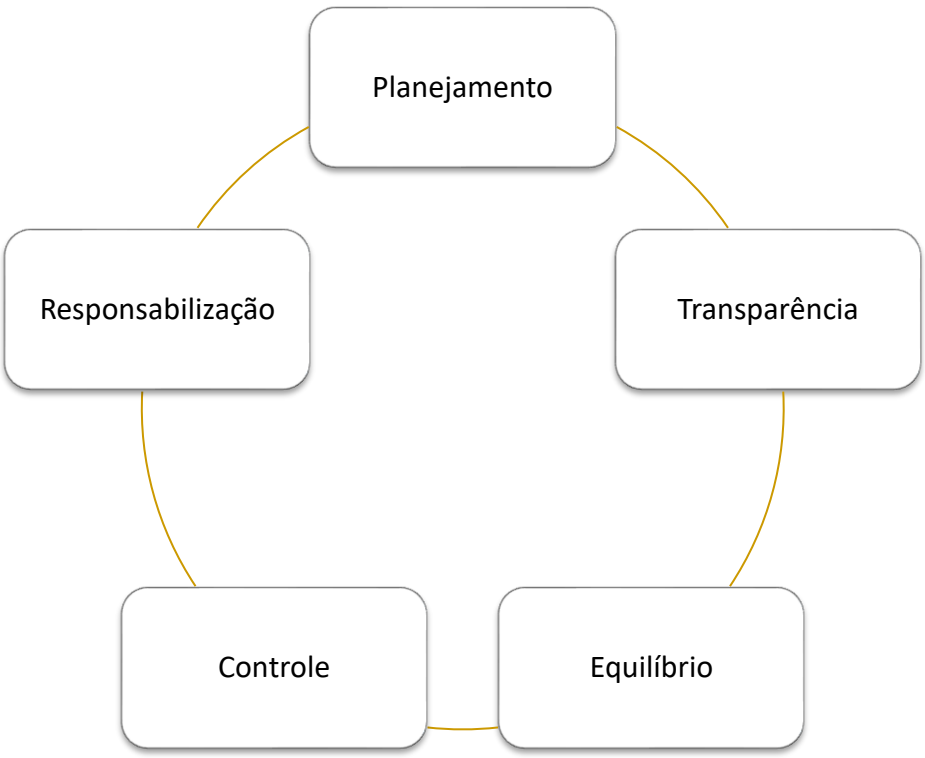
gerais aos entes federativos. Essa tendência, para Ricardo Lobo Torres, visa a criação de um sistema de coordenação e de equilíbrio ente as finanças dos entes públicos. [6]



As mais importantes leis complementares em matéria de Direito Financeiro são a **Lei de Responsabilidade Fiscal (101/00)** e a **Lei 4.320/64**, recepcionada como lei complementar por veicular matéria exclusiva de lei complementar, como estudaremos a seguir.

1.3 - Lei de Responsabilidade Fiscal

A lei de responsabilidade fiscal inaugura uma nova era de **responsabilidade na gestão fiscal**, e traz consigo cinco princípios que devem orientar toda a gestão pública: **planejamento, transparência, equilíbrio, controle e responsabilização.**



[6] TORRES, Ricardo Lobo. Curso de Direito Financeiro e Tributário. 19ª Edição. Ed. Renovar. 2013.

A Lei de Responsabilidade Fiscal estabelece em seu art. 1º §1º que:

> "a responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a **ação planejada e transparente**, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar **o equilíbrio das contas púbicas**. Mediante o cumprimento de metas de resultados entre **receitas e despesas** e a obediência a **limites e condições** no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantias e inscrição em Restos a Pagar. "

Todos os gestores públicos devem se adequar a tais normas, com graves penas a serem enfrentadas pelo seu descumprimento. No caso das chamadas "pedaladas fiscais" no ano de 2014, apontadas em parecer opinativo do Tribunal de Contas da União, comprovou-se que muitos pagamentos foram feitos por bancos federais para cobertura de despesas para programas do âmbito federal, como Bolsa Família e Segundo Desemprego, sem que recebessem os devidos repasses dos recursos pelo Tesouro. Essa foi, segundo Harrisson Leite[7], uma aplicação clara da Lei de Responsabilidade Fiscal, *"tendo em vista que é vedada a liberação de recursos sem que haja receitas suficientes para a execução das despesas, dentre outras irregularidades apontadas".* Observe-se, ainda, o art. 36 da LRF:

> Art. 36. É proibida a operação de crédito entre uma instituição financeira estatal e o ente da Federação que a controle, na qualidade de beneficiário do empréstimo.

A Lei de Responsabilidade Fiscal alcança a **Administração Direta** e parte da **Administração Indireta.** No entanto, os considerados "não-dependentes" não se submetem à LRF, como uma empresa pública que **não receba** do ente controlador **despesas com pessoal ou de custeio geral ou capital.**

[7] LEITE, Harrison. Manual de Direito Financeiro. 8.ed. ver. ampl. E atual. Salvador: JUSPODIVM, 2019. p. 49.



Pela grande importância da lei e considerando a incidência de questões sobre a Lei de Responsabilidade Fiscal em provas, teremos uma aula inteiramente dedicada a ela em nosso curso.

1.4 - Lei 4.320/64

A lei 4.320 de 1964 estatui **normas gerais de Direito Financeiro** para **elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.** Embora sancionada como Lei Ordinária, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 com *status* de Lei Complementar em virtude de sua matéria (conforme ADI n.°1.726-5/DF). Trataremos da Lei 4.320/64 na aula que vem, por sua importância para o Direito Financeiro.

1.5 - Leis Ordinárias

São diversas, também, as leis ordinárias fontes do Direito Financeiro. Trataremos em nosso curso das principais leis dessa categoria, **como a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), a Lei Orçamentária Anual (LOA) e a Lei do Plano Plurianual (PPA).**

1.6 - Leis Delegadas

Tais leis são delegadas pelo **Poder Legislativo ao Presidente da República**. Segundo a Constituição Federal, é **vedada a delegação** tanto de matéria reservada a lei complementar, quanto a legislação sobre planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.

Pela redação do art. 68, temos que:

> Art. 68. As **leis delegadas** serão elaboradas pelo **Presidente da República**, que deverá solicitar a **delegação** ao **Congresso Nacional**.

§ 1º **Não serão objeto de delegação** os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, **a matéria reservada à lei complementar**, nem a legislação sobre:

I - organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;

II - nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais;

III - planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.

1.7 - Medida Provisória

É vedada a edição de medida provisória sobre matéria de lei complementar, segundo o art. 62 §1º inciso III da Constituição Federal. Ou seja, é **proibida** a edição de medidas provisórias sobre as seguintes matérias de direito financeiro: **planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares**, **ressalvado** o previsto no art. 167 §3º da Constituição Federal, isto é, os **créditos extraordinários** para atender as **despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública,** hipótese em que a medida será adotada de acordo com o art. 62 da Constituição Federal.

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar **medidas provisórias, com força de lei,** devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

§ 1º É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria:

I - relativa a:

(...)

d) planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares, **ressalvado o previsto no art. 167, § 3º**

(...)

III - reservada a **lei complementar;**

Art. 167.

(...)

§ 3º A abertura de crédito extraordinário somente será admitida para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, observado o disposto no art. 62.

