

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE  
FACULDADE DE DIREITO - FAD  
MATHEUS FREDERICO DE MELO

**O CARÁTER VINCULANTE DO ORÇAMENTO PARTICIPATIVO NO ÂMBITO  
MUNICIPAL: POSSIBILIDADES E LIMITES**

NATAL/RN  
2014

MATHEUS FREDERICO DE MELO

O CARÁTER VINCULANTE DO ORÇAMENTO PARTICIPATIVO NO ÂMBITO  
MUNICIPAL: POSSIBILIDADES E LIMITES

Monografia apresentada ao Departamento de  
Direito da Universidade do Estado do Rio  
Grande do Norte como requisito para obtenção  
do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. David de Medeiros Leite.

NATAL/RN

2014

MATHEUS FREDERICO DE MELO

O CARÁTER VINCULANTE DO ORÇAMENTO PARTICIPATIVO NO ÂMBITO  
MUNICIPAL: POSSIBILIDADES E LIMITES

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Dr. David de Medeiros Leite

---

Prof<sup>a</sup>. Ma. Aurélia Carla Queiroga da Silva

---

Prof. Me. José Armando Ponte Dias Junior

Aprovado em: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

“Não há democracia sem participação”.

Paulo Bonavides

À minha Mãe, por ser a pedra angular de todo o meu conhecimento.

## AGRADECIMENTOS

À minha mãe, pelo apoio dado em todos os momentos da minha vida.

À minha avó, por, de seu jeito, me amar incondicionalmente.

À minha tia Glaucia, por ser o espírito inconformável que todos deveríamos ter.

À minha tia Cláudia, por ter me acolhido em Natal.

Aos meus amigos, por tornarem inesquecíveis até os pequenos momentos do dia a dia.

À Pretinha, sem da qual o apoio a jornada teria sido ainda mais difícil.

À Maria Julia, por me mostrar o quão profundo pode ser o gostar de alguém.

À UERN por, através dos professores e funcionários, ter me recebido como homem e me transformado em jurista.

À ELA, por não ter limites.

## RESUMO

A atuação do Estado na sociedade encontra limitação no volume dos recursos obtidos, tornando-se, ainda mais, evidente em países nos quais a gama de serviços públicos é ampla, fruto da imposição de deveres de atuação positiva estatal. Assim, incumbe à administração pública aplicar os recursos disponíveis de maneira eficiente, despendendo os menores valores possíveis na busca dos melhores resultados. No Brasil essa problemática se destaca, sobretudo, pela alta carga tributária, que bate recordes anuais de arrecadação, e a deficiência dos serviços e obras públicas apresentadas em contrapartida. Nesse sentido, diversas técnicas e mecanismos são previstos para racionalizar a destinação das verbas públicas, dentre as quais pode ser destacado o orçamento público. Em teoria, deveria tratar-se ele do resultado de discussões políticas transparentes, sendo, contudo, na prática apenas fruto da escolha de prioridades por parte do Poder Executivo, visto que o legislativo pouco pode fazer para alterar as propostas recebidas. Ademais, à par dessa unilateralidade na elaboração das propostas orçamentárias, vige ainda o entendimento de que o orçamento aprovado apenas autoriza o executivo à sua execução, não impondo a ele qualquer sanção ou formalidade pelo descumprimento. Diversamente a este modelo majoritariamente aplicado, destaca-se a prática do Orçamento Participativo - OP, desenvolvida em diversos municípios, através da qual a população, seguindo regras predeterminadas e em conjunto com a administração, escolhe as prioridades de destinação das verbas públicas. Seguindo o entendimento majoritário, entretanto, a aplicação do Orçamento Participativo não seria capaz de, por si só, vincular o Poder Executivo às suas escolhas, ponto que vem recebendo certa atenção por parte de seus defensores. O presente estudo visa, através do método indutivo-dialético, pela análise das normas referentes ao orçamento público, da doutrina que se debruça sobre a temática e dos posicionamentos adotados pelos tribunais pátrios, a analisar a possibilidade, e possíveis limites, da vinculação do Poder Executivo e Legislativo às escolhas feitas através do Orçamento Participativo.

**PALAVRAS-CHAVE:** Orçamento Público. Orçamento Participativo. Vinculação Jurídica.

## ABSTRACT

The State's acting in society is limited by the volume of funds raised which becomes more evident in countries where the range of public services is large, due to the imposition of duties of positive activities by the state. Thus, incubate the government apply the available resources efficiently, expending the least possible values in the pursuit of better results. In Brazil, this issue stands out above all the high tax burden, which hit record annual revenues, and lack of services and public works presented in return. This sense various techniques and mechanisms are provided to rationalize the allocation of public funds, among which can be highlighted the public budget. In theory, it should treat the result of transparent political debate, but in practice is only the result of the choice of priorities for the Executive Branch, as the legislature may do little to change the proposals received. Moreover, the one-sidedness of this couple in the preparation of budget proposals still prevails the understanding that the approved budget authorizes the executive to execution, not imposing any sanction him or formality for noncompliance. Unlike the majority applied this model, there is the practice of Participatory Budgeting, developed in various municipalities by which the population, following predetermined rules and in conjunction with the administration chooses priorities for the allocation of public funds. Following the prevailing understanding, however, the application of Participatory Budgeting could not, by itself, bind the Executive Branch to their choices, point that has received some attention from their defenders. The present study aims, through inductive-dialectical method, analyze the rules on public budget, the doctrine which focuses on the theme and the positions adopted by patriotic courts to examine the possibility and possible limits, the linking of executive and legislative power to the choices made by Participatory Budgeting.

KEY-WORDS: Public Budgeting. Participatory Budgeting. Legally Binding.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	11
<b>1 O ORÇAMENTO PÚBLICO</b> .....	14
1.1 HISTÓRICO.....	14
1.2 CONCEITO.....	17
1.3 QUADRO NORMATIVO.....	18
1.4 O PROCESSO ORÇAMENTÁRIO.....	22
<b>1.4.1 Da elaboração da proposta orçamentária</b> .....	23
<b>1.4.2 A discussão, votação e aprovação da lei orçamentária</b> .....	24
<b>1.4.3 A execução orçamentária</b> .....	26
<b>1.4.4 O controle de avaliação da execução orçamentária</b> .....	27
<b>2 ORÇAMENTO AUTORIZATIVO E IMPOSITIVO</b> .....	31
2.1 ORÇAMENTO AUTORIZATIVO.....	32
2.2 ORÇAMENTO IMPOSITIVO.....	34
2.3 JURISPRUDENCIA.....	39
2.4 CONCLUSÃO PARCIAL.....	45
<b>3 ORÇAMENTO PARTICIPATIVO</b> .....	46
3.1 DEMOCRACIA: SURGIMENTO, CONCEITO E REPRESENTATIVIDADE.....	46
3.2 HISTÓRICO DO ORÇAMENTO PARTICIPATIVO NO BRASIL.....	51
3.3 CONCEITO.....	52
3.4 REGULAMENTAÇÃO.....	53
3.5 FUNCIONAMENTO.....	56
3.6 INSTITUCIONALIZAÇÃO.....	58
3.7 VINCULAÇÃO.....	64
<b>3.7.1 Do projeto de lei orçamentária</b> .....	67
<b>3.7.2 Da execução orçamentária</b> .....	69

**CONSIDERAÇÕES FINAIS .....71**

**REFERÊNCIAS.....73**

## INTRODUÇÃO

Em um contexto de escassez de recursos e crescente demanda por bens e serviços, observa-se uma crescente cobrança, por parte da sociedade em relação ao Estado brasileiro, de eficiência no seu funcionamento e priorização de determinados investimentos em detrimento de outros.

Contudo, em um ambiente democrático as divergências devem ser discutidas e propostas apresentadas e estudadas para que se possa chegar a um consenso a respeito das melhores ações a serem adotadas.

Dessa forma, os meios tradicionais de representação política e gestão pública vem sendo paulatinamente questionados e alternativas propostas. Dentre elas merece destaque a prática do Orçamento Participativo.

Assim, em razão da relevância do tema referente à participação popular no espaço público é que o presente estudo se debruçará sobre as normas referentes à matéria, analisando-as com base nos diferentes posicionamentos doutrinários existentes, com o intuito de desvelar a possibilidade, ou não, da vinculação do poder executivo ao orçamento participativo, assim como apontar, se existentes, os seus limites.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 3º, determina serem objetivos do Estado brasileiro construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Tal previsão, para sua efetivação, necessita da atuação positiva do Estado e foi o resultado de uma série de lutas populares que refletiam o descontentamento com as simples previsões de abstenção do Estado, características das primeiras constituições de caráter eminentemente burguês e avessas ao absolutismo dos monarcas.

O cumprimento desses fins, contudo, exige do Estado o dispêndio dos recursos que, a seu turno, são obtidos, em regra, através dos tributos estabelecidos.

Enquanto os tributos, como determina o artigo 150, inciso III, da Constituição Federal somente podem ser instituídos através de lei e possuem uma série de princípios que limitam o poder estatal de tributar, o seu gasto, contudo, não

segue a mesma regra, apesar do artigo 37 prever a legalidade como um dos princípios que regem a administração pública.

Isso ocorre porque, em que pese as leis orçamentárias (Plano Plurianual – PPA, Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO e Lei Orçamentária Anual – LOA) deverem ser aprovadas pelo Poder Legislativo, o entendimento doutrinário e jurisprudencial dominante é de que elas não vinculam o Executivo à sua execução, ou seja, apesar de autorizados as despesas na lei orçamentária e configurada a arrecadação prevista, pode deixar de aplicar a verba.

Nesse sentido a proposta de lei orçamentária é elaborada no bojo da administração pública, que, observando as destinações específicas vinculadas constitucionalmente, assim como regras de responsabilidade fiscal previstas na Lei Complementar nº. 101/01 (Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF) aloca as verbas de acordo com seu plano de governo.

Ademais, qualquer proposta de alteração, por parte dos parlamentares, dos gastos previstos na proposta enviada ao Legislativo deve seguir uma série de restrições, também constitucionalmente previstas.

Assim, apesar de tanto o chefe do Poder Executivo como os membros do Legislativo serem escolhidos pelo povo, a representação por eles exercida não se apresenta mais como satisfatória, sobretudo ao se notar que os principais financiadores de suas campanhas são empresas privadas.

A democracia, elemento essencial em um Estado democrático de Direito, conceito adotado pelo Brasil conforme o *caput* do artigo 1º da Constituição Federal, demanda, para sua efetivação, o aprofundamento de práticas democráticas que ultrapassem as eleições de representantes periódicas.

Para tanto, instrumentos como conselhos setoriais que mesclam a participação de representantes da administração pública e sociedade civil, apresentam-se como um dos mecanismos viabilizadores dessa efetivação.

O Orçamento Participativo – OP surge nesse cenário como uma técnica de deliberação a respeito dos gastos públicos capaz que envolve diretamente a população.

Entretanto, a administração pública, tanto em razão do costume na forma de elaboração como por certo receio em ceder o controle dos recursos públicos ao povo, agarra-se à prerrogativa constitucional que possui do envio da proposta orçamentária e no entendimento jurídico-doutrinário a respeito da natureza

autorizativa do orçamento público, para não permitir uma participação maior da sociedade.

A par dos entendimentos majoritários e práticas sedimentadas, vislumbra-se autorizada doutrina que defende outra interpretação das normas vigentes e a possibilidade de implantação de práticas democráticas no âmbito da gestão orçamentária pública.

Assim, a presente pesquisa, utilizará o método dialético, comparando as diversas abordagens dadas à temática pela doutrina e jurisprudência.

Abordará em seu primeiro capítulo o orçamento público, discorrendo sobre a sua origem e relação com o Estado de Direito, a sua evolução no decorrer dos anos, a legislação vigente no Brasil e o processo orçamentário, tanto interno à Administração quanto no seu tramite no Legislativo.

O segundo capítulo tratará do caráter autorizativo e impositivo do orçamento público, analisando os posicionamentos doutrinários dados à matéria, assim como do entendimento jurisprudencial adotado pelos tribunais brasileiros ficando, sobretudo, na sua evolução.

O terceiro capítulo, a seu turno, abordará a prática do Orçamento Participativo, trazendo um breve histórico de sua criação, suas características e conceitos, os fundamentos legais de sua implantação, a possibilidade de institucionalização e vinculação que ela exerce sobre o Poder Executivo.

## 1. O ORÇAMENTO PÚBLICO

O orçamento público é essencial para o Estado contemporâneo por ser uma de suas principais ferramentas de planejamento e efetivação de políticas públicas.

Assim, compreender não apenas o seu funcionamento sob o prisma do ordenamento jurídico pátrio atual, mas também conhecer as bases históricas e filosóficas das quais ele se originou é imprescindível para a plena compreensão de sua importância, características e possibilidades de aperfeiçoamento.