No julgamento da ADI 4048, ajuizada contra a Medida Provisória 405/2005, convertida na Lei n. 11.658/2008, em que foram abertos créditos extraordinários em situações distintas da previstas na Constituição Federal, o STF admitiu o controle de constitucionalidade de normas orçamentárias pela primeira vez e delimitou, também, a possibilidade utilização de medidas provisórias apenas nas situações semelhantes as descritas no art. 167, §3 da Constituição Federal.

MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N° 405, DE 18.12.2007. ABERTURA DE CRÉDITO EXTRAORDINÁRIO. LIMITES CONSTITUCIONAIS À ATIVIDADE LEGISLATIVA EXCEPCIONAL DO PODER EXECUTIVO NA EDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS. I. MEDIDA PROVISÓRIA E SUA CONVERSÃO EM LEI. Conversão da medida provisória na Lei n° 11.658/2008, sem alteração substancial. Aditamento ao pedido inicial. Inexistência de obstáculo processual ao prosseguimento do julgamento. A lei de conversão não convalida os vícios existentes na medida provisória. Precedentes**. II. CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS ORÇAMENTÁRIAS. REVISÃO DE JURISPRUDÊNCIA.** O Supremo Tribunal Federal deve exercer sua função precípua de fiscalização da constitucionalidade das leis e dos atos normativos quando houver um tema ou uma controvérsia constitucional suscitada em abstrato, independente do caráter geral ou específico, concreto ou abstrato de seu objeto. **Possibilidade de submissão das normas orçamentárias ao controle abstrato de constitucionalidade**. **III. LIMITES CONSTITUCIONAIS À ATIVIDADE LEGISLATIVA EXCEPCIONAL DO PODER EXECUTIVO NA EDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS PARA ABERTURA DE CRÉDITO EXTRAORDINÁRIO.** Interpretação do art. 167, § 3º c/c o art. 62, § 1º, inciso I, alínea "d", da Constituição. **Além dos requisitos de relevância e urgência (art. 62), a Constituição exige que a abertura do crédito extraordinário seja feita apenas para atender a despesas imprevisíveis e urgentes**. Ao contrário do que ocorre em relação aos requisitos de relevância e urgência (art. 62), que se submetem a uma ampla margem de discricionariedade por parte do Presidente da República, os requisitos de imprevisibilidade e urgência (art. 167, § 3º) recebem densificação normativa da Constituição. **Os conteúdos semânticos das expressões "guerra", "comoção interna" e "calamidade pública" constituem vetores para a interpretação/aplicação do art. 167, § 3º c/c o art. 62, § 1º, inciso I, alínea "d", da Constituição.** "Guerra", "comoção interna" e "calamidade pública" são conceitos que representam realidades ou situações fáticas de **extrema gravidade e de conseqüências imprevisíveis para a ordem pública e a paz social**, e que dessa forma requerem, com a devida urgência, a adoção de medidas **singulares e extraordinárias.** A leitura atenta e a análise interpretativa do texto e da exposição de motivos da MP n° 405/2007 demonstram que os créditos abertos são destinados a prover despesas correntes, que não estão qualificadas pela imprevisibilidade ou pela urgência. A edição da MP n° 405/2007 configurou um patente desvirtuamento dos parâmetros constitucionais que permitem a edição de medidas provisórias para a abertura de créditos extraordinários. IV. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. Suspensão da vigência da Lei n° 11.658/2008, desde a sua publicação, ocorrida em 22 de abril de 2008.



(CESPE/AGU-Procurador Federal/2013) No que tange a normas gerais de direito financeiro, julgue os itens que se seguem.

De acordo com entendimento do STF, é inadmissível a edição de medida provisória pelo Poder Executivo federal que determine a abertura de crédito extraordinário em favor de órgãos componentes desse poder, caso não estejam configuradas situações de guerra, comoção interna ou calamidade pública.

Comentários

Conforme vimos no julgamento da ADI 4048, a possibilidade de edição de medida provisória pelo Poder Executivo Federal para abertura de crédito extraordinária somente se dá caso estejam configuradas de extrema gravidade e de consequências imprevisíveis para ordem pública e paz social, como situações de guerra, comoção interna ou calamidade pública. Item correto: (a).

2 - FONTES FORMAIS: SECUNDÁRIAS

Quanto às **fontes formais secundárias** do Direito Financeiro, temos:

2.1 - Decretos

Não é permitido ao decreto inovar ou criar aquilo que a lei deve estabelecer. Em matéria de Direito Financeiro, os Decretos são atos baixados pelo poder Executivo apenas em casos necessários, quando encontramos leis financeiras que não são automaticamente executáveis. Aí sim há a possibilidade de decreto, que não costumam aparecer na nossa matéria.

2.2 - Resoluções

As Resoluções são muito importantes para o Direito Financeiro, e consistem em deliberações que o **Senado Federal** ou a **Câmara dos Deputados** ou o próprio **Congresso Nacional, em conjunto**, toma **fora do processo comum legislativo, não estando sujeitas à sanção presidencial.** São particularmente importantes para o Direito Financeiro as resoluções do Senado Federal:

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

(...)
V - autorizar operações externas de natureza financeira, de interesse da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios;

VI - fixar, por proposta do Presidente da República, limites globais para o montante da dívida consolidada da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

VII - dispor sobre limites globais e condições para as operações de crédito externo e interno da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de suas autarquias e demais entidades controladas pelo Poder Público federal;

> VIII - dispor sobre limites e condições para a concessão de garantia da União em operações de crédito externo e interno;
>
> IX - estabelecer limites globais e condições para o montante da dívida mobiliária dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
>
> (...)
>
> XIII - dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, transformação ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços, e a iniciativa de lei para fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)
>
> (...)
>
> XV - avaliar periodicamente a funcionalidade do Sistema Tributário Nacional, em sua estrutura e seus componentes, e o desempenho das administrações tributárias da União, dos Estados e do Distrito Federal e dos Municípios. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

2.3 - Atos Normativos e Decisões Administrativas

Os chamados **atos normativos** são os **atos de autoridades administrativas** que complementam a lei ou decreto para torná-los aplicáveis. São comuns os atos normativos que constituem fonte secundária ou complementar do direito financeiro, como resoluções do Ministro da Economia ou dos Secretários de Fazenda nos Estados.

São chamados também de **exercício de poder regulamentar**, podendo estabelecer **normas no âmbito da autorização ou do espaço deixado por lei**, na forma de **portarias, instruções normativas, ordens de serviços e diversos outros atos**. São especialmente importantes para o Direito Financeiro as **resoluções e decisões dos tribunais de contas.**

2.4 - Decisões Judiciais

As decisões judiciais são fonte importante para o direito como um todo e, no caso do direito financeiro, ela tem especial importância. Há não só a possibilidade de questões orçamentárias serem questionadas ao judiciário, como as próprias receitas ou despesas, mas também a **judicialização das políticas públicas**.

Nas palavras de Harrison Leite[8]:

[8] LEITE, Harrison. Manual de Direito Financeiro. 8.ed. ver. ampl. E atual. Salvador: JUSPODIVM, 2019. p. 57.

> "Com a crescente judicialização das políticas públicas e elevada avocação de poder pelo judiciário, passou-se a notar nas sentenças judiciais verdadeira fonte do direito financeiro."

Vivemos uma realidade em que são tantas as demandas por direitos na área da saúde e da educação que são muitas as alterações necessárias no orçamento público para adequação ao que é decidido nos tribunais. São muitos os questionamentos nesse sentido, já que há, teoricamente, **uma impossibilidade de o judiciário implantar uma política pública, resultando em um desrespeito à separação dos poderes.**

Por outro lado, são muitos os que opinam pela intervenção judicial, já que os direitos sociais elencados na Constituição Federal são exigíveis judicialmente. De qualquer forma, a importância das decisões judiciais no Direito Financeiro e sua discussão é inegável, e traremos mais sobre o assunto quando **discutirmos a reserva do possível e o mínimo existencial**.



É importante ter em mente que a elaboração do orçamento público e seus gastos deve ser uma escolha política e democrática, sendo a intervenção judicial excessiva um impeditivo para a realização das políticas públicas conforme previstas em lei e nos planos de governo.

3 - FONTES MATERIAIS

Para atingir os seus objetivos, a atividade financeira depende de **identificação, análise e compreensão de diversos fatores**. As fontes materiais são, para Marcus Abraham[9], *"elementos fáticos e concretos da vida humana em uma determinada coletividade que dão ensejo à criação das normas jurídicas."* Tais elementos podem ser de várias ordens: morais, religiosas, políticas, econômicas, etc.

Conforme vimos, as normas jurídicas de Direito Financeiro são criadas a partir de necessidades públicas que devem ser atendidas. É por meio da chamada Ciência das Finanças que será definida a política financeira adotada pela sociedade, com a necessidade de estudos de caso concreto, avaliando as necessidades da população como um todo. A realidade, as necessidades públicas e as pretensões do Estado para com aquela determinada coletividade são o que denominamos fontes materiais do Direito Financeiro.[10]

[9] ABRAHAM, Marcus. Curso de Direito Financeiro Brasileiro. 5.ed, ver. Atual. E ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

FEDERALISMO FISCAL

O chamado **federalismo fiscal** é de extrema relevância para o Direito Financeiro brasileiro. A ideia é que os entes federativos – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios – se organizem e se relacionem harmonizando possíveis questões decorrentes de uma estrutura heterogênea, com grandes diferenças regionais, na busca da implementação de um **modelo federal cooperativo**, a fim de realizar um objetivo comum a todos.

Marcus Abraham afirma que:

> "os entes federados, especialmente os chamados "entes subnacionais" (Estado, Distrito Federal e Municípios) precisam dispor de recursos suficientes para fazer frente as suas despesas, e sem depender dos demais, particularmente da União. A verdadeira, efetiva e imprescindível autonomia financeira depende, pois, do binômio "suficiência e independência" dos recursos financeiros."

Para o autor, na nossa federação, e conforme a Constituição Federal, não há hierarquia entre União, Estados, DF e Municípios; e as atribuições distribuídas a tais entes precisam ser claras e rígidas para evitar a ocorrência de conflitos de competência:

> "seja pela invasão indevida na atribuição de um ente por outro, seja pela omissão e recusa dos entes em realizar uma determinada atividade cuja competência não foi claramente distribuída."

Enuncia a Constituição Federal em seu art. 18:

> Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.

Tal autonomia tem relação íntima, também, em relação a receitas e despesas e com a distribuição da política fiscal, bem como com a autonomia financeira de cada ente e seus repasses previstos. Como é um dos objetivos constitucionais, também, **diminuir as desigualdades regionais**, o Professor Tércio Sampaio Ferraz trata o modelo federal cooperativo brasileiro com a expressão ***"federalismo solidário".***

Cada país tem um modelo próprio de federação, sendo certo que as normas sobre distribuição de competência de tributos, sua repartição, o financiamento dos programas sociais, os gastos com saúde, educação e segurança variam entre países e seus modelos de federação.

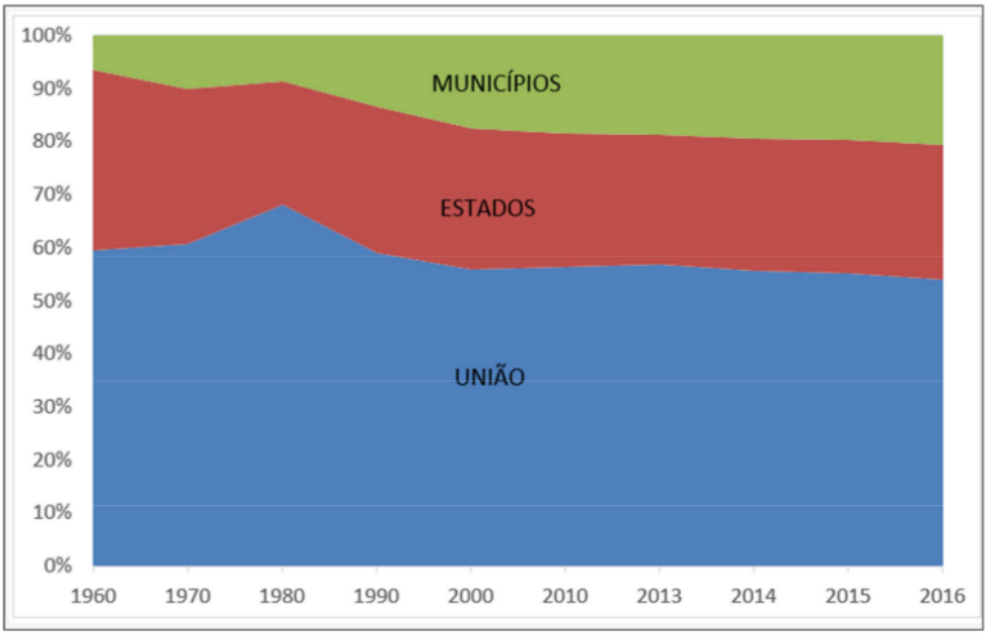
Afirma Harrison Leite que numa federação, os Estados-membros não gozam de soberania, mas de autonomia, que deve existir nos campos legislativo, administrativo e judiciário. Traz o autor a necessidade de o ente federado possuir recursos financeiros para se manter, pois **só assim pode sustentar a pretendida autonomia, que não existirá sem independência econômica.**

Considerando os artigos 153 a 156 da Constituição Federal, sobre a criação e cobrança de tributos, verificamos que o pacto federativo acaba favorecendo a União em detrimento dos demais entes federativos, conforme critica Regis Fernandes de Oliveira:[11]

> "No Brasil, hoje, o pacto fiscal está torto. Há manifesto desequilíbrio em favor da União."

É o que observamos na prática:

Evolução da participação percentual dos três níveis de Governo na receita disponível, no Brasil — 1960 a 2016



FONTE DOS DADOS BRUTOS: AFONSO, J. R. A. **Cenário fiscal atual no Brasil:** implicações para governos subnacionais. Washington, DC: Banco Interamericano de Desarrollo, 2017.
NOTA: A escala temporal do gráfico não é contínua, pois foram considerados somente alguns anos.

Os artigos 157 a 160 da Constituição Federal trazem um sistema de distribuição de receitas com a finalidade de propiciar o pretendido **equilíbrio federativo**. Com tal repartição, a receita de cada ente federativo passa a ser o **somatório dos tributos de sua competência mais o saldo líquido das transferências governamentais. Com elevadas despesas, os Estados e Municípios não têm conseguido receita o suficiente para assegurar a sua autonomia**, o que traz sérios reflexos no sistema atual, resultando até mesmo no que chamamos de **Guerra Fiscal.**

[11] OLIVEIRA, Regis Fernandes. Curso de Direito Financeiro.