### 1.1 HISTÓRICO

Os estudiosos que tratam do orçamento público costumam apontar a Inglaterra como berço primitivo do instituto, sendo o ano de 1217, com a proclamação da Carta Magna pelo Rei João Sem terra, a data de sua concepção (MOTTA; PIRES, 2006, p. 16), havendo registros, contudo da existência de indícios da aplicação do princípio da voluntariedade tributária desde o Século XI na Espanha (RIBEIRO, 2008, p. 217).

Independentemente de discussões históricas, a Carta Magna inglesa é o documento ao qual a doutrina faz referência, destacando o seu artigo 12 que previa (BURJHEAD *apud* GIACOMONI, 2012, p. 31):

“nenhum tributo ou auxílio será instituído no Reino, senão pelo seu conselho comum, exceto com o fim de resgatar a pessoa do Rei, fazer seu primogênito cavaleiro e casar sua filha mais velha uma vez, e os auxílios para esse fim serão razoáveis em seu montante”.

O citado dispositivo, fruto da dependência do monarca em relação aos senhores feudais (GIACOMONI, 2012, p. 31), refletiu um fenômeno que, respeitadas as especificidades de cada localidade, desenvolveu-se de maneira homogênea na Europa durante os séculos XII a XVI, qual seja, a gradual limitação do poder financeiro real por assembleias estamentais, compostas, então, pela burguesia emergente (TIMBÓ, 2012, p. 20-23).

Contudo, como assevera Timbó (2012, p. 24)

“as forças sociais nelas atuantes não se conformaram em apenas limitar o poder tributário do Monarca, obrigando-o a pedir seu consentimento

para a imposição de todos os impostos; mais que isso, elas pretenderam, na defesa de seus interesses, arrogar-se da atribuição de fiscalizar o gasto público, buscando, ainda, vincular o uso dos recursos arrecadados ao atendimento das necessidades coletivas”.

Nessa linha, o parlamento britânico passou, aos poucos, a ganhar destaque em detrimento do monarca (RIBEIRO, 2008, p. 216) gerando divergências que resultaram na Revolução Gloriosa e na instituição, em 1689, do *Bill of Rights*, que elucidou o disposto no artigo 12 da Carta Magna e estabeleceu a separação entre as finanças do Estado e da coroa (GIACOMONI, 2012, p. 32).

Na Europa continental, entretanto, o fortalecimento da figura do monarca através da unificação dos Estados postergou a implantação dessa limitação até 1789, com a Revolução Francesa e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, frutos do iluminismo, doutrina filosófica adotada pela burguesia e que pregava a razão (TIMBÓ, 2012, p. 35).

O Brasil, por sua vez, sofreu grande influência da organização portuguesa, tendo iniciada a organização do seu orçamento após a vinda da Coroa Portuguesa em 1808, mas tendo apenas na Constituição de 1824 previsões a respeito da sua elaboração (MAIA, 2012, p. 5).

Desde então a proposta orçamentária parte do Poder Executivo ao Legislativo, com exceção do período que compreende a Primeira República (1891 – 1934), quando a competência, ao menos formal, pois a iniciativa seguia extraoficialmente orientações do Executivo, para elaboração da lei orçamentária era do Congresso Nacional (MAIA, 2012, p. 6-10).

Merece destaque a Revolução Francesa e suas consequências, pois a França representava cerca de um terço de toda a população da Europa e a expansão da revolução, que atingiu diretamente de Portugal à Rússia - e até o Brasil, pois foi um dos motivos da mudança da sede da Coroa portuguesa -, disseminou as ideias iluministas e, por consequência, burguesas por todo o mundo (HOBBSAWN, 2010a, p. 97-132).

Observa-se que o período, e até mesmo os marcos históricos, como a promulgação da Carta Magna e o *Bill of Rights* na Inglaterra e a Revolução Francesa em 1789, coincidem com os da estruturação do Estado de Direito, que tem como principal característica a limitação do poder pela lei (MENDES; COELHO; BRANCO, 2010, p. 198). Alguns autores chegam a afirmar que “a questão de ordem financeira

do poder público foi a primeira área a ser atingida na passagem do Estado Absoluto para o Estado de Direito” (MOTTA; PIRES, 2006, p. 16).

O Estado de Direito então estabelecido foi o Estado liberal-burguês (MENDES; COELHO; BRANCO, 2010, p. 201) instituído como uma contraposição ao absolutismo, baseado no primado da razão e voltado a atender aos ideais da classe em ascensão, e que por isso priorizava os interesses do indivíduo, tendo o ente público de abster-se de praticar atos que adentrassem na esfera particular (DALLARI, 2010, p. 278).

Com base nos ideais iluministas triunfantes ocorreu uma reforma na política estatal com esteio em dois princípios básicos: o da soberania popular e o da separação dos poderes. A supremacia política foi então transferida, como destaca Timbó (2012, p. 38-39),

“para os órgãos representantes da “vontade geral”: o Parlamento ou as Assembleias Legislativas, atribuindo-se a estes o poder normativo para declarar direitos e garantias do indivíduo e para regular, de modo geral, a direção da vida do Estado, ao Poder Executivo, por sua vez coube a função de administrar o Estado em estrita observância às leis elaboradas pelos representantes populares reunidos em Assembleia, devendo submeter-se, portanto, às diretrizes traçadas pelo povo”.

Cumprir observar que essa soberania era exercida por apenas uma parcela restrita da população, considerada mais apta a dirigir a sociedade por ser econômica e intelectualmente mais capaz que as demais (DALLARI, 2010, p. 184), concepção que coincidia com as características da classe burguesa então emergente e excluía a ampla camada pobre da população.

Nesse contexto surge, continua Timbó (2012, p. 39),

“o orçamento público como ato pelo qual o Poder Legislativo previa e autorizava tanto a arrecadação de receitas como a realização dos gastos públicos pelo Executivo, vinculando a Administração Fazendária aos exatos limites aprovados”.

O processo orçamentário é, desde então, atividade restrita ao âmbito interno da administração pública, legitimada apenas pelas eleições periódicas dos representantes.

Isso tanto em razão da sua origem histórica autoritária quanto pela resistência dos atuais governantes em abrir espaço para a participação popular na escolha da destinação dos recursos públicos, que, por uma reprodução de discursos

e posicionamentos conservadores, não costuma encontrar um respaldo técnico e jurídico para o fomento dessa participação.

Feita essa breve análise histórica do orçamento público, cumpre adentrar-se na regulamentação que a matéria recebe no ordenamento jurídico brasileiro, assim como a sua interpretação por parte da doutrina e jurisprudência.

## 1.2 CONCEITO

Observando o histórico de formação do orçamento público é possível perceber seu principal objetivo passou de ser uma forma de controle político dos gastos públicos, nas primeiras constituições até o início do século XX, para um instrumento de administração do erário público, com vistas a organizar a sua aplicação para o alcance de metas pré-estabelecidas (GIACOMONI, 2010, p. 55-61).

Isso ocorreu porque a política de neutralidade do Estado frente à economia, característica do liberalismo clássico preponderante até o século XIX, cedeu espaço para um Estado interventor, passando a ser necessária a racionalização dos recursos e aplicação eficiente destes em prol de benefícios para a sociedade (GIACOMONI, 2010, p. 57).

Essa é a linha que segue Baleeiro *apud* Harada (2012, p. 63), ao considerar orçamento como

“o ato pelo qual o Poder Legislativo prevê a autoriza ao Poder Executivo, por certo período e em pormenor, as despesas destinadas ao funcionamento dos serviços públicos e outros fins adotados pela política econômica ou geral do país, assim como a arrecadação das receitas já criadas em lei”.

Percebe-se, a partir do conceito dado pelo doutrinador, que, apesar de haver uma sutil referência a fatores externos à mera arrecadação e dispêndio de recursos (“outros fins adotados pela política economia ou geral do país”), o principal foco é o caráter contábil do orçamento.

Contudo, os esforços empregados durante as duas grandes guerras, fizeram com que técnicas de planejamento se desenvolvessem e passassem a ser empregadas em empresas e nos governos (GIACOMONI, 2010, p. 59).

Planejamento pode ser descrito como “um processo dinâmico de racionalização coordenada de opções, permitindo prever e avaliar cursos de ação

alternativos e futuros, com vistas na tomada de decisões mais adequadas e racionais” (MATIAS-PEREIRA, 2010, p. 262).

Nota-se, dessa maneira, que o orçamento público, apesar de ter incorporado técnicas de administração, economia, contabilidade, etc., continua sendo, em essência, um instrumento político, pois tais ferramentas são utilizadas para que objetivos finais, definidos através de um processo políticos sejam alcançados da maneira mais eficiente.

Assim, nas palavras de Estupiñán *apud* Kohama (2013, p. 46), o orçamento público pode ser conceituado como

“o processo pelo qual se elabora, expressa, executa e avalia o nível de cumprimento de quase totalidade do programa de governo, para cada período orçamentário. É um instrumento de governo, administração e de efetivação e execução dos planos gerais de desenvolvimento sócio-econômico”.

Este conceito, que alinha a ideia de orçamento à de planejamento, acaba por refletir de maneira mais condizente ao atual estágio vivenciado pela administração pública no qual fatores econômicos e sociais se entrelaçam para propiciar fundamentos a uma análise completa do presente com vistas ao estabelecimento de objetivos a serem alcançados, assim como dos melhores meios a serem adotados para tanto.

### 1.3 QUADRO NORMATIVO

Para uma adequada compreensão do orçamento público e das concepções doutrinárias existentes, faz-se imprescindível que sejam examinadas as normas referentes à temática.

O orçamento público, como quase toda a matéria normatizada no ordenamento pátrio possui uma referência constitucional. No presente caso ela se encontra entre os artigos 163 e 169 da Constituição Federal de 1988, dentro de capítulo referente às finanças públicas, sendo este dividido em duas seções, a primeira estabelecendo normas gerais, artigos 163 e 164, e a segunda normas específicas, artigos 165 à 169.

No âmbito constitucional também merece atenção os incisos I e II do artigo 24 que atribui competência concorrente entre a União e os Estados e Distrito Federal para legislar sobre orçamento e direito tributário e financeiro.

O artigo 30, inciso II, da Constituição Federal, a seu turno permite que o Município legisle suplementarmente à legislação federal e à estadual no que couber. Assim “o Município pode estabelecer normas específicas de controle interno e de administração financeira e orçamentária” (Machado Jr.; Reis, 2002/2003, p. 14).

Salienta Bulos (2012, p. 989) que o exercício dessa suplementação legislativa deve obedecer a dois requisitos, quais sejam o “(i) acatamento ao modelos *federal* (Constituição da República) e *estadual* (textos constitucionais dos Estados-membros); (ii) rigorosa obediência ao princípio da predominância do interesse local”.

Dessa forma possíveis normas de controle interno e de administração financeira e orçamentária editadas pelo Município devem seguir os modelos federal e estadual, assim como aterem-se apenas às necessidades imediatas do Município como, por exemplo, a regulamentação dos órgãos envolvidos na elaboração da proposta orçamentária, os prazos de envio de dados e relatórios a esses órgãos, etc.

Cumpra ainda ressaltar que, “apesar de, algumas vezes, referirem-se à União, as disposições constitucionais sobre a matéria orçamentária têm caráter de norma geral, devendo, no que for aplicável, serem observadas por todos os entes da Federação” (GIACOMONI, 2012, p. 223).

Abaixo da Constituição a principal norma sobre a matéria é a Lei nº. 4.320, de 17 de março de 1964, que, como dispõe seu artigo 1º, “estatui as normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal de acordo com o disposto no art. 5º, inciso XV, letra b, da Constituição Federal”.

Destaque-se que referido dispositivo constitucional é o presente na Constituição de 1946 que assim previa:

“Art. 5º - Compete à União: [...] XV – legislar sobre: [...] normas gerais de direito financeiro; de seguro e previdência social; de defesa e proteção da saúde; e de regime penitenciário”.