Como o constituinte outorgou apenas à União a instituição de **novos tributos** (como as contribuições especiais, que elevaram em muito a receita do Governo Federal), foram deixados de lado os Estados e Municípios, que com **competências rígidas e delimitadas** não conseguem aumentar suas receitas.

Mesmo que a competência tributária dos Estados e Municípios tenham aumentado com a constituição de 1988, conforme vimos no gráfico acima, isso não foi suficiente para equilibrar as atribuições que lhes foram repassadas. Considerando que os repasses pouco aumentaram, uma das saídas é a chamada **guerra fiscal**, que **tenta atrair investimentos por meio da redução de tributos**. Com o objetivo de atrair investimentos, Estados e municípios disputam entre si possíveis contribuintes (empresas, indústrias.), ignorando muitas vezes os efeitos negativos dessa competição nacional interna, ferindo o **equilíbrio financeiro** e o **caráter cooperativo da federação**.

Na definição de Marcus Abraham:

> "A guerra fiscal é um **desdobramento negativo** de um modelo de federalismo fiscal que **ainda não encontrou um ponto ideal de equilíbrio**, revelando um conflito na federação e um abalo no **ideal cooperativo**. Caracteriza-se pela disputa entre entes federativos na busca da atração de investimentos, empreendimentos e recursos privados para o seu território, a partir da concessão de incentivos fiscais, com o objetivo de gerar mais renda, empregos, crescimento econômico e desenvolvimento local. Pode se dar pela renúncia fiscal na isenção ou na postergação do pagamento de impostos, doação de terrenos ou de equipamentos para instalação do empreendimento, financiamento e crédito com juros subsidiados etc. Assim, por exemplo, oferece-se uma alíquota mais reduzida de um determinado tributo para que se instale, no território de um ente federado, uma empresa, indústria ou empreendimento, e não em outro, onde a alíquota seria maior."

Conforme afirma Harrison Leite, o equilíbrio federativo só é possível quando a receita tributária disponível é suficiente para se permitir ao governo honrar os seus compromissos, por meio de um sistema tributário menos complexo e regressivo.

É dever do Direito Financeiro **a busca do equilíbrio financeiro** e a correção das tendências dos gestores de distorcer prioridades públicas. Como veremos a seguir, a **Lei de Responsabilidade Fiscal** é essencial para verificar tal equilíbrio, principalmente nos seguintes artigos:

> Art. 11. Constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a **instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federaçã**o.
>
> Parágrafo único. É vedada a realização de transferências voluntárias para o ente que não observe o disposto no caput, no que se refere aos impostos.
>
> (...)
>
> Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-

financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições:

I - demonstração pelo proponente de que a **renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária**, na forma do art. 12, e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias;

II - **estar acompanhada de medidas de compensação**, no período mencionado no caput, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

(...)

Art. **15. Serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17**.

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete **aumento da despesa** será acompanhado de:

I - **estimativa do impacto orçamentário-financeiro** no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subseqüentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 1o Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;

II - **compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições**.

§ 2o A estimativa de que trata o inciso I do caput será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3o Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4o As normas do caput constituem condição prévia para:

I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o § 3o do art. 182 da Constituição.

Subseção I

Da Despesa Obrigatória de Caráter Continuado

Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.

(...)

Despesas com Pessoal

Subseção I

Definições e Limites

Art. 18. Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como despesa total com pessoal: o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência.

§ 1o Os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como "Outras Despesas de Pessoal".

§ 2o A despesa total com pessoal será apurada somando-se a realizada no mês em referência com as dos onze imediatamente anteriores, adotando-se o regime de competência.

Art. 19. Para os fins do disposto no caput do art. 169 da Constituição, a despesa total com pessoal, em cada período de apuração e em cada ente da Federação, não poderá exceder os percentuais da receita corrente líquida, a seguir discriminados:

I - União: 50% (cinqüenta por cento);

II - Estados: 60% (sessenta por cento);

III - Municípios: 60% (sessenta por cento).

Mesmo com a rigidez da Lei de Responsabilidade Fiscal, **buscando o equilíbrio financeiro dos entes estatais**, tais dispositivos continuam sendo violados, resultando na grave crise financeira atual do federalismo brasileiro. O orçamento da União passou a ser deficitário (a Lei de Diretrizes Orçamentárias da União para 2018 previu um déficit primário de R$ 161,3 bilhões).

Foi aprovada, também, **a Lei Complementar n. 159/2017**, tratando da recuperação dos Estados e do Distrito federal. Tais entes com alto endividamento e problemas de caixa poderão suspender o pagamento de dívida com a União por até três anos, prorrogáveis por igual período, desde que atendam requisitos como privatização de empresas, mudanças no regime próprio de previdência, congelamento de reajustes a servidores e restrição na realização de concursos.

Resta evidente a importância da justa distribuição de receitas ente entes federativos, de forma a cobrir todas as responsabilidades e sem a necessidade de **"guerras fiscais"** na federação. Exige-se, também, que a Lei de Responsabilidade Fiscal e os princípios orçamentários sejam cumpridos, conforme veremos adiante, **para uma eficiente gestão de receitas e despesas na nossa federação.**

1 - COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO E DOS ESTADOS

A Competência Legislativa em matéria financeira está prevista pela Constituição Federal como sendo concorrente entre **União, Estados e Distrito Federal**. A ideia de competência concorrente foi trazida da Alemanha e afirma que tanto a União quanto Estados-membro podem legislar acerca da mesma matéria. No entanto, temos no Brasil três unidades federativas (União, Estados e Municípios), o que nos leva a uma série de situações.

De Acordo com o art. 24 da Constituição Federal:

> Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:
>
> I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico; (Vide Lei nº 13.784, de 2019)
>
> II - orçamento;
>
> (...)
>
> § 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais. (Vide Lei nº 13.784, de 2019)
>
> § 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados. (Vide Lei nº 13.784, de 2019)
>
> § 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades. (Vide Lei nº 13.784, de 2019)
>
> § 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário. (Vide Lei nº 13.784, de 2019)



Frise-se o §1º do art. 24, que limita a competência da União para estabelecer **Normas Gerais**, detalhe que ecoou na doutrina e jurisprudência, pois **em diversos momentos se alegou que a União, ao legislar, acabou por invadir a competência específica dos Estados**.

Um exemplo foi a própria Lei de Responsabilidade Fiscal (101/00), vítima de diversas acusações por ter pontos específicos, argumento que não foi aceito na esfera judicial. Para Harrison Leite[12], *"uma norma será geral quando dispõe sem detalhes sobre um tema, estabelecendo apenas parâmetros passíveis de acomodação por outras normas locais".*

O autor traz também que a edição de normas gerais acaba por igualar não só Estados e Municípios, que devem seguir tais regras, mas também municípios como São Paulo, por exemplo, foram tratados com as mesmas normas gerais aplicáveis a Municípios de menos de 10.000 habitantes, faltando atenção às suas peculiaridades.