Apesar de promulgada antes da Constituição Federal de 1988, a referida norma diversos de seus dispositivos recepcionados, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, com força de lei complementar, tratando-se de norma híbrida. Confira-se o julgado:

EMENTA: MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.061, DE 11.11.97 (LEI Nº 9.531, DE 10.12.97), QUE CRIA O FUNDO DE GARANTIA PARA PROMOÇÃO DA COMPETIVIDADE - FGPC. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 62 E PAR. ÚNICO, 165, II, III, §§ 5º, I E III, E 9º, E 167, II E IX, DA CONSTITUIÇÃO. 1. A exigência de previa lei complementar estabelecendo condições gerais para a instituição de fundos, como exige o art. 165, § 9º, II, da Constituição, está suprida pela **Lei nº 4.320, de 17.03.64, recepcionada pela Constituição com status de lei complementar**; embora a Constituição não se refira aos fundos especiais, estão eles disciplinados nos arts. 71 a 74 desta Lei, que se aplica à espécie: a) o FGPC, criado pelo art. 1º da Lei nº 9.531/97, é fundo especial, que se ajusta à definição do art. 71 da Lei nº 4.320/63; b) as condições para a instituição e o funcionamento dos fundos especiais estão previstas nos arts. 72 a 74 da mesma Lei. 2. A exigência de prévia autorização legislativa para a criação de fundos, prevista no art. 167, IX, da Constituição, é suprida pela edição de medida provisória, que tem força de lei, nos termos do seu art. 62. O argumento de que medida provisória não se presta à criação de fundos fica combatido com a sua conversão em lei, pois, bem ou mal, o Congresso Nacional entendeu supridos os critérios da relevância e da urgência. 3. Não procede a alegação de que a Lei Orçamentária da União para o exercício de 1997 não previu o FGPC, porque o art. 165, § 5º, I, da Constituição, ao determinar que o orçamento deve prever os fundos, só pode referir-se aos fundos existentes, seja porque a Mensagem presidencial é precedida de dados concretos da Administração Pública, seja porque a criação legal de um fundo deve ocorrer antes da sua consignação no orçamento. O fundo criado num exercício tem natureza meramente contábil; não haveria como prever o FGPC numa Lei Orçamentária editada nove meses antes da sua criação. 4. Medida liminar indeferida em face da ausência dos requisitos para a sua concessão, não divisados dentro dos limites perfunctórios do juízo cautelar. (ADI 1726 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/1998, DJ 30-04-2004 PP-00027 EMENT VOL-02149-03 PP-00431 RTJ VOL-00191-03 PP-00822) (destacado)

Nela, além de conceituações a respeito dos termos utilizados pelo orçamento, encontram-se disciplinados o conteúdo, a forma e a elaboração da proposta orçamentária, regras sobre a elaboração da lei de orçamento e sua execução, assim como do seu controle, entre outras especificidades.

Outra norma de grande importância é a Lei Complementar 101, de 4 de maio de 2000, também conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal. Ela, além de estabelecer normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na

gestão fiscal, como previsto em seu preâmbulo e destacado por Machado Jr. e Reis (2002/2003, p. 15), ela

“abraça procedimentos de natureza técnico-econômica que envolvem análise do custo-benefício, análise de Fluxo de Caixa, contabilidade financeira melhor planejada, contabilidade gerencial para possibilitar informações para a avaliação de desempenho sob os enfoques da eficiência, da economicidade, da eficácia e da efetividade”.

Nesse sentido a Lei Complementar 101/00 traz disposições específicas a respeito da Lei de Diretrizes Orçamentárias (artigo 4º) e da Lei Orçamentária Anual (5º e 7º), de sua execução (art. 8º - 10º), etc.

Além de normas técnicas, o seu artigo 48, Parágrafo único, inciso I, inserto dentro do capítulo destinado à transparência controle e fiscalização, prevê o incentivo à participação popular e realização de audiências públicas, durante os processos de elaboração e discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos. Vejamos:

Art. 48. São instrumentos de transparência da gestão fiscal, aos quais será dada ampla divulgação, inclusive em meios eletrônicos de acesso público: os planos, orçamentos e leis de diretrizes orçamentárias; as prestações de contas e o respectivo parecer prévio; o Relatório Resumido da Execução Orçamentária e o Relatório de Gestão Fiscal; e as versões simplificadas desses documentos.

Parágrafo único. A transparência será assegurada também mediante:  
I – incentivo à participação popular e realização de audiências públicas, durante os processos de elaboração e discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos;

Mais especificamente à administração dos Municípios, pode-se ressaltar a Lei nº. 10.257, de 10 de julho de 2001, conhecida como Estatuto da Cidade, que regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal estabelecendo as diretrizes da política de desenvolvimento urbano.

O Capítulo IV da norma em comento, denominado “Da gestão democrática da cidade”, abarca os artigos 43 à 45, que determinam, entre outras coisas, o estabelecimento de uma gestão orçamentária participativa no âmbito municipal, que deverá incluir “a realização de debates, audiências e consultas públicas sobre as propostas do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e do orçamento anual, como condição obrigatória para sua aprovação pela Câmara Municipal” (artigo 44).

O Estatuto da Cidade trouxe, nesse sentido, como observam Carvalho e Rossbach (2010, p. 114), através de instâncias consultivas e deliberativas,

“diversos instrumentos para democratizar a gestão das cidades, buscando propiciar a participação da população nos processos decisórios, impedindo que as cidades sejam resultado de um modelo desejado apenas por alguns que detêm o poder econômico capaz de influenciar as decisões políticas”.

Ademais, como referido anteriormente, pode o Município legislar a respeito do controle interno e da administração financeira e orçamentária, desde que, em atenção ao princípio da predominância do interesse local, respeite às constituições federal e estadual.

Nessa linha, como observa Giacconi (2010, p. 226), diferentemente da União que, conforme artigo 35, §2º, dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, deve encaminhar o projeto do plano plurianual ao Congresso até quatro meses antes do encerramento do exercício, ou seja, até 31 de agosto, no Município de Porto Alegre, por força do disposto no artigo 122, §6º, inciso I, o mesmo projeto de lei deve ser encaminhado à Câmara Municipal até 30 de abril.

Visto de forma geral a legislação aplicável ao orçamento público, deve-se, então, analisar o modo como o mesmo é feito.

#### 1.4 O PROCESSO ORÇAMENTÁRIO

O processo orçamentário, como explica Giacconi (2012, p. 215), é dinâmico, ou seja, existe apenas em funcionamento, sendo também denominado de ciclo orçamentário. Ele, conforme visualiza o autor, é composto de quatro etapas principais, quais sejam, a elaboração da proposta orçamentária; a discussão, votação e aprovação da lei orçamentária; a execução orçamentária; e o controle de avaliação da execução orçamentária.

Entretanto, apesar de formar um ciclo, continua Giacconi (2012, p. 215),

“o *processo orçamentário* não pode ser visto como auto-suficiente, já que a primeira etapa do ciclo que se renova anualmente – Elaboração da proposta orçamentária – é, em grande parte, resultado de definições constantes de uma programação de médio prazo que, por sua vez, detalha planos de longo prazo. Por isso, como acontece com o *sistema*, o *processo orçamentário* tem maior substância quando integrado ao processo de planejamento”.

Em outras palavras, pode-se dizer que o ciclo orçamentário não é um sistema fechado, pois sofre diretamente influências externas, como a situação econômica de outros países, a mudança de objetivos a serem alcançados ou dos meios para sua consecução, por exemplo.

Contudo, para uma melhor visualização do processo orçamentário, os tópicos seguintes seguirão as etapas propostas por Giacomoni (2012), abordando, a partir da legislação pertinente, as quatro etapas principais do processo orçamentário com foco, em razão recorte estabelecido, foco no processo em si.

#### **1.4.1 Da elaboração da proposta orçamentária**

A Constituição Federal de 1988 traz diversos dispositivos que tratam elaboração das propostas das leis orçamentárias (PPA, LDO e LOA), mas em sua maioria determinam o conteúdo, a forma e as diretrizes gerais que cada uma deve seguir.

Importante mencionar que a lei complementar referenciada no artigo 165, §9º, I, da Constituição Federal, que deveria dispor sobre o exercício financeiro, a vigência de prazos, a elaboração e a organização do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e da lei orçamentária, ainda não foi editada, sendo seguido o previsto em normas como a Lei nº 4.320/64, dispositivos presentes nos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias e, se existentes, lei específicas estaduais e municipais (GIACOMONI, 2010, p. 223-226).

A Lei nº. 4.320/64, a seu turno, traz dispositivos relativos à temática, presentes em capítulo denominado “Da elaboração da proposta orçamentária”. Dentre eles destacam-se os artigos 27 à 31 que preveem, tendo em vista a segmentação da administração em diversos órgãos, a necessidade de justificação das propostas parciais encaminhadas por estes, que deverão ser revistas e coordenadas em uma proposta geral, feita por um órgão central.

No entanto, as minúcias da elaboração das leis orçamentárias, ou seja, o procedimento adotado pela administração acaba por ficar a cargo de cada ente, em respeito ao princípio da predominância do interesse que rege os Estados federados, seja através de lei que complemente as disposições gerais presentes na

Constituição ou na Lei nº. 4.320/64, seja através de decretos, por exemplo, que disciplinem o seu funcionamento.

Como exemplo pode-se citar o Decreto-Lei nº 200 de 1967, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, e em seus artigos 22 e 23 afirma que cada Ministério terá órgãos responsáveis por seu planejamento e orçamento.

Ademais, ainda no âmbito federal, existe a Lei nº. 10.180, de 6 de fevereiro de 2001, que organiza e disciplina os Sistemas de Planejamento e de Orçamento Federal, de Administração Financeira Federal, de Contabilidade Federal e de Controle Interno do Poder Executivo Federal. Assim, como dispõe o §3º do artigo 4º da norma, as unidades de planejamento e orçamento, como as existentes dentro de cada Ministério, ficam subordinadas à orientação normativa e supervisão técnica do órgão central do Sistema.

Esse órgão central é, como afirma o art. 11, inciso I, a Secretaria do Tesouro Nacional, vinculado ao Ministério da Fazenda.

#### **1.4.2 A discussão, votação e aprovação da lei orçamentária**

Finalizada a elaboração da proposta orçamentária é ela encaminhada ao poder legislativo, acompanhada de demonstrativo regionalizado do efeito, sobre as receitas e despesas, decorrente de isenções, anistias, remissões, subsídios e benefícios de natureza financeira, tributária e creditícia, conforme disposto no artigo 165, §6º, da Constituição Federal.

Disciplina ainda a Constituição, em seu artigo 166, que tanto o projeto da Lei Orçamentária Anual, como o do Plano Plurianual e da Lei de Diretrizes Orçamentárias, assim como o de créditos adicionais, serão apreciados pelas duas Casas do Congresso Nacional, na forma do regimento comum, devendo, contudo, tal previsão ser entendida como “apreciada pelo legislativo”, pois nos Estados, Municípios e Distrito Federal não a mesma divisão.

No âmbito federal essa análise é feita através da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização – CMO, conforme Resolução nº. 1, de 2006, do Congresso Nacional, composta por Deputados e Senadores, em conjunto com outras comissões, sendo aquela responsável ainda pela emissão do parecer que ao final será levado ao Plenário das duas Casas do Congresso Nacional para apreciação.

Durante o exame do projeto de lei orçamentária é permitida a inclusão de emendas por parte dos parlamentares, desde que respeitados o estipulado no §3º, do artigo 166 da Constituição Federal, que assim dispõe:

Art. 166. Os projetos de lei relativos ao plano plurianual, às diretrizes orçamentárias, ao orçamento anual e aos créditos adicionais serão apreciados pelas duas Casas do Congresso Nacional, na forma do regimento comum.

[...]

§ 3º - As emendas ao projeto de lei do orçamento anual ou aos projetos que o modifiquem somente podem ser aprovadas caso:

I - sejam compatíveis com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias;

II - indiquem os recursos necessários, admitidos apenas os provenientes de anulação de despesa, excluídas as que incidam sobre:

a) dotações para pessoal e seus encargos;

b) serviço da dívida;

c) transferências tributárias constitucionais para Estados, Municípios e Distrito Federal; ou

III - sejam relacionadas:

a) com a correção de erros ou omissões; ou

b) com os dispositivos do texto do projeto de lei.

Assim, elas poderão ser aprovadas caso sejam compatíveis com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias, indiquem os recursos necessários, que devem ser provenientes de anulação de despesa - não podendo ser anuladas as que incidem sobre dotações para pessoal e seus encargos, serviço da dívida e transferências constitucionais para os demais entes (GIACOMONI, 2010, p. 274) - ou estejam relacionadas com a correção de erros e omissões ou com os dispositivos do texto do projeto de lei.

Observa-se, dessa maneira, a grande limitação do poder legislativo em alterar o projeto de lei orçamentária encaminhado pelo Poder Executivo. Tal limitação, que garante ao Poder Executivo o papel principal na modernização da sociedade, propicia decisões unilaterais em detrimento práticas mais democráticas (MATIAS-PEREIRA, 2010, p. 315-316).

Cumpram então destacar que, apesar de haver a previsão legal para a realização de audiências públicas para a discussão dos projetos de PPA, LDO e LOA, como no artigo 48, Parágrafo Único, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal, assim como nos próprias Regimentos Internos do legislativo, como o artigo 3º da Resolução nº. 1/2006-CN, o prazo para sua realização é exíguo.

Tais prazos encontram previsão no artigo 35, §2º, dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias por, como já citado, não haver sido

elaborada a lei complementar a que faz menção o artigo 165, §9º, da Constituição Federal. O citado dispositivo assim determina:

Art. 35. O disposto no art. 165, § 7º, será cumprido de forma progressiva, no prazo de até dez anos, distribuindo-se os recursos entre as regiões macroeconômicas em razão proporcional à população, a partir da situação verificada no biênio 1986-87.

[...]