O §2º traz que a competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados. Na ausência de **normas gerais** da União, segundo o §3, os Estados e o Distrito Federal exercerão a **competência legislativa plena** em matéria de Direito Financeiro. No entanto, uma vez exercida essa competência, a superveniência de lei federal tratando de normas gerais suspenderá a eficácia da lei estadual ou distrital no que lhe for contrária (art. 24 §4º da Constituição Federal).



A **Lei 13.874**, de **20 de Setembro de 2019**, conhecida como a **Medida Provisória da Liberdade Econômica**, que estabelece normas de proteção **à livre iniciativa** e ao **livre exercício de atividade econômica** e **disposições sobre a atuação do Estado como agente normativo e regulador deixa claro em seu Art. 1º §3º, que**:

[12] LEITE, Harrison. Manual de Direito Financeiro. 8.ed. ver. ampl. E atual. Salvador: JUSPODIVM, 2019. p. 79.

§ 3º O disposto nos arts. 1º, 2º, 3º e 4º desta Lei não se aplica ao direito tributário e ao direito financeiro, ressalvado o inciso X do caput do art. 3º.

Art. 3º São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal:

X - arquivar qualquer documento por meio de microfilme ou por meio digital, conforme técnica e requisitos estabelecidos em regulamento, hipótese em que se equiparará a documento físico para todos os efeitos legais e para a comprovação de qualquer ato de direito público;

2 - COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DOS MUNICÍPIOS

Um tema importante que acostuma aparecer nas provas de concurso é a competência legislativa dos Municípios.

Como vimos acima, art. 24 da Constituição Federal atribui a **matéria de Direito Financeiro como de legislação concorrente entre União, Estados e DF.** Veremos, no entanto, a possibilidade de os Municípios legislarem, também, em matéria de Direito Financeiro.

Comecemos pelo art. 30 da Constituição Federal:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de **interesse local;**

II - **suplementar** a legislação federal e a estadual **no que couber;**

Em Direito Financeiro **a competência municipal não é autônoma**. Considerando o art. 24 da Constituição Federal, o município só pode legislar **se houver uma lei federal ou estadual a ser suplementada**. O artigo 30 da Constituição Federal nos leva à conclusão de que só cabe falar em legislação municipal em sentido suplementar se houver assunto de interesse local. Tal assunto foi elucidado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 194.704-MG, informativo STF no 347):

Informativo STF 347 - Meio Ambiente e Poluição: Competência Municipal. Iniciado o julgamento de recurso extraordinário, afetado ao Plenário pela 2ª Turma, no qual se discute a **competência dos municípios para legislar** sobre proteção do meio-ambiente e controle da poluição. Cuida-se, na espécie, de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que, ao julgar apelação em mandado de segurança, reconheceu a **legitimidade de legislação municipal** com base na qual se aplicaram multas por poluição do meio ambiente, decorrente da emissão de fumaça por veículos automotores no perímetro urbano. O Min. Carlos Velloso, relator, considerou que as expressões **"interesse local",** do art. 30, I, da CF/88, e "peculiar interesse", das Constituições anteriores, se equivalem e não significam interesse exclusivo do município, mas preponderante do mesmo. Salientou, assim, **que a matéria é de competência concorrente (CF, art. 24, VI), sobre a qual a União expede normas gerais, os**

> **Estados e o DF, editam normas suplementares e, na ausência de lei federal sobre normas gerais, normas para atender a suas peculiares (CF, art. 24, VI, §§ 1º, 2º e 3º), e os municípios, com base no art. 30, I e II, legislam naquilo que for de interesse local, ou de seu peculiar interesse, suplementando a legislação federal e a estadual no que couber** ("Art. 30. Compete aos Municípios: (...) I - legislar sobre assuntos de interesse local; II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;"). Após os votos do Min. Carlos Velloso, relator, e do Min. Carlos Britto, que conheciam do recurso, mas lhe negavam provimento, pediu vista o Min. Cezar Peluso. RE 194704/MG, rel. Min. Carlos Velloso, 12.5.2004.

Isso significa que pela **interpretação literal** do art. 24 da Constituição Federal, os municípios **não estão abrangidos na possibilidade de competência concorrente**. No entanto, por **intepretação sistemática,** o Município pode legislar sobre matérias previstas no art. 24 da Constituição Federal, **desde que preenchido o requisito de interesse local.**

DIREITO FINANCEIRO E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Conforme veremos ao longo do curso, o **Direito Financeiro é o estudo da aplicação de recursos para a satisfação de necessidades públicas.** Falaremos do custeamento dos serviços públicos nas áreas de saúde, educação e segurança. Falaremos das desigualdades regionais, das áreas sociais, da observância da economicidade, da análise de custo benefício, redistribuição de rendas, gratuidade, solidariedade e desenvolvimento.

Cada direito tem um custo, e todos os contribuintes que estão vinculados ao país contribuem para a satisfação de nossos objetivos enquanto sociedade. **Não há o que se falar em Direito Fundamental sem custo, e não há a concretização dos objetivos da nossa constituição sem uma correta gestão dos recursos públicos.**

Nossas despesas podem ser gigantescas. Estamos passando no momento por uma grave crise financeira e déficit orçamentário, e, por muitas vezes ouvimos falar na expressão “cobertor curto”, pois as nossas receitas não conseguem cobrir todos os gastos do Estado.

Por isso **precisamos falar também das escolhas trágicas, do mínimo existencial e da reserva do possível,** que costumam aparecer nas mais diversas provas de carreiras jurídicas do país, como procuradorias, magistratura e defensoria pública. Mais do que operadores do direito, precisamos pensar em cada uma dessas escolhas e desses custos para que a gestão dos nossos recursos seja justa e bem empregada.

1 - ESCOLHAS TRÁGICAS, MÍNIMO EXISTENCIAL E RESERVA DO POSSÍVEL.

Os termos “**Escolhas Trágicas, Mínimo Existencial e Reserva do Possível”** costumam caminhar juntos. É possível encontrar tais termos em petições por todo o país, que costumam vir das Procuradorias Estaduais, Municipais e Federais. Quem tem um orçamento limitado deve, necessariamente, fazer **escolhas**, muitas vezes trágicas, outras vezes respeitando a chamada **reserva do possível**. Sempre respeitando o **mínimo existencial.**

O termo **Reserva do Possível** tem origem no Tribunal Constitucional alemão, que em 1972 analisou a possível inconstitucionalidade da limitação de vagas imposta pela Universidade da Baviera. O Tribunal entendeu que existia ali **uma limitação fática**, condicionada à **Reserva do Possível**, "*no sentido do que pode o indivíduo, racionalmente falando, exigir da coletividade. Isso deve ser avaliado em primeira linha, pelo legislador, em sua própria responsabilidade. Ele deve atender, na* ***administração de seu orçamento****, também a outros interesses da coletividade, considerando as exigências da harmonização econômica geral".*"

A doutrina aponta que a expressão **"reserva do possível"** tem recebimento bastante antipático pela jurisprudência e pela academia brasileira. Ela tem sido vista como um complô da administração pública para não implementar direitos fundamentais sociais e não cumprir possíveis determinações judiciais nesse sentido. O período de *neoconstitucionalismo* que vivemos, da efetivação imediata de direitos sociais, age como se a reserva do possível fosse uma desculpa genérica para a omissão estatal no campo da efetivação dos direitos fundamentais, especialmente de cunho social.[13]

Do outro lado está o **mínimo existencial**. Nas palavras de Ricardo Lobo Torres[14], **o mínimo existencial** é "**um direito a condições mínimas de existência humana digna** que não pode ser objeto de incidência fiscal e que ainda exige prestações estatais positivas." Para o autor, a **dignidade humana e as condições materiais da existência não podem retroceder** "**aquém de um mínimo**, do qual nem os prisioneiros, os doentes mentais e os indigentes podem ser privados."[15]

Para o Professor Fernando Facury Scaff[16], "o **orçamento é o *locus* adequado para** a realização das **escolhas trágicas públicas**, também chamadas de **escolhas políticas**. É no espaço democrático do Parlamento que devem ser realizadas as opções políticas referentes às receitas e aos gastos públicos que determinam o caminho escolhido pela sociedade para a realização de seus ideais."

Para Scaff, considerando que a receita pública advém em sua maior parte das receitas tributárias, e que esta arrecadação no Brasil atual gira entre 35% e 36% do PIB, os olhos da sociedade devem se voltar mais do que nunca para o **gasto público, para as escolhas que devem ser democraticamente feitas no Congresso em prol da sociedade** — e que, em tese, **são feitas pela própria sociedade**." Ou seja, é principalmente função do Poder Executivo, em conjunto com o Legislativo, de fazer, democraticamente, as escolhas que estarão no orçamento público.

---

[13] SARLET, A Eficácia dos Direitos Fundamentais, 10ª edição revista, atualizada e ampliada. Porto Alegre, 2010, pág. 356

[14] TORRES, Ricardo Lobo. Curso de Direito Financeiro e Tributário. 19ª Edição. Ed. Renovar. 2013.

[15] SCAFF, Fernando Facury. Reserva do possível pressupõe escolhas trágicas. Disponível em https://www.conjur.com.br/2013-fev-26/contas-vista-reserva-possivel-pressupoe-escolhas-tragicas

[16] SCAFF, Fernando Facury. Reserva do possível pressupõe escolhas trágicas. Disponível em https://www.conjur.com.br/2013-fev-26/contas-vista-reserva-possivel-pressupoe-escolhas-tragicas

Já afirmamos algumas vezes durante a nossa aula que **não existe direito sem custo**. Sobre o assunto, Scaff explica que:

> "Não existem direitos sem custos para sua efetivação. Não se trata aqui apenas dos direitos sociais, mas de todo e qualquer direito, fundamental ou não. Pode-se imaginar que alguns direitos de liberdade, tais como o de ir e vir, o de liberdade de expressão ou de liberdade religiosa seriam direitos sem custos, mas um segundo olhar indicará ser falsa esta suposição, pois pelo menos é necessária a manutenção de um aparato institucional para sua defesa e manutenção. Mesmo o pregador religioso que sobe em um caixote e discursa no meio de uma praça pública requer um mínimo de custos para o Poder Público, ao necessitar de recursos para protegê-lo e para a habitabilidade (limpeza e manutenção mínimas) daquele logradouro."

Alguns direitos têm especial proteção. Há porcentagens mínimas exigidas no âmbito da despesa pública que encontram-se, a título de exemplo, nos seguintes dispositivos constitucionais: (i) o art. 212, que determina o dever da União, Estados, DF e Municípios em aplicar uma porcentagem mínima exigida para a **manutenção e desenvolvimento do ensino**; (ii) art. 198, § 2º, que **determina percentual para aplicação em ações e serviços de saúde** pela União, Estados, DF e Municípios; (iii) e o art. 60, § 1º, 71, 72, 79 e 80 do ADCT, que tratam **de fundos destinados a determinados gastos sociais** e acesso a níveis dignos de subsistência, cujos recursos serão aplicados em ações suplementares de nutrição, habitação, educação, saúde, reforço de renda familiar e outros programas de relevante interesse social voltados para melhoria da qualidade de vida, e que constituem o Fundo de Combate à Pobreza.

A discussão que aparece continuamente nas provas de concurso e nos tribunais é sobre a judicialização das políticas públicas e seus efeitos no Direito Financeiro. Com a excessiva judicialização dos direitos sociais, são muitos os efeitos no orçamento público com o custeamento de medicamentos de alto custo, cuja escolha foi feita apenas por um juiz em detrimento de uma escolha de toda a sociedade por meio dos poderes executivo e legislativo, por exemplo. Apresentaremos essa discussão, bem como o entendimento do **Supremo Tribunal Federal** sobre o assunto, que já foi inclusive discutido em sede de **Repercussão Geral.**

2 - A Judicialização das Políticas Públicas e seus efeitos no Direito Financeiro.

No passado, muito se falou que a **alocação de recursos** não seria matéria **judicializável**. Por conter **decisões políticas** e por interferir em **outras esferas de poder**, o Poder Judiciário não costumava interferir para rever determinada alocação de recursos. Levava-se em conta, ainda, a alta tecnicidade, as prioridades constitucionais, a escassez de recursos e a escolha da melhor política pública para atender às necessidades públicas, bem como a própria democracia e a possibilidade de os governantes eleitos tomarem as decisões representando o povo.

Para Harrison Leite[17], uma das razões que atraiu o judiciário à análise de questões orçamentárias se deu pela impossibilidade de cumprimento de suas decisões por questões dessa natureza. A partir do momento que o judiciário passou a ser acionado por supostas violações de direitos sociais, em que se exigia uma postura do poder público por negativa de medicamentos, de vagas em creches, de condições de salubridade em presídios, entre outras questões, o judiciário começou a intervir com reflexos no orçamento do poder público. Seria essa uma interferência direta e não democrática nas escolhas políticas tomadas pelos governantes?

Para Leite, quando há necessidade de alteração do orçamento para satisfazer decisão protetiva de direitos, há provável extrapolação da função judicial, porque a atuação judicial na esfera orçamentária não está prevista na Constituição.

> "Quando se fala que o orçamento é não justiçável, num primeiro momento, significa dizer que a lei orçamentária, se constitucional, não pode ser alterada para atender decisão judicial. Efeito inverso: não pode ser cumprida determinada decisão se, para esse fim, tiver que se alterar o orçamento. Fala-se das decisões judiciais que não podem ser cumpridas por conta da legalidade orçamentária. Eventual necessidade de alteração do orçamento, num primeiro momento, poderá ocorrer dentro das hipóteses permitidas em lei. Mas há situações ainda, mesmo se fossem possíveis, não haveria recursos suficientes. Em todos eles há impossibilidade de cumprimento da decisão."[18]

No entanto, com a crescente judicialização das políticas públicas e com a elevada avocação de poder pelo judiciário, passamos a ter constantes decisões que interferem no Direito Financeiro, já que são muitas as alterações orçamentárias necessárias para adequar os orçamentos ao decidido nos tribunais.

Com o crescente aumento de decisões que interferem diretamente no orçamento, o Poder Judiciário começou, aos poucos, a ponderar suas decisões e seus efeitos consequencialistas. Houve maior atenção ao equilíbrio fiscal, à limitação de recursos e ao que chamamos de **reserva do possível:**

> RECURSO ESPECIAL Nº 1.185.474 - SC (2010/0048628-4)
>
> RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS
>
> EMENTA ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL – ACESSO À CRECHE AOS MENORES DE ZERO A SEIS ANOS – DIREITO SUBJETIVO – RESERVA DO POSSÍVEL – TEORIZAÇÃO E CABIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE ARGUIÇÃO COMO TESE ABSTRATA DE DEFESA – **ESCASSEZ DE RECURSOS COMO O RESULTADO DE UMA DECISÃO POLÍTICA – PRIORIDADE DOS DIREITOS**

[17] LEITE, Harrison. Manual de Direito Financeiro. 8.ed. ver. ampl. E atual. Salvador: JUSPODIVM, 2019. p. 56.