§ 2º - Até a entrada em vigor da lei complementar a que se refere o art. 165, § 9º, I e II, serão obedecidas as seguintes normas:

I - o projeto do plano plurianual, para vigência até o final do primeiro exercício financeiro do mandato presidencial subsequente, será encaminhado até quatro meses antes do encerramento do primeiro exercício financeiro e devolvido para sanção até o encerramento da sessão legislativa;

II - o projeto de lei de diretrizes orçamentárias será encaminhado até oito meses e meio antes do encerramento do exercício financeiro e devolvido para sanção até o encerramento do primeiro período da sessão legislativa;

III - o projeto de lei orçamentária da União será encaminhado até quatro meses antes do encerramento do exercício financeiro e devolvido para sanção até o encerramento da sessão legislativa.

Verifica-se, dessa maneira, que a CMO possui apenas 4 meses para a apreciação e elaboração do relatório do projeto de lei orçamentária, o que, em virtude da sua complexidade e extensão dificulta, quando não inviabiliza, discussões mais profundas.

Após a elaboração do relatório final, o mesmo é submetido à votação no Plenário do Congresso Nacional, quando deverá ser aprovado e seguir para a final promulgação presidencial.

### **1.4.3 A execução orçamentária**

Promulgada a lei orçamentária, na qual se encontram presentes as estimativas de receitas e previsão de gastos, passa-se à sua execução.

Para uma melhor compreensão do desenvolvimento desta etapa cumpre distinguir crédito orçamentário de dotação. Aquele “é constituído pelo conjunto de categorias classificatórias e contas que especificam as ações e operações autorizadas pela lei orçamentária” (GIACOMONI, 2010, p. 303), enquanto dotação “é o montante de recursos financeiros com que conta o crédito orçamentário” (GIACOMONI, 2010, p. 303).

Assim, ao passo que a estimativa de receita entra nos cofres públicos, as dotações são integralizadas e os créditos se tornam hábeis para de serem executados.

Entretanto, o que cumpre destacar quanto á execução orçamentária não é exatamente como ela deveria ocorrer, mas sim como ela pode ser flexibilizada, o que pode ocorrer através da limitação do empenho e movimentação financeira ou da abertura de créditos adicionais.

Assim insta observar que a receita se dá concomitantemente à execução e que, apesar de existirem técnicas para prever o fluxo de entrada de dinheiro, poderão existir divergências entre o recurso previsto para ser gasto e a disponibilidade do recurso financeiro. Em outras palavras, pode ocorrer de não haver a dotação prevista para a realização da despesa.

Pensando em hipóteses como essa a Lei de Responsabilidade Fiscal, assim prevê em seu artigo 9º prevê que, “se verificado, ao final de um bimestre, que a realização da receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, os Poderes e o Ministério Público promoverão, por ato próprio e nos montantes necessários, nos trinta dias subsequentes, limitação de empenho e movimentação financeira, segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias”.

Determina ainda o dispositivo, em seu §1º, que reestabelecida a receita prevista, ainda que parcialmente, as dotações cujos empenhos tenham sido limitados serão recompostas de forma proporcional às reduções efetivadas.

Percebe-se, assim, uma maneira que o legislador encontrou para evitar potenciais manobras do executivo em realocar verbas sem a sua autorização.

Já quanto à abertura de créditos adicionais nota-se, a partir da leitura dos artigos 40 à 46 da Lei 4.320/64, que devem eles seguir o trâmite legislativo comum, não havendo, portanto, uma liberdade do executivo em detrimento do devido processo orçamentário.

Os créditos adicionais, por sua vez, são classificados, conforme dispõe o artigo 41, incisos I, II e III, da Lei 4.320/64, em suplementares, quando visam reforçar dotação orçamentária; especiais, quando destinados a atender despesas para as quais não haja dotação orçamentária específica; e extraordinários, quando destinados a despesas urgentes e imprevistas, como caso de guerra, comoção intestina ou calamidade pública.

Quanto aos últimos, dispõe o artigo 44 da mesma norma, que poderão ser abertos através de decreto do Poder Executivo, o qual deve ser comunicado imediatamente ao Poder Legislativo, cumprindo a este, “conhecedor da emergência, julgar a ação do Chefe do Poder Executivo, sopesando as circunstâncias e zelando para evitar os excessos” (MACHADO JR; REIS, 2002/2003, p. 117).

Destaca-se ainda o fato dos créditos extraordinários não poderem ser abertos sem a decretação do estado de calamidade ou similar, assim como não poderem ser empregados em tipo diverso de despesa se não nas quais para que foram abertos.

#### **1.4.4 O controle e avaliação da execução orçamentária**

Executado, ou ainda em execução, o orçamento deve ser avaliado, tanto como uma forma de controle das contas do Poder Executivo, como para ponderar a eficiência das medidas adotadas, fins alcançados, etc.

A esse respeito Giacomoni (2010, p. 341) afirma que a

“nova realidade da administração estatal nos últimos cinquenta anos, caracterizada por crescentes demandas e maior número de funções, por formas de atuação mais complexas e por situações fiscais difíceis, exige, por sua vez, enfoques de controle preocupados com a avaliação dos *resultados* econômicos e sociais da ação governamental. As práticas tradicionais de controle, dirigidas principalmente aos *meios*, não são dispensadas e passam a ter até mesmo maior sentido, pois se transformam em instrumentos de avaliação dos *fins* (resultados)”.

Nesse sentido dispõe o *caput* artigo 70 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.

Já o artigo 77 da Lei nº. 4.320/64 estabelece a verificação da legalidade dos atos de execução orçamentária será prévia, concomitante e subsequente, ou seja, ocorrerá antes, durante e após a execução orçamentária.

A partir de apenas esses dois dispositivos é possível verificar que a fiscalização da execução orçamentária ocorre de forma ampla, pois é exercida em diferentes momentos, sob diversos aspectos e em tanto interna como externamente.

No âmbito interno essa avaliação se dá pelo próprio Poder que a executa, devendo comunicar ao Tribunal de Contas qualquer irregularidade ou legalidade encontrada, legitimidade reconhecida também a qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato, conforme o artigo 74, §§ 1º e 2º da Constituição.

Já externamente ela é feita através do Poder Legislativo, que por força do artigo 49, incisos IX e X, julga as contas prestadas pelo Executivo e aprecia seus relatórios de execução, assim como fiscaliza e controla seus atos.

Nesse ponto reitera-se a observação de que, apesar do dispositivo constitucional fazer menção ao Congresso Nacional e ao Presidente da República, deve sua aplicação ser estendida aos demais entes com as devidas adaptações.

A Lei Complementar 101/00, por sua vez, em seu artigo 59, especifica pontos a serem analisados pelos responsáveis pela fiscalização interna e externamente. Vejamos:

Art. 59. O Poder Legislativo, diretamente ou com o auxílio dos Tribunais de Contas, e o sistema de controle interno de cada Poder e do Ministério Público, fiscalizarão o cumprimento das normas desta Lei Complementar, com ênfase no que se refere a:

- I - atingimento das metas estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias;
- II - limites e condições para realização de operações de crédito e inscrição em Restos a Pagar;
- III - medidas adotadas para o retorno da despesa total com pessoal ao respectivo limite, nos termos dos arts. 22 e 23;
- IV - providências tomadas, conforme o disposto no art. 31, para recondução dos montantes das dívidas consolidada e mobiliária aos respectivos limites;
- V - destinação de recursos obtidos com a alienação de ativos, tendo em vista as restrições constitucionais e as desta Lei Complementar;
- VI - cumprimento do limite de gastos totais dos legislativos municipais, quando houver.

Observa-se, dessa maneira, que apesar de ter a análise da execução orçamentária foco na “arrecadação e aplicação dos dinheiros públicos e à observância dos limites financeiros consignados no orçamento” (GIACOMONI, 2010, p. 344), ela também abrange aspectos administrativos, como o alcance das metas estabelecidas.

Em razão da complexidade da atividade, cumpre destacar o papel dos Tribunais de contas, órgão que, conforme o artigo 71 da Constituição Federal, deve auxiliar o Poder Legislativo na fiscalização das contas públicas, cabendo a eles

apresentar parecer prévio a respeito das contas apresentadas pelo Executivo, cabendo ao Legislativo deliberar a seu respeito (GIACOMONI, 2010, p. 346).

Há que se destacar, ainda, a possibilidade do controle por parte do cidadão, sendo ele um dos legitimados a denunciar irregularidades e ilegalidades na execução orçamentária ao Tribunal de Contas, pode também, propor Ação Civil Pública, através de associações, ou Ação Popular, reguladas, respectivamente, pelas Leis nºs. 7.347/85 e 4.717/65, que visam, nesse contexto, proteger o erário público.

Feitas as observações pertinentes a respeito do orçamento público e tendo uma visão geral do seu funcionamento, cumpre então passar a discorrer a respeito da divergência doutrinária existente sobre o seu caráter impositivo ou autorizativo.

## 2. ORÇAMENTO AUTORIZATIVO E IMPOSITIVO

Por se tratar de uma lei, primeira impressão a respeito do orçamento público, ou mais especificamente da lei orçamentária anual, é de que ele deverá ser cumprido em sua integralidade.

Ocorre que, apesar da aplicação cada vez mais precisa das ciências contábeis, econômicas, sociais, etc., o orçamento não se finaliza em si mesmo, pois diversas previsões nele presentes são variáveis e não podem ser controladas pelo governo.

É para situações imprevisíveis que o orçamento público traz mecanismos que tornam possível a sua execução sem o comprometimento da continuidade, como o contingenciamento de dotações e a retenção de recursos, previstos, respectivamente no artigo 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal, ou a abertura de créditos adicionais, previstos nos artigos 40 e seguintes da Lei nº. 4.320/64, analisados anteriormente.

Entretanto, ainda que a arrecadação ocorra conforme o previsto, em razão do entendimento doutrinário a respeito do caráter autorizativo da peça orçamentária, a programação de investimentos planejada pode não vir a ocorrer.

Isso ocorre porque, conforme assevera Piscitelli (2006, p. 3)

“tem prevalecido a corrente majoritariamente representada na área econômica do governo, que entende não ser viável a adoção do orçamento impositivo. Isto, na prática, levou a que o Poder Executivo disponha livremente sobre o grau de execução das despesas constantes do orçamento”.

Para a análise desse posicionamento cumpre observarmos a natureza jurídica da lei orçamentária, isso porque ela traz consequências diretas para caracterização entre autorizativa ou impositiva do orçamento público.

Tanto a doutrina como a jurisprudência classificam as leis a partir de diferentes perspectivas como, por exemplo, o seu conteúdo. Assim a lei podem ser formal, quando adquire o caráter de lei por ser produzida como tal, ou material, quando possui caráter geral (FERRAZ JUNIOR, 2008, p. 201).

As leis orçamentárias, nesse contexto, costumam ser classificadas pela doutrina nacional como apenas formais, ou seja, cumprem o trâmite legislativo

referente e revestem-se da forma de uma lei, mas não possuem conteúdo referente a uma (TIMBÓ, 2012, p. 245).

Também se deve ter em mente o motivo pelo qual o orçamento existe, ou seja, não se pode olvidar que o orçamento surgiu como uma forma de controlar o poder e assumiu nos dias atuais uma importante ferramenta no planejamento público.

Por fim, impõe-se destacar que a lei orçamentária deve ser analisada como uma parte de o ordenamento jurídico como um todo.

Sendo assim, com base principalmente nos três pontos acima, concluir-se-á se o orçamento, no ordenamento jurídico brasileiro, possui caráter autorizativo ou impositivo.

## 2.1 ORÇAMENTO AUTORIZATIVO

Os doutrinadores que consideram a lei orçamentária apenas como uma autorização a tratam como mero ato administrativo ou ato condição (TIMBÓ, 2012, p. 245).

Entre seus defensores encontram-se Aliomar Baleeiro e Helly Lopes Meirelles, para os quais, em seu aspecto formal a lei orçamentária não se diferencia das demais leis, mas que materialmente, em razão das peculiaridades existentes na sua elaboração e conteúdo, é um ato-condição, ou seja, uma lei que torna eficaz outras leis (BALEIRO *apud* TIMBÓ, 2012, p. 243).

Tal concepção se baseia claramente na visão de Laband, jurista alemão que se debruçou sobre a temática no século XIX.

Para o doutrinador, existiam as leis materiais, que expressavam um preceito jurídico, e as leis formais, que eram aprovadas seguindo disposições constitucionais (TIMBÓ, 2012, p. 108).

Assim, para o doutrinador, com base na legislação vigente em seu país, “por constituir o orçamento uma mera conta, a lei orçamentária prussiana seria apenas uma lei em sentido formal” (TIMBÓ, 2012, p. 109).

A referida doutrina prevaleceu não em virtude de uma superioridade técnico-jurídica sobre as demais, mas sim pois, apesar das divergências a sua aplicação em razão da disputa entre um Parlamento burguês emergente e uma Monarquia relutante em perder o poder, as vitórias empreendidas pelo chanceler

Otto Von Bismarck retiraram o país da crise, acabando por enfraquecer as vozes a ela contrárias (TIMBÓ, 2012, p. 104-106).

Dessa maneira, como observa Timbó (2012, p. 113-114),

“a partir da posição pela qual a lei orçamentária seria apenas uma lei formal, cuja aprovação parlamentar significava apenas a declaração do seu consentimento com o gasto proposto, facultando ao Governo a sua efetiva realização, Laband procurou afastar a idéia então dominante, que a Administração estaria obrigada a cumprir o orçamento nos exatos termos aprovados”.

Rosa Jr. (*apud* TIMBÓ, 2012, p. 244), por sua vez, também não reconhecendo o caráter material da lei orçamentária afirma que

“o orçamento é lei formal, que, por ser disciplinada pela Constituição em secção diferente daquela própria das leis deve ser considerada *lei especial*, mas seu conteúdo é de mero *ato de administração*. Isso porque fixas as despesas publicas e prevê as receitas públicas, não podendo versar sobre outra matéria que não seja orçamentária”.

Nessa linha, conclui Timbó (2012, p. 245) que

“a doutrina amplamente majoritária do país, acompanhando autores estrangeiros de renome, insiste, muitas vezes sem um maior aprofundamento teórico, em definir a lei orçamentária como uma simples “lei formal” e o orçamento como um mero “ato administrativo” ou “ato-condição”.

Tratada como lei apenas em sentido formal, a lei orçamentária acaba por apenas definir os limites entre os quais pode a administração atuar, ou seja, pode o Executivo fazer o máximo e o mínimo, desde que dentro dos parâmetros estabelecidos.

Depreende-se, portanto, de acordo com a doutrina majoritária a lei orçamentária possui um caráter meramente autorizativo, não vinculando a administração ao seu total cumprimento.

Assim, defendendo o caráter autorizativo da lei orçamentária, Giacomoni (2012) elenca três razões para a permissão de não execução dos créditos orçamentários autorizados em lei.

O primeiro argumento defende a ideia de que algumas despesas são variáveis, ou seja, apenas “facultam a ação do Executivo até o limite do previsto.

São créditos limitativos e não imperativos” (BALEEIRO *apud* GIACOMONI, 2012, p. 295).

Conforme o autor essas despesas variáveis se contraporiam às fixas, que por força de mandamentos constitucionais ou infraconstitucionais devem ser obrigatoriamente executadas (GIACOMONI, 2012, p. 295).

O segundo pilar de sustentação do seu posicionamento encontra-se na possibilidade de revisão de planos e programas, sendo esta uma característica intrínseca à sua natureza, em razão da comprovação de sua inadequação ou desnecessidade (GIACOMONI, 2012, p. 296).

Em terceiro lugar, defende Giacomoni (2012, p. 296) que a não execução dos créditos autorizados pode se dar pela

“ocorrência de situações que impedem o início ou atrasam o prosseguimento e a conclusão de obras e serviços (...) [como a] elaboração de projetos, orçamentos e memoriais de execução, desapropriações, fase licitatória com frequentes atrasos em face das querelas judiciais, elaboração de contratos, entre outras”.

Conclui o autor afirmando que, apesar de não existir uma obrigatoriedade sobre a realização de todos os créditos previstos, a lei orçamentária não pode ser vista como uma ficção, pois em caso de realização da receita conforme o previsto e a não execução do crédito correspondente, o “resultado será a ocorrência de saldo financeiro que, como qualquer outra fonte de receita só poderá atender a despesas que, como as demais, obtenham a necessária autorização legislativa” (GIACOMONI, 2012, p. 297).

Nota-se assim que a doutrina que defende o caráter autorizativo da lei orçamentária a consideram apenas como em seu sentido formal, que estabelece os limites que podem ser gastos pelo poder executivo, valores estes que só vinculam por expressa previsão legal, e não só podem, como devem – por ser característica intrínseca ao planejamento –, ser revistos caso haja a necessidade.

## 2.2 ORÇAMENTO IMPOSITIVO

Noutro turno, sobrelevam-se doutrinadores que defendem ter a lei orçamentária anual um caráter impositivo, como Geraldo Vidigal, que reconhece a sua materialidade.

Para Vidigal (*apud* TIMBÓ, 2012, p. 170-173) a lei orçamentária possui materialidade por ser um documento político-administrativo, porque estabelece limitações ao poder estatal; pela exigência de consideração do todo (“princípio da visualização global”) quando do planejamento e execução do orçamento, visto que as consequências atingem a economia do país; e em razão da necessidade de se otimizar a gestão dos recursos.

Já Regis Fernandes de Oliveira (2005), repugna o caráter meramente formal da lei orçamentária e defende seu caráter impositivo com base no respeito às instituições existentes em um Estado Democrático de Direito, pois não vislumbra outra consequência para a norma que passou devidamente por discussão e aprovação no parlamento e posterior sanção pelo Chefe do Poder Executivo.

Chegando á mesma conclusão, Timbó (2012, p. 259) assevera que, em primeiro lugar a atuação do Legislativo não se restringe ao controle do orçamento, sendo também capaz de alterá-lo, apesar das múltiplas limitações, o que não confere caráter secundário a ela frente a outras leis ordinárias.

Ademais, continua o autor, tanto a Constituição, em seu artigo 167, como a Lei nº. 4.320/64 e a Lei de Responsabilidade Fiscal vedam a realização de despesas não concebidas na lei orçamentária (TIMBÓ, 2012, p. 260).

Assim afirma Timbó (2012, p. 261) que,

“considerando que, no Brasil, nenhuma despesa seja ela obrigatória ou não, pode ser efetuada sem a prévia autorização do Poder Legislativo, não é possível ser a lei orçamentária compreendida como um simples ato administrativo executório, desprovido de valor jurídico e veiculador de mera conta, visto que a realização de qualquer gasto público está absolutamente condicionada à sua taxativa inclusão no orçamento; isto é, a lei orçamentária constitui *fundamento legal* para efetivação das despesas e caso seja descumprida ela implica uma série de graves *consequências jurídicas* que vão desde a sustação ou nulidade dos atos e contratos realizados sem a correspondente dotação orçamentária à responsabilização civil e criminal do gestor público, podendo, ainda, ensejar crime de responsabilidade do Presidente da República”.

Seguindo o entendimento esposado por Vidigal, Timbó (2012, p. 263-265), também fundamenta seu posicionamento no artigo 174 da Constituição Federal que vincula a administração pública ao planejamento, afirmando não se justificar negar à lei orçamentária anual, um dos principais mecanismos do planejamento estatal, sua natureza normativa e impositiva.

Com base no princípio da unidade, previsto no artigo 2º, da Lei nº. 4.320, o autor assevera que o mesmo deve ser aplicado à receita e à despesa, as quais não podem ser separadas, sendo essa visão “reforçada quando se compreender que ele [orçamento público] tem o propósito de *afetar* as receitas às despesas, dando emprego específico aos recursos a serem arrecadados” (TIMBÓ, 2012, p. 265-266).

Em contraposição ao argumento de que um orçamento impositivo impossibilitaria a flexibilidade necessária à execução orçamentária, Timbó (2012, p. 267) destaca a existência de mecanismos no ordenamento pátrio capazes de adaptarem a lei orçamentária às peculiaridades existentes no momento de sua execução,

“como a abertura de créditos adicionais (suplementares, especiais ou extraordinários), a contratação de operações de crédito, bem como a transposição, o remanejamento e a transferência de recursos de uma programação para outra ou de um órgão para outro, desde que haja a correspondente autorização legislativa”.

Quanto a essa necessidade de justificação da alteração da lei orçamentária, complementa Timbó (2012, p. 270) afirmando que

“a despeito da exigência de autorização legislativa reduzir a flexibilidade a que a execução orçamentária deve estar submetida, isso não justifica a atribuição de um caráter formal à lei do orçamento, que, por sua vez, leva ao entendimento de conter ela normas meramente “autorizativas”. Na verdade, destaca-se que esse entendimento tem contribuído, de forma expressiva, para a inefetividade do instituto orçamentário, uma vez que dá ao Governo o total controle da execução do orçamento, em detrimento da posição do Legislativo; invertendo, por óbvio, a dinâmica de poder, em matéria financeira, consagrada pelo constitucionalismo moderno, e, em especial, pela Carta Política de 1988”.

Observa-se que o autor coaduna com a ideia de ser a flexibilidade um elemento essencial ao orçamento, um dos pontos nos quais os defensores da natureza meramente formal e do caráter apenas autorizativo do orçamento fundamentam seu posicionamento, mas argumenta que ela deve ser exercida com o respaldo do legislativo.

Nesse sentido, entendendo serem todas as despesas, ao menos a princípio, haja vista a possibilidade de modificação justificada, obrigatórias, sobretudo pela vinculação do Estado ao planejamento, conforme disposto no artigo

174 da Constituição Federal, sugere o autor a classificação de despesas entre flexíveis e inflexíveis, ao invés de obrigatórias e discricionárias, como as põe a doutrina clássica (TIMBÓ, 2012, p. 274-276).

Justifica sua sugestão por considerar que diversas despesas classificadas como obrigatórias pela doutrina clássica podem ser modificados ou cancelados durante a execução orçamentária, como a aplicação de percentuais mínimos para a saúde e educação, que permitem a alteração da destinação das verbas, não permitindo apenas a aplicação aquém do constitucionalmente previsto, sendo tais despesas, sob o seu ponto de vista, flexíveis (TIMBÓ, 2012, p. 276).

Como despesas inflexíveis estariam as relacionadas ao “pagamento de encargos de pessoal ou de benefícios previdenciários e assistenciais” (TIMBÓ, 2012, p. 276).

A partir das ponderações do autor é possível depreender-se que a lei orçamentária também é lei em sentido material porque vincula o Poder Executivo à sua execução em razão da submissão deste ao planejamento, do respeito ao processo legislativo previsto, das consequências jurídicas sobre sua execução irregular ou ilegal e pela possibilidade jurídica de sua adaptação às peculiaridades do momento de sua execução.

Entendimento similar é adotado por Eduardo Bastos Furtado de Mendonça, para quem o caráter autorizativo da lei orçamentária “viola princípios fundamentais da Constituição, como a separação dos Poderes, a legalidade e a democracia, uma vez que o papel do Poder Legislativo na definição das políticas públicas fica esvaziado” (MENDONÇA, 2010, p. 77-78).

Complementando os argumentos de Timbó (2012), o autor, partindo da constatação de ausência de previsão constitucional a respeito da eficácia da lei orçamentária e da premissa de que os atos legislativos possuem força imperativa, sendo a Constituição expressa quando os confere apenas eficácia autorizativa à norma – como nos casos previstos no artigo 37, inciso XIX e XX, que tratam da instituição de empresa pública, sociedade de economia mista e fundação, assim como instituição de suas subsidiárias e sua participação em empresa privada –, defende que o orçamento é peça vinculante (SILVA *apud* MENDONÇA, 2010, p. 103).

Assim, observa Mendonça (2010, p. 105) que

“i) a Constituição determina que o orçamento seja aprovado por lei e reserva a iniciativa ao Poder Executivo; ii) a Constituição disciplina de maneira analítica as hipóteses de modificação de dotações. A criação de novas rubricas dependerá sempre de lei, salvo em casos emergenciais, quando será admissível o uso de medidas provisórias. A complementação de dotações exige a autorização legal, admitindo-se que uma autorização genérica seja concedida já na lei orçamentária, acompanhada de parâmetros”.

Portanto, “quando se fala que o orçamento é meramente autorizativo não se está dizendo que o Executivo pode modificá-lo de forma autônoma, mas sim que pode permanecer inerte” (MENDONÇA, 2010, p. 105).

Atenta-se ainda o autor ao fato de inexistir previsão constitucional a respeito da retenção de recursos, haja vista que a razão de ser do orçamento é dar destino às receitas obtidas. Nessa linha, a retenção de recursos, que pode possuir fins, como o aumento de reservas monetárias ou a superação de metas fiscais, deveria seguir as mesmas exigências feitas para a transferência de recursos de uma dotação para outra, o que não o faz em razão da eficácia autorizativa dada à lei orçamentária pela doutrina, jurisprudência e, por omissão, legislador (MENDONÇA, 2010, p. 105-107).

Na seara infraconstitucional, nota o autor que também inexistente qualquer menção direta à eficácia da lei orçamentária, se meramente autorizativa ou impositiva, e, ao analisar a Lei de Responsabilidade Fiscal, observa que o seu artigo 9º, ao prever a limitação de gastos caso não haja a verificação da receita prevista, os quais devem ser recompostos se houver restabelecimento da arrecadação, corrobora com o posicionamento adotado, pois leva a conclusão de que, exceto em casos excepcionais, o orçamento deve ser cumprido (MENDONÇA, 2010, p. 109-111).

O mesmo entendimento é esposado por Piscitelli (2007, p. 5), para quem

“orçamento impositivo não é o que se tem de executar a qualquer pretexto, sem qualquer flexibilidade; não é imutável; não é inexorável; não é uma camisa-de-força. Impositivo quer dizer que é, que deve ser aquele, e não outro, e aquele, na concepção programática, é o necessário e suficiente para o que foi definido como tendo de ser feito. Não há sentido em cobrar uma soma de recursos dos contribuintes com determinada finalidade e não realizar o serviço, pois isso é um tipo de logro, como em qualquer relação bilateral”.