[18] LEITE, Harrison. Manual de Direito Financeiro. 8.ed. ver. ampl. E atual. Salvador: JUSPODIVM, 2019. p. 57.

FUNDAMENTAIS – CONTEÚDO DO MÍNIMO EXISTENCIAL – ESSENCIALIDADE DO DIREITO À EDUCAÇÃO – PRECEDENTES DO STF E STJ.

1. A tese da reserva do possível assenta-se em ideia que, desde os romanos, está incorporada na tradição ocidental, no sentido de que a obrigação impossível não pode ser exigida (Impossibilium nulla obligatio est - Celso, D. 50, 17, 185). Por tal motivo, a insuficiência de recursos orçamentários não pode ser considerada uma mera falácia

2. Todavia, observa-se que a dimensão fática **da reserva do possível é questão intrinsecamente vinculada ao problema da escassez.** Esta pode ser compreendida como "sinônimo" de desigualdade. Bens escassos são bens que não podem ser usufruídos por todos e, justamente por isso, devem ser distribuídos segundo regras que pressupõe o direito igual ao bem e a impossibilidade do uso igual e simultâneo.

3. Esse estado de escassez, muitas vezes, é resultado de um **processo de escolha, de uma decisão. Quando não há recursos suficientes para prover todas as necessidades, a decisão do administrador de investir em determinada área implica escassez de recursos para outra que não foi contemplada.** A título de exemplo, o gasto com festividades ou propagandas governamentais pode ser traduzido na ausência de dinheiro para a prestação de uma educação de qualidade.

4. **É por esse motivo que, em um primeiro momento, a reserva do possível não pode ser oposta à efetivação dos Direitos Fundamentais, já que, quanto a estes, não cabe ao administrador público preterí-los em suas escolhas**. Nem mesmo a vontade da maioria pode tratar tais direitos como secundários. Isso, porque a democracia não se restringe na vontade da maioria. O princípio do majoritário é apenas um instrumento no processo democrático, mas este não se resume àquele. Democracia é, além da vontade da maioria, a realização dos direitos fundamentais. Só haverá democracia real onde houver liberdade de expressão, pluralismo político, acesso à informação, à educação, inviolabilidade da intimidade, o respeito às minorias e às ideias minoritárias etc. Tais valores não podem ser malferidos, ainda que seja a vontade da maioria. Caso contrário, se estará usando da "democracia" para extinguir a Democracia.

5. Com isso, observa-se que a realização dos Direitos Fundamentais não é opção do governante, não é resultado de um juízo discricionário nem pode ser encarada como tema que depende unicamente da vontade política. Aqueles direitos que estão intimamente ligados à dignidade humana não podem ser limitados em razão da escassez quando esta é fruto das escolhas do administrador. Não é por outra razão que se afirma que a reserva do possível não é oponível à realização do mínimo existencial.

6. O mínimo existencial não se resume ao mínimo vital, ou seja, o mínimo para se viver. O conteúdo daquilo que seja o mínimo existencial abrange também as condições socioculturais, que, para além da questão da mera sobrevivência, asseguram ao indivíduo um mínimo de inserção na "vida" social.

7. Sendo assim, não fica difícil perceber que dentre os direitos considerados prioritários encontra-se o direito à educação. O que distingue o homem dos demais seres vivos não é a sua

condição de animal social, mas sim de ser um animal político. É a sua capacidade de relacionar-se com os demais e, através da ação e do discurso, programar a vida em sociedade.

8. A consciência de que é da essência do ser humano, inclusive sendo o seu traço característico, o relacionamento com os demais em um espaço público - onde todos são, in abstrato , iguais, e cuja diferenciação se dá mais em razão da capacidade para a ação e o discurso do que em virtude de atributos biológicos - é que torna a educação um valor ímpar. No espaço público - onde se travam as relações comerciais, profissionais, trabalhistas, bem como onde se exerce a cidadania - a ausência de educação, de conhecimento, em regra, relega o indivíduo a posições subalternas, o torna dependente das forças físicas para continuar a sobreviver e, ainda assim, em condições precárias.

9. Eis a razão pela qual o art. 227 da CF e o art. 4º da Lei n. 8.069/90 dispõem que a educação deve ser tratada pelo Estado com absoluta prioridade. No mesmo sentido, o art. 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente prescreve que é dever do Estado assegurar às crianças de zero a seis anos de idade o atendimento em creche e pré-escola. Portanto, o pleito do Ministério Público encontra respaldo legal e jurisprudencial. Precedentes: REsp 511.645/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.8.2009, DJe 27.8.2009; RE 410.715 AgR / SP - Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 22.11.2005, DJ 3.2.2006, p. 76.

10. Porém é preciso fazer uma ressalva no sentido de que mesmo com a alocação dos recursos no atendimento do mínimo existencial persista a carência orçamentária para atender a todas as demandas. Nesse caso, a escassez não seria fruto da escolha de atividades não prioritárias, mas sim da **real insuficiência orçamentária.** Em situações limítrofes como essa, não há como o Poder Judiciário imiscuir-se nos planos governamentais, pois estes, dentro do que é possível, estão de acordo com a Constituição, não havendo omissão injustificável.

11. Todavia, a real insuficiência de recursos deve ser demonstrada pelo Poder Público, não sendo admitido que a tese seja utilizada como uma desculpa genérica para a omissão estatal no campo da efetivação dos direitos fundamentais, principalmente os de cunho social. No caso dos autos, não houve essa demonstração. Precedente: REsp 764.085/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 1º.12.2009, DJe 10.12.2009. Recurso especial improvido.

É desse modo que os tribunais vêm decidindo: identificando a escassez de recursos e as escolhas políticas, e identificando, também, correta aplicação de recursos por parte do Poder Executivo. **No entendimento dos tribunais superiores a reserva do possível não pode ser, ainda, oponível à realização do mínimo existencial.**

No caso do fornecimento de medicamentos, após décadas de fornecimento imediato por meio judicial, o judiciário começou a zelar e determinar a concessão de medicamentos se cumpridas algumas exigências, conforme julgamento de Tema Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.657.156, de 13/09/2018):

Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS.

Comprovação de incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito.

Existência de registro do medicamento na Anvisa, observados os usos autorizados pela agência.

É o **Recurso Repetitivo de Tema 106** do Superior Tribunal de Justiça[19]:

Tema/Repetitivo	**106**	**Situação do Tema**	**Acórdão Publicado**	**Órgão Julgador**	PRIMEIRA SEÇÃO	**Assuntos**	☐
Questão submetida a julgamento	Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS.						
Tese Firmada	A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência. **Tese definida no acórdão dos embargos de declaração publicado no DJe de 21/9/2018**						
Anotações Nugep	**Modulação de efeitos**: "Modula-se os efeitos do presente repetitivo de forma que os requisitos acima elencados sejam exigidos de forma cumulativa somente quanto aos processos distribuídos a partir da data da publicação do acórdão embargado, ou seja, 4/5/2018." (trecho do acórdão dos embargos de declaração publicado no DJe de 21/9/2018) A questão submetida a julgamento foi ajustada pela Primeira Seção em questão de ordem apresentada na sessão de julgamento do dia 24/05/2017 e publicada no DJe de 31/05/2017. RESP 1657156/RJ: afetado na sessão do dia 26/04/2017 (Primeira Seção). Em questão de ordem suscitada na sessão de julgamento do dia 24/05/2017 e publicada no DJe do dia 31/05/2017, a Primeira Seção, à unanimidade, deliberou que caberá ao juízo de origem apreciar as medidas de urgência.						
Informações Complementares	Há determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos (Art. 1.037, II, CPC).						