Conclui-se que, para seus defensores, o caráter impositivo do orçamento público decorre da interpretação sistemática do ordenamento jurídico brasileiro que, dentro de um Estado democrático de Direito constitucionalmente estabelecido, reparte competências e objetiva uma ampla participação da sociedade nos processos decisórios. Dessa forma, por não haver expressa previsão constitucional em sentido contrário, deveriam as leis orçamentárias, a despeito das peculiaridades que envolvem a sua elaboração, encaminhamento, emendas, etc., vincularem a administração ao seu cumprimento, inexistindo óbice, desde que justificado, à sua adaptação.

### 2.3 JURISPRUDÊNCIA

Entretanto, apesar de todos os argumentos levantados em favor do caráter vinculativo do orçamento público os Tribunais pátrios acompanham a doutrina tradicional defendendo seu caráter meramente autorizativo.

Debruçando-se sobre o controle de constitucionalidade do orçamento público Rocha (2010, p. 169-171) distingue três momentos diferentes nas decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, quais sejam, antes da Constituição Federal de 1988, entre a sua promulgação e dezembro de 2003 e de janeiro de 2004 em diante.

Timbó (2012, p. 250), que também analisa o entendimento do Supremo sobre a temática, observa que as decisões por ele proferidas seguiam a doutrina clássica ao não considerar a lei orçamentária como lei em sentido material, destacando o seguinte trecho do voto do RE 17.148, seguido por unanimidade pelos demais ministros que compunham a Segunda Turma, proferido no ano de 1952:

“Orçamento não é lei, em sentido próprio; é só lei formal, mas não material, o que vale dizer – sem conteúdo próprio, porque êste se acha todo na lei tributária, e que aquêle não pode alterar. Essa é a lição, aliás corriqueira em matéria de finanças, dada por C. Maximiliano, citado pela apelante. Do próprio conceito de orçamento isso se depreende, pois ‘entende-se por orçamento um ato que contem, por um tempo determinado, a previsão de receitas e despesas do Estado e que ordena a percepção delas e o pagamento das outras. É um ato administrativo superior”.

Já em decisão nos autos de ação rescisória proposta com vistas a reverter entendimento no qual o próprio Supremo concluiu pela ausência de direito

subjetivo, passível de proteção por via judicial, em previsão de despesa em lei orçamentária, o Tribunal entendeu ser ela, a legislação orçamentária, meramente autorizativa, devendo ficar a cargo do Poder Executivo a efetivação ou não da despesa (ROCHA, 2010, p. 176-177).

Mesmo após outubro de 1988, quando foi promulgada a nova Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal manteve o posicionamento sedimentado de que a lei orçamentária não o é em sentido material (ROCHA, 2010, p. 185). Nesse sentido

EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - C.P.M.F. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE "DA UTILIZAÇÃO DE RECURSOS DA C.P.M.F." COMO PREVISTA NA LEI Nº 9.438/97. **LEI ORÇAMENTÁRIA: ATO POLÍTICO-ADMINISTRATIVO - E NÃO NORMATIVO.** IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO: ART. 102, I, "A", DA C.F. **1. Não há, na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, a impugnação de um ato normativo. Não se pretende a suspensão cautelar nem a declaração final de inconstitucionalidade de uma norma, e sim de uma destinação de recursos, prevista em lei formal, mas de natureza e efeitos político-administrativos concretos, hipótese em que, na conformidade dos precedentes da Corte, descabe o controle concentrado de constitucionalidade como previsto no art. 102, I, "a", da Constituição Federal, pois ali se exige que se trate de ato normativo. Precedentes.** 2. Isso não impede que eventuais prejudicados se valham das vias adequadas ao controle difuso de constitucionalidade, sustentando a inconstitucionalidade da destinação de recursos, como prevista na Lei em questão. 3. Ação Direta de Inconstitucionalidade não conhecida, prejudicado, pois, o requerimento de medida cautelar. Plenário. Decisão unânime. (ADI 1640 QO, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 12/02/1998, DJ 03-04-1998 PP-00001 EMENT VOL-01905-01 PP-00068 RTJ VOL-00167-1 PP-01179) (destacado)

Como exposto no julgado acima, era entendimento da Corte que a lei orçamentária tratava-se de ato político-normativo com efeitos concretos, descabido de normatividade e, portanto, incapaz de permitir o controle de constitucionalidade pela via concentrada.

Entretanto, a partir do final do ano de 2003 houve uma modificação na jurisprudência da Suprema Corte que passou a admitir o controle concentrado de constitucionalidade da lei orçamentária, inicialmente apenas em situações específicas, quando se compreendia que a lei orçamentária possuía contornos abstratos e autônomos (ROCHA, 2010, p. 198). Vejamos.

PROCESSO OBJETIVO - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - **LEI ORÇAMENTÁRIA. Mostra-se adequado o controle concentrado de constitucionalidade quando a lei orçamentária revela contornos abstratos e autônomos, em abandono ao campo da eficácia concreta.** LEI ORÇAMENTÁRIA - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - IMPORTAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE PETRÓLEO E DERIVADOS, GÁS NATURAL E DERIVADOS E ÁLCOOL COMBUSTÍVEL - CIDE - DESTINAÇÃO - ARTIGO 177, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. É inconstitucional interpretação da Lei Orçamentária nº 10.640, de 14 de janeiro de 2003, que implique abertura de crédito suplementar em rubrica estranha à destinação do que arrecadado a partir do disposto no § 4º do artigo 177 da Constituição Federal, ante a natureza exaustiva das alíneas "a", "b" e "c" do inciso II do citado parágrafo. (ADI 2925, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/12/2003, DJ 04-03-2005 PP-00010 EMENT VOL-02182-01 PP-00112 LEXSTF v. 27, n. 316, 2005, p. 52-96) (destacado)

Contudo, com o julgamento da ADI 4048 MC/DF, conforme observa Rocha (2010, p. 214-215), o Supremo Tribunal Federal confirmou a mudança de entendimento, passando a admitir o controle concentrado de constitucionalidade independente do caráter geral ou específico, concreto ou abstrato, da lei ou ato normativo. Vejamos.

EMENTA: MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 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 nº 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 nº 405/2007 demonstram que os créditos abertos são destinados a prover despesas correntes, que não estão qualificadas pela imprevisibilidade ou pela urgência. A edição da MP nº 405/2007 configurou um patente desvirtuamento dos parâmetros constitucionais que permitem a edição de medidas provisórias para a abertura de créditos extraordinários. IV. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. Suspensão da vigência da Lei nº 11.658/2008, desde a sua publicação, ocorrida em 22 de abril de 2008. (ADI 4048 MC, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 14/05/2008, DJe-157 DIVULG 21-08-2008 PUBLIC 22-08-2008 EMENT VOL-02329-01 PP-00055 RTJ VOL-00206-01 PP-00232) (destacado)

Notam-se nos julgados que os ministros continuam a entender a lei orçamentária, com exceção de alguns pontos, como lei apenas em sentido formal, ou seja, como ato normativo. Nessa linha, como destaca Rocha (2010, p. 210), quando do julgamento da ADI 820, que versou sobre a determinação legal estabelecida por parte do legislativo em determinar porcentagem da receita destinada à educação para fim específico,

“a grande preocupação da corrente majoritária quanto à possibilidade de atuação do Poder Executivo na gestão dos recursos colocados no orçamento, criticando o modelo que implica a vinculação quanto ao modo de execução orçamentária. Sua assertiva é a necessidade da existência de flexibilidade de sorte a melhor atender ao interesse público, materializado na opção realizada pelo Poder Executivo na gestão dos recursos orçamentários”.

Em outros termos pode-se dizer que o Supremo Tribunal Federal, apesar de admitir o controle concentrado de constitucionalidade da lei orçamentária, continua entendendo não ser ela lei material nem vinculante.

Entretanto, analisando os votos apresentados no julgamento da ADI 4048 MC/DF, vislumbra-se “uma tendência a permitir, quem sabe em um futuro não muito distante, o expresse reconhecimento da materialidade da lei orçamentária pelo Supremo Tribunal” (TIMBÓ, 2012, p. 255).

O autor chega a tão assertiva por entrever passagens, no voto do Min. Gilmar Mendes, voto este que conduziu os demais no referido julgamento, que deixam transparecer tal entendimento (TIMBÓ, 2012, p. 254-255):

“A extensão da jurisprudência, desenvolvida para afastar do controle abstrato de normas os atos administrativos de efeito concreto, às chamadas leis formais suscita, sem dúvida, alguma insegurança, porque coloca a salvo do controle de constitucionalidade um sem-número de leis. Não se discute que os atos do Poder Público sem caráter de generalidade não se prestam ao controle abstrato de normas, porquanto a própria Constituição elegeu como objeto desse processo os atos tipicamente normativos, entendidos como aqueles dotados de um mínimo de generalidade e abstração. (...) Outro há de ser, todavia, a interpretação, se se cuida de atos editados *sob a forma de lei*. Nesse caso, houve por bem o constituinte não distinguir entre leis dotadas de generalidade e aquelas outras, conformadas sem o atributo da generalidade e abstração. Essas leis formais decorrem ou da vontade do legislador ou do desiderato do próprio constituinte, que exige que determinados atos, ainda que de efeito concreto, sejam editados sob a forma de lei (v.g., lei de orçamento, lei que institui empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia e fundação pública). Ora se a Constituição submete a lei ao processo de controle abstrato, até por ser este o meio próprio de inovação na ordem jurídica e o instrumento adequado de concretização da ordem constitucional, não parece admissível que o intérprete debilite essa garantia da Constituição, isentando um número elevado de atos aprovados sob a forma de lei do controle abstrato de normas e, muito provavelmente, de qualquer controle. É que muito desses atos, por não envolverem situações subjetivas, dificilmente poderão ser submetidos a um controle de legitimidade no âmbito da jurisdição ordinária. Ressalte-se que não se vislumbram razões de índole lógica ou jurídica contra a aferição da legitimidade das leis formais no controle abstrato de norma, até porque *abstrato* - isto é, não vinculado ao caso concreto - há de ser o processo e não o ato legislativo submetido ao controle de constitucionalidade. Por derradeiro, cumpre observar que o entendimento acima referido do Supremo Tribunal acaba, em muitos casos, por emprestar significado substancial a elementos muitas vezes acidentais: a suposta generalidade, impessoalidade e abstração ou a pretensa concretude e singularidade do ato do Poder Público. Os estudos e análises no plano da teoria do direito indicam que tanto se afigura possível formular uma lei de efeito concreto - *lei casuística* - de forma genérica e abstrata quanto seria admissível apresentar como lei de efeito concreto regulação abrangente de um complexo mais ou menos amplo de situações. Todas essas considerações parecem demonstrar que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não andou bem ao considerar as leis de efeito concreto como inidôneas para o controle abstrato de normas. Sem embargo, é importante ressaltar que, recentemente, o Tribunal reconheceu o caráter normativo de disposições de Lei Orçamentária Anual da União (Lei n. 10.640/2003, que disciplinou a destinação da receita da CIDE-Combustíveis)”.

Timbó (2012, p. 255-256) também observa essa tendência no voto do Min. Carlos Britto, que assim argumenta:

“Espero não estar errado ao interpretá-lo como consagrador de uma distinção entre lei formal do Poder Legislativo e ato normativo. Ou seja, a lei não precisa de densidade normativa para se expor ao controle abstrato de constitucionalidade. Porque, quando a Constituição diz, no art. 102, I, ‘a’, no âmbito da nossa competência originária, ‘processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou

ato normativo', quer dizer que a densidade normativa para efeito de controle abstrato de constitucionalidade se exige para ato que não seja a lei. (...) E essa distinção que a Constituição faz e que Vossa Excelência corrobora se rende à evidência de que, de fato, a lei é o ato de aplicação primária da Constituição. Isto é, não há outro ato de aplicação primária da Constituição com a dignidade da lei. Por isso que ela inova a ordem jurídica. E nova ordem jurídica, primariamente, no sentido de, logo abaixo da Constituição, quem inova a ordem jurídica é a lei. E, no caso da lei orçamentária - Vossa Excelência disse muito bem no fundo, abaixo da Constituição, não há lei mais importante para o país, porque a que mais influencia o destino da coletividade, do que esta lei. A lei orçamentária é a lei materialmente mais importante do ordenamento jurídico logo abaixo da Constituição. E deixar essa lei do lado de fora do controle de constitucionalidade, em processos objetivos, parece um contra-senso realmente”.