[19] Disponível em http://www.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp

Repercussão Geral	Tema 6/STF - Dever do Estado de fornecer medicamento de alto custo a portador de doença grave que não possui condições financeiras para comprá-lo.

Tal decisão conferiu **mais racionalidade na criação de despesas com medicamentos,** considerando a prova da inexistência da eficácia dos remédios fornecidos pelo SUS, bem como a prova da ausência de recursos do interessado e exigência de registro do medicamento na Anvisa.

O Supremo Tribunal Federal também tem decidido de forma similar na judicialização de políticas públicas:

O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 956475 e restabeleceu decisão da primeira instância da Justiça do Estado do Rio de Janeiro que obriga o Município de Volta Redonda (RJ) a matricular uma criança de quatro anos em creche pública.

Segundo o relator, pelo artigo 208, inciso IV, da Constituição Federal (CF), a educação infantil representa prerrogativa indisponível, que, deferida às crianças, a estas assegura, para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e, também, o acesso à pré-escola.

> "Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado, por efeito da alta significação social de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das crianças até cinco anos de idade, o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar, injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal", disse.

O ministro Celso de Mello apontou que a educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública, nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental.

> "Os municípios – que atuarão, prioritariamente, no ensino fundamental e na educação infantil (CF, artigo 211, parágrafo 2º) – não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo artigo 208, inciso IV, da Lei Fundamental da República, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se do atendimento das crianças em creche, não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social", afirmou.

De acordo com o relator, **embora caiba, primariamente, ao Legislativo e Executivo a prerrogativa de formular e de executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Judiciário, em bases excepcionais, determinar, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela Constituição, sejam estas implementadas, sempre que os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter impositivo, vierem a comprometer, com a sua omissão, a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional.**

O ministro destacou, por fim, que "a cláusula da **'reserva do possível'** – ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível – não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se, dolosamente, do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando dessa conduta governamental negativa puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade".

Vimos que é essa a tendência do Supremo Tribunal Federal:

ARE 1196369 AgR / PI - PIAUÍ

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO

Relator(a): Min. GILMAR MENDES

Julgamento: 23/08/2019

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Administrativo. 3. Ação Civil Pública. Políticas públicas. Omissão estatal. Ofensa aos princípios da separação dos poderes e da **reserva do possível não verificada.** 4. Necessidade de reexame do acervo fático-probatório. Súmula 279 do STF. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. Sem majoração da verba honorária.

RE 1165054 AgR / RN

Relator(a): Min. CELSO DE MELLO Julgamento: 31/05/2019

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA ELABORAÇÃO DE PLANO MUNICIPAL DE CONTROLE DA TUBERCULOSE – OBRIGAÇÃO JURÍDICO- -CONSTITUCIONAL QUE IMPÕE AO PODER PÚBLICO O DEVER DE OBSERVÂNCIA DO DIREITO CONSTITUCIONAL DA SAÚDE (CF, ART. 196 E SEGUINTES) – IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS – **VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA RESERVA DO POSSÍVEL – INOCORRÊNCIA** – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUCUMBÊNCIA RECURSAL – (CPC, ART. 85, § 11) – NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA NA ORIGEM – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

RE 1139140 AgR / PR - PARANÁ

Relator(a): Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 12/04/2019

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA DEFESA DE DIREITOS RELATIVOS À INFÂNCIA E À ADOLESCÊNCIA – OBRIGAÇÃO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL QUE IMPÕE AOS ESTADOS O DEVER DE OBSERVÂNCIA DOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (CF, ART. 227, “CAPUT”, E § 3º, V) – TRANSFERÊNCIA DE MENORES

INFRATORES, DE UNIDADE POLICIAL PARA ESTABELECIMENTO APROPRIADO AO CUMPRIMENTO DE MEDIDAS SÓCIO-EDUCATIVAS DE INTERNAÇÃO OU SEMILIBERDADE – IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS – **VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA RESERVA DO POSSÍVEL – INOCORRÊNCIA –** DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUCUMBÊNCIA RECURSAL – MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA – PRECEDENTE (PLENO) – NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DOS LIMITES ESTABELECIDOS NO ART. 85, §§ 2º E 3º DO CPC – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ARE 1096445 AgR / PR - PARANÁ

Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI

Julgamento: 30/11/2018

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REITERAÇÃO DA TESE DO RECURSO INADMITIDO. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. TEMA 220. **OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DESBORDAMENTO DOS LIMITES DA RESERVA DO POSSÍVEL. INOCORRÊNCIA**. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos. II - A discussão referente à implementação de medidas necessárias ao funcionamento da segurança pública está abrangida pelo Tema 220 da repercussão geral (RE 592.581-RG). III - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa (art. 1.021, § 4°, do CPC).

E, finalmente, como **tema de repercussão geral:**

RE 580252 RG / MS - MATO GROSSO DO SUL

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. AYRES BRITTO

Julgamento: 17/02/2011

Ementa: LIMITES ORÇAMENTÁRIOS DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. EXCESSIVA POPULAÇÃO CARCERÁRIA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL. Possui repercussão geral a questão constitucional atinente à contraposição entre a chamada cláusula da reserva financeira do possível e a pretensão de obter indenização por dano moral decorrente da excessiva população carcerária.

Decisão

Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso, Joaquim Barbosa e Ellen Gracie. Ministro AYRES BRITTO Relator

Tema 365 - Responsabilidade do Estado por danos morais decorrentes de superlotação carcerária.



(CESPE/AGU- Procurador Federal/2007) A reserva do possível pode ser sempre invocada pelo Estado com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais que impliquem custo financeiro.

Comentários

Conforme vimos, a teoria da reserva do possível não pode ser invocada pelo Estado com a finalidade de não cumprir suas obrigações constitucionais, sobretudo quando se trata de direitos fundamentais. É o entendimento da jurisprudência e dos tribunais superiores. Item correto: (b).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Chegamos ao final da aula inaugural! Já começamos observando pontos muito importantes da matéria e essenciais para a compreensão da disciplina como um todo.

A pretensão desta aula é a de situar vocês no mundo do Direito Financeiro, a fim de que não tenham dificuldades em assimilar os conteúdos relevantes que virão na sequência.

Além disso, procuramos demonstrar como será desenvolvido nosso trabalho ao longo do Curso.

Quaisquer dúvidas, sugestões ou críticas entrem em contato comigo. Estou disponível no fórum no Curso, por e-mail e pelo *Instagram.*

Aguardo vocês na próxima aula. Até lá!

Vanessa Arns

profvanessabrito@gmail.com

@vanessa.arns

ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE:
PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.

1. 

Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.

2. 

Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).

3. 

Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).

4. 

Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).

5. 

Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).

6. 

Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).

7. 

Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.

8. 

O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.