Por fim, corroborando com sua tese de mudança de posicionamento jurisprudencial, Timbó (2012, p. 256-257) aponta a decisão proferida pelo Min. Luiz Fux, que reconhece força vinculante mínima às normas orçamentárias. Vejamos

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. DIREITO CONSTITUCIONAL E FINANCEIRO. LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS DE RONDÔNIA (LEI Nº 2.507/11). ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO EM SEDE DE CONTROLE ABSTRATO. SISTEMA ORÇAMENTÁRIO CONSTITUCIONAL INAUGURADO EM 1988. CONVIVÊNCIA HARMONIOSA DO PLANO PLURIANUAL, DA LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS E DA LEI ORÇAMENTÁRIA ANUAL (CF, ART. 165, I A III). TELEOLOGIA VOLTADA AO PLANEJAMENTO DA ATUAÇÃO DO PODER PÚBLICO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AOS COMANDOS INCRITOS NO ART. 165, §§ 1º E 2º, DA CONSTITUIÇÃO, À DISCIPLINA CONSTITUCIONAL DAS EMENDAS PARLAMENTARES AOS PROJETOS DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO (CF, ART. 63, I) E ÀS REGRAS DO ART. 166, §§ 3º E 4º, DA CONSTITUIÇÃO. MEDIDA CAUTELAR PARCIALMENTE CONCEDIDA, AD REFERENDUM DO PLENÁRIO DO STF. PEDIDO DE INCLUSÃO EM PAUTA NO PLENÁRIO DA CORTE PARA REFERENDO DA LIMINAR.

[...]

**6. As normas orçamentárias ostentam, segundo a lição da moderna doutrina financista, a denominada *força vinculante mínima*, a ensejar a imposição de um dever *prima facie* de acatamento, ressalvada a motivação administrativa que justifique o descumprimento com amparo no postulado da razoabilidade, sejam elas emanadas da proposta do Poder Executivo ou fruto de emenda apresentada pelo Poder Legislativo, de modo que a atribuição de regime formal privilegiado exclusivamente às normas oriundas de emendas parlamentares viola a harmonia entre os poderes políticos (CF, art. 2º).**

(ADI 4663 MC/RO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Decisão Monocrática, julgado em 15/12/2011, DJe-22 DIVULG 31-01-2012 PUBLIC 01-02-2012) (destacado)

Nota-se assim uma tendência do Supremo em reconhecer as normas orçamentárias como leis em sentido material, assim como uma vinculação mínima ao seu cumprimento.

## 2.4 CONCLUSÃO PARCIAL

Comparando os dois posicionamentos a respeito do caráter autorizativo e impositivo do orçamento depreende-se que a melhor interpretação possível, tendo em vista serem as duas possíveis por não ter o constituinte especificado no texto qual deve ser aplicada, é a segunda.

Em primeiro lugar por ser a que melhor reflete a ideia de um Estado democrático de Direito e aplica o sistema de freios e contrapesos, onde toda a sociedade, mesmo que através de representantes eleitos deve participar, e não apenas um seguimento consubstanciado no Poder Executivo, e os seguimentos do Poder estatal devem, harmonicamente, limitarem-se.

Segundo porque a necessidade de flexibilidade na execução da lei orçamentária, característica destacada entre os defensores do seu caráter meramente autorizativo, não deve resultar em uma total ingerência do Poder Executivo, devendo as adaptações serem, assim como o são os projetos de leis orçamentárias, alvo de apreciação legislativa ou então justificadas em casos emergenciais.

Dessa forma o orçamento não restaria obsoleto quando de sua execução nem as ideias de repartição de competências e de Estado democrático de Direito seriam desprezados.

Em terceiro porque a lei orçamentária, por ser um dos principais instrumentos de planejamento no Estado contemporâneo, não pode, a despeito de torná-lo inócua, ser desrespeitada sem qualquer justificação ou discussão a respeito de alternativas e consequências.

### 3. ORÇAMENTO PARTICIPATIVO

O orçamento público, entendido como ferramenta de planejamento de políticas públicas, acaba por ser um dos principais instrumentos dentro de um Estado democrático de Direito por ser, em última análise, o resultado das forças políticas existentes.

Entretanto, constantemente questionado, o sistema de representatividade tradicional adotado tanto no Brasil como em outros países, não se mostra tão próximo aos eleitores quanto estes o desejam.

Nesse contexto o Orçamento Participativo desponta como uma política que transfere aos cidadãos o poder de decidir quanto a alocação das verbas públicas.

#### 3.1 DEMOCRACIA: SURGIMENTO, CONCEITO E REPRESENTATIVIDADE

A ideia de democracia remete diretamente às polis Gregas, onde as decisões políticas eram tomadas por seus cidadãos. A esse respeito Dallari (2011, p. 146) afirma que no

“livro III, de “A Política”, Aristóteles faz a classificação dos governos, dizendo que o governo pode caber a um só indivíduo, a um grupo, ou a todo o povo. Mas ele próprio já esclarece que o nome de cidadão só se deveria dar com propriedade àqueles que tivessem parte na autoridade deliberativa e na autoridade judiciária. E diz taxativamente que a cidade-modelo não deverá jamais admitir o artesão no número de seus cidadãos. Isso porque a virtude política, que é a sabedoria para mandar e obedecer, só pertence àqueles que não tem necessidade de trabalhar para viver, não sendo possível praticar-se a virtude quando se leva a vida de artesão ou mercenário”.

Portanto, apesar da ideia de democracia ter origem na Grécia antiga, ela era exercida apenas por uma parte de seus habitantes, restrição também feita quando do surgimento do Estado de Direito.

Nesse sentido observa Azambuja (*apud* DALLARI, 2011, p. 184) que

“os legisladores da Revolução Francesa foram contraditórios, pois, ao mesmo tempo que sustentavam a igualdade de todos, admitiam que a sociedade deveria ser dirigida pelos mais sensatos, mais inteligentes, pelos melhores, que compõem, como se admitiu, a elite social. E para a

identificação dessa elite foi apontado um duplo critério: o econômico, afirmando-se como mais capazes os que possuíssem bens de fortuna; e o intelectual, considerando-se mais capazes os que tivessem mais instrução”.

Isso ocorreu porque, apesar da filosofia iluminista e racionalista nas quais se basearam os movimentos contrários ao absolutismo no século XVIII levarem inevitavelmente à concepção de extensão de direitos políticos à toda a população, a burguesia, classe emergente que tomou a frente das revoluções, apenas objetivava a proteção dos seus interesses (HOBBSAWN, 2010b, 161-175).

Assim, Bonavides (2013, p. 286) destaca que,

“examinando a fundo o desenvolvimento da democracia, partindo-se do conceito de que ela deve ser o governo do povo, para o povo, verificar-se-á que as formas históricas referentes à prática do sistema democrático tropeçam por vezes em dificuldades. Essas dificuldades procedem exatamente – assim pensam os seus panegiristas – de não logramos alcançar a perfeição, na observância deste regime, o que, de outra parte, não invalida, em absoluto, segundo dizem, a diligência que nos incumbiria fazer praticá-lo, visto tratar-se da melhor e mais sábia forma de organização do poder, conhecida na história política e social de todas as civilizações”.

Entre as diversas definições dadas à democracia Bonavides (2013, p. 288) destaca a de Abrahan Lincoln para quem democracia é o governo do povo, para o povo e pelo povo.

Bobbio (2010, p. 30), por também entender não ser o conceito de democracia estanque no tempo, prefere assim estabelecer um conceito mínimo considerando-a uma contraposição à forma autocrática de governo “caracterizada por um conjunto de regras (primárias ou fundamentais) que estabelecem quem está autorizado a tomar as decisões coletivas e com quais *procedimentos*”.

Ressalta ainda o autor que nos regimes democráticos, por ser, em regra, a decisão tomada a partir da maioria e ser inviável a consideração da opinião de todos os indivíduos, até mesmo por questões biológicas como a idade, deve o poder decisório ser atribuído ao maior número de indivíduos possível (BOBBIO, 2010, p. 31),

Nesse sentido Zvirblis (2006, p. 52-53) observa que nos dias de hoje,

“dada a complexidade da vida moderna, não obstante o Estado Democrático ser aquele em que o próprio povo governa, há uma dificuldade para que o povo externar sua vontade diretamente, sendo a

regra, nos dias atuais, os colégios eleitorais, prevalecendo a democracia representativa”.

A respeito da democracia representativa destaca Bobbio (2010, p. 56) que ela

“significa genericamente que as deliberações coletivas, isto é, as deliberações que dizem respeito à coletividade inteira, são tomadas não diretamente por aqueles que dela fazem parte mas por pessoas eleitas para esta finalidade”.

Nesse sentido a Constituição Federal em seu artigo 1º, Parágrafo Único, dispõe que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

Por sua vez, o artigo 14 da Carta Magna, prevê como mecanismos de exercício direto da democracia o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular.

A seu respeito, e tendo em vista que na democracia o poder emana do povo, Zvirblis (2006, p. 62) afirma que a

“democracia participativa [na qual o povo participa da elaboração de projetos sem o intermédio de representantes] e a democracia representativa devem, portanto, coexistirem, complementando-se. Daí a complementação da democracia indireta com a participação direta, constituindo-se a democracia semidireta, com os institutos da ‘iniciativa popular, do referendo, do plebiscito e do recall’, este não adotado pela Constituição brasileira”.

O plebiscito e o referendo são formas de consulta direta à população a respeito de determinado assunto, concentrando-se a sua diferença, conforme asseveram Mendes; Coelho e Branco (2010, p. 878),

“no momento de sua realização. Enquanto o *plebiscito* configura consulta realizada aos cidadãos sobre a matéria posteriormente discutida no âmbito do Congresso Nacional, o referendo é uma consulta posterior sobre determinado ato ou decisão governamental, seja para atribuir-lhe eficácia que ainda não foi reconhecida (*condição suspensiva*), seja para retirar a eficácia que lhe foi provisoriamente conferida (*condição resolutiva*)”.

Já a iniciativa popular consiste na possibilidade de apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei desde que atendidos os requisitos previstos, quais sejam a subscrição de, no mínimo, um por cento dos eleitores do

país, distribuídos em pelo menos cinco Estados, com não menos de três centésimos dos eleitores de cada um deles, conforme prevê o artigo 62, §2º, da Constituição Federal.

À par desses mecanismos existem outras formas de participação da sociedade na vida do Estado previstas, inclusive, na própria Constituição. O artigo 37, §3º, por exemplo, prevê a participação do usuário na administração pública. Já o artigo 187 estabelece a participação da sociedade civil no planejamento e execução da política agrícola nacional e o artigo 216-A, incluído pela Emenda Constitucional nº 71 de 2012, determina a democratização dos processos decisórios do Sistema Nacional de Cultura através da participação da sociedade e do controle social.

Na mesma linha, em 26 de maio de 2014 foi publicado o Decreto nº. 8.243, que institui a Política Nacional de Participação Social e o Sistema Nacional de Participação Social e objetiva, conforme seu artigo 1º, fortalecer e articular os mecanismos e as instâncias democráticas de diálogo e a atuação conjunta entre a administração pública federal e a sociedade civil.

Um exemplo específico de mecanismo de participação da população no Estado são os Conselhos de Saúde, que têm como vértice normativo o artigo 198, inciso III, da Constituição Federal, que estabelece como diretriz do sistema único de saúde a participação da comunidade, e são disciplinados pela Lei Orgânica da Saúde e pela Resolução nº. 333 do Conselho Nacional de Saúde.

Como ressalta Coelho (2004, p. 255-256), hoje

“existem mais de 5.000 conselhos de saúde municipais, dos quais participam cerca de 100.000 pessoas. Esses conselhos aprovam os planos anuais apresentados pelas respectivas esferas de governos, atuam como corpos consultivos e exercem papel de supervisão”.

Observa-se, dessa maneira, uma tendência em envolver a população no planejamento e execução de políticas públicas. Esse fenômeno, como ponderam Fung e Wright (*apud* COELHO, 2004), pode ser considerado consequência do processo de democratização pelo qual o Brasil vem passando após a promulgação da Constituição de 1988.

A esse respeito Santos et al. (2013, p. 26) asseveram que na

“qualidade de legítima proprietária da coisa pública (o Estado é apenas gestor), a sociedade tem o direito e o dever de controlar a administração

pública. E, sua participação sem dúvida alguma, auxilia na efetivação do princípio da eficiência na gestão Pública, dando-lhe também mais transparência e seriedade.

Entre as várias formas que proporcionam a efetivação da participação popular na esfera administrativa, têm-se os Conselhos Municipais formados por membros da comunidade ou de organizações da sociedade civil”.

Ademais, a ampliação do número de espaços de discussão e deliberação é uma das características do Estado democrático de Direito, modelo adotado pelo Brasil por expressa previsão do artigo 1º da Constituição Federal.

Nessa linha Díaz (*apud* SILVA, 2011, p. 118) entende o Estado democrático de Direito como o

“Estado de legitimidade justa (ou Estado de Justiça material), fundante de uma sociedade democrática, qual seja a que instaure um processo de efetiva *incorporação* de todo o povo nos mecanismos do *controle das decisões*, e de sua *real participação* nos *rendimentos da produção*”.

Relacionando com dispositivos da Constituição Federal de 1988, Silva (2011, p. 119-120) defende que a

“democracia que o Estado democrático de Direito realiza há de ser um processo de convivência social numa sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), em que o poder emana do povo, e deve ser exercido em proveito do povo, diretamente ou por representantes eleitos (art. 1º, parágrafo único); participativa, porque envolve a participação crescente do povo no processo decisório e na formação dos atos de governo; pluralista, porque respeita a pluralidade de ideias, culturas e etnias e pressupõe assim o diálogo entre opiniões e pensamentos divergentes e a possibilidade de convivência de formas de organização e interesses diferentes da sociedade; há de ser um processo de libertação da pessoa humana das formas de opressão que não depende apenas do reconhecimento formal de certos direitos individuais, políticos ou sociais, mas especificamente da vigência de condições econômicas suscetíveis de favorecer seu pleno exercício”.

Norberto Bobbio, a seu turno, estabelece como sendo o indicador do desenvolvimento da democracia em um determinado país, ou seja, para se determinar a democratização de um Estado deve ser considerado “o número de locais, diferentes dos locais políticos, nos quais se exerce o direito de voto” (BOBBIO, 2004, p. 68).

Seguindo esse entendimento e considerando o voto como sinônimo de deliberação, pode-se concluir que o crescente número de conselhos que participam da formulação e execução de políticas públicas, assim como a implantação de

outras práticas que visam à participação da sociedade na administração pública, como o orçamento participativo, atestam o processo de fortalecimento pelo qual a democracia brasileira vem passando, efetivando, dessa maneira, uma das características do Estado democrático de Direito, qual seja, a crescente participação da sociedade na tomada de decisões.

Assim, como vislumbra Carlos (2007, p. 57), o Orçamento Participativo apresenta-se como um importante instrumento de superação da democracia ordinariamente conhecida pelo seu aspecto formal e representativo.

### 3.2 HISTÓRICO DO ORÇAMENTO PARTICIPATIVO NO BRASIL

Ao versar sobre o a redemocratização brasileira, Avritzer (200-, p. 8) nota que o “reconhecimento da importância da participação das associações civis no processo de planejamento urbano foi uma das heranças da Constituição de 1988 que levou a mudanças institucionais importantes ao nível local”.

Nesse contexto, surgiu na cidade de Porto Alegre, historicamente repleta de atividade associativa (AVRITZER, 2003, p. 20-22), por proposta de Collares, primeiro prefeito eleito após o período ditatorial, a participação das associações comunitárias na administração pública (BAIERLE *apud* AVRITZER, (200-, p. 8).

Com a consciência da importância da participação da sociedade em um ambiente democrático, Olívio Dutra, prefeito sucessor ligado ao Partido dos Trabalhadores – PT, buscou efetivar a proposta geral do partido de um governo democrático (AVRITZER, 2005, p. 200).

Assim, tanto por pressão da comunidade, consciente da importância do controle orçamentário e da escolha de sua destinação, quanto pela linha seguida por aquela gestão, teve início o processo de constituição do Orçamento Participativo (AVRITZER, 2005, p. 200).

A partir do sucesso e reconhecimento que teve na capital gaúcha, observa Vitale (2004b, p. 244), que a prática passou a ser utilizada

“como modelo de democratização do orçamento público, não só entre partidários do PT e PMDB, mas também em administrações de outros partidos, entre eles, PSDB, PSB, PDT e PFL. Cumpre notar a implantação do OP no governo estadual do Rio Grande do Sul (1998-

2002) e a tentativa de sua implantação nos estados de Minas Gerais e Mato Grosso do Sul. A experiência de Porto Alegre conquistou, ainda, reconhecimento internacional, ao ser escolhido pelo Programa de Assentamentos Humanos (Habitat/1996), da organização das Nações Unidas, como uma das 40 melhores práticas de gestão urbana do mundo”.

Observa-se, dessa maneira, a importância adquirida pelo Orçamento Participativo, assim como o seu reconhecimento, que acabou por resultar em sua expansão por todo o país.

### 3.3 CONCEITO

Em que pese inexistir um conceito fechado de Orçamento Participativo, os estudiosos do tema costumam relacioná-lo com as suas principais características como a realização de assembleias e o poder de decisão da população.

Assim afirma Avritzer (200-, p. 10) que o

“orçamento participativo é uma política participativa ao nível local que responde a demandas dos setores desfavorecidos por uma distribuição mais justa dos bens públicos nas cidades brasileiras. Ele inclui atores sociais, membros de associações de bairro, e cidadãos comuns em um processo de negociação e deliberação dividido em duas etapas: uma primeira etapa na qual a participação dos interessados é direta e uma segunda etapa na qual a participação corre através da constituição de um conselho de delegados”.

Em outras palavras pode-se dizer que o orçamento participativo se apresenta como um mecanismo de aprofundamento da participação popular na coisa pública, pois permite a influência direta na destinação dos recursos públicos, através da cessão da soberania por parte dos governantes à assembleias locais, em busca da atenção prioritária a setores carentes da população (AVRITZER, 2002, p. 14-15).

Vitale (2004b, p. 243) afirma que através da prática do Orçamento Participativo

“os residentes de cada município participam diretamente de assembleias públicas, organizadas em várias regiões da cidade, para debater o conteúdo do projeto de lei de orçamento e definir os investimentos para o próximo exercício orçamentário”.

Golçavez, por sua vez, vê como pressupostos do orçamento participativo “a existência de etapas sucessivas e um encadeamento lógico de tomada de decisões, considerando-se a etapa de elaboração, a discussão do orçamento popular, sua apreciação, execução e avaliação” (GONÇALVEZ, 2005, p. 47).

Observa-se, dessa maneira, que a prática do Orçamento Participativo não corresponde apenas a simples deliberação a respeito da destinação dos recursos públicos, mas deve vir acompanhada de critérios técnicos e lógicos que permitam uma participação consciente e racional dos envolvidos.

Há que se distinguir, assim, as práticas de participação da sociedade no processo orçamentário que correspondem ao modelo do Orçamento Participativo tal qual, ou similar, ao aplicado em Porto Alegre das que objetivam apenas a cumprir formalmente as determinações contidas no Estatuto da Cidade e na Lei de Responsabilidade Fiscal.

### 3.4 REGULAMENTAÇÃO

Um dos princípios norteadores da Administração é o da legalidade pelo qual se entende que “só é legítima a atividade do administrador público se estiver condizente com o disposto em lei” (CARVALHO FILHO, 2012, p. 19), devendo, pois, ser verificado se a prática do Orçamento Participativo encontra respaldo legal.

Nessa linha conclui Vitale (2004a, p. 1)

“a prática da experiência do orçamento participativo está plenamente de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, da Constituição Federal de 1988 às leis orgânicas e planos diretores dos municípios estudados, passando pela Lei de Responsabilidade Fiscal e pelo Estatuto da Cidade. O princípio da democracia semidireta e participativa, previsto pela CF de 1988 e ratificado pelos demais diplomas legais, é o princípio sob o qual o OP se constitui, assim como os demais instrumentos previstos constitucionalmente. Não paira dúvida, desse modo, sobre a legalidade da experiência”.

Assim, constitucionalmente, a prática do orçamento participativo encontra respaldo no artigo 37, §3º, da Carta Magna que prevê a participação do usuário na administração pública direta e indireta, assim como no caput do artigo 1º e em seu parágrafo único, que o Brasil é um Estado Democrático de Direito tendo todo o poder origem do povo e exercido por ele, direta ou indiretamente.

Por sua vez, como já destacado, o Estatuto da Cidade prevê como uma de suas diretrizes, em seu artigo 2º, inciso II, a “gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano”.

Destinando capítulo específico para gestão democrática da cidade, o mesmo diploma estabelece, em seu artigo 43, como instrumentos de tal prática órgãos colegiados de política urbana; debates audiências e consultas públicas; conferências sobre a temática; e a iniciativa popular de projeto de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano.

O estatuto em tela em seu artigo 4º, inciso III, alínea f, por sua vez prevê como instrumento do planejamento municipal a gestão orçamentária participativa que, por força do artigo 44, deverá incluir, como condição obrigatória para sua aprovação na Câmara Municipal, a realização de debates, audiências e consultas públicas sobre as propostas do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e do orçamento anual.

Note-se que, apesar do Estatuto da Cidade determinar o dever da consulta pública para a aprovação das leis orçamentárias pelo legislativo municipal, não especifica em que termos isso deve ocorrer, nem se as demandas populares deverão, obrigatoriamente, ser atendidas pelo Poder Executivo.

Já a Lei de Responsabilidade Fiscal estabelece, em seu artigo 48, como instrumento garantidor da transparência na gestão fiscal o incentivo à participação popular e a realização de audiências públicas durante os processos de elaboração e discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos.

Ademais, seguindo a mesma linha de incentivo e viabilização da participação democrática, insta destacar o Decreto nº. 8.243 que, como dito, objetiva fortalecer e articular os mecanismos e as instâncias democráticas de diálogo e a atuação conjunta entre a administração pública federal e a sociedade civil.

O citado decreto, apesar de ser aplicável apenas no âmbito federal e gerador de críticas negativas por parte da mídia, como a revista Veja, representa, de acordo com outra, como a revista Carta Capital, o atendimento das reivindicações das manifestações de junho de 2013, sendo, com certeza, um prosseguimento dos posicionamentos adotados pelo Partido dos Trabalhadores em suas gestões.

A lei orgânica de Porto Alegre, principal expoente na prática do orçamento participativo, traz em diversas passagens a previsão da participação da sociedade na administração pública. A esse respeito podem ser destacados os artigos 6º, inciso III, 17, 63, 65, 85, 89 e 116, §1º, que assim dispõem

Art. 6º – O Município promoverá vida digna aos seus habitantes e será administrado com base nos seguintes compromissos fundamentais:[...]  
III – participação popular nas decisões;

Art. 17 – A administração pública direta e indireta do Município observará os princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, da publicidade, da economicidade, da razoabilidade, da legitimidade e da participação popular, e o seguinte:

Art. 63 – Todo cidadão, partido político, associação ou sindicato poderá denunciar qualquer irregularidade ou ilegalidade de que tenha conhecimento, vedado o anonimato.

Art. 85 – O Município deverá organizar sua administração e exercer suas atividades dentro de um processo de planejamento permanente, atendendo ao interesse local e aos princípios técnicos adequados ao desenvolvimento integrado da comunidade.

Parágrafo único – Para o planejamento é garantida a participação popular nas diversas esferas de discussão e deliberação

Art. 89 – O Poder Executivo é exercido pelo Prefeito, auxiliado pelo Vice-Prefeito, pelos Secretários e Diretores, e os demais responsáveis pelos órgãos da administração direta e indireta.

Parágrafo único – É assegurada a participação popular nas decisões do Poder Executivo.

Art. 116 – Leis de iniciativa do Prefeito Municipal estabelecerão:  
[...]

§ 1º – Fica garantida a participação da comunidade, a partir das regiões do Município, nas etapas de elaboração, definição e acompanhamento da execução do plano plurianual, de diretrizes orçamentárias e do orçamento anual.

Observa-se a atenção dada à participação popular em diversos pontos da administração pública municipal, garantindo-a geneticamente, inclusive, nas decisões do Poder Executivo, o que abre um grande espaço para o seu exercício.

Ademais, a própria lei orgânica reconhece a soberania popular, assegurando seu exercício, entre outras formas, através da participação popular nas decisões do Município e no aperfeiçoamento democrático de suas instituições, conforme o disposto em seu artigo 97, inciso V.

Quanto à questão orçamentária a lei orgânica porto-alegrense garante expressamente, no parágrafo 1º, do artigo 116, “a participação da comunidade, a partir das regiões do Município, nas etapas de elaboração, definição e

acompanhamento da execução do plano plurianual, de diretrizes orçamentárias e do orçamento anual”.

Nota-se, assim, que o dispositivo em apreço traz, de forma genérica e sucinta, a organização que o orçamento participativo assume, qual seja, a divisão do Município em setores de acordo com suas peculiaridades e a participação da sociedade desde as discussões para elaboração até a execução das leis orçamentárias.

Já os procedimentos adotados pelo orçamento participativo na cidade de Porto Alegre são previstos no regimento interno, documento analisado e modificado anualmente pelos participantes.

Em que pese a rica discussão a respeito da viabilidade jurídica ou não de sua instituição por lei, no presente momento cumpre apenas destacar seus principais pontos, quais sejam a participação popular na eleição dos destinos das verbas públicas e a existência de critérios técnicos que fundamentam tal escolha.

### 3.5 FUNCIONAMENTO

No caso de Porto Alegre, principal paradigma de estudo, como visto, o Orçamento Participativo possui vigoroso embasamento legal, tendo, inclusive, alguma de suas características, como a divisão do Município em regiões, prevista na Lei Orgânica do Município.

Contudo, as peculiaridades do seu funcionamento são estabelecidas pelo Regimento Interno que, conforme resume Avritzer (2005, p. 201-202), prevê a realização de

“duas rodadas de assembleias regionais intercaladas por uma rodada de assembleias em nível local. Em uma segunda fase se dá a instalação do Conselho do Orçamento Participativo, um órgão de conselheiros representantes das prioridades orçamentárias decididas nas assembleias regionais e locais”.

Na primeira rodada são realizadas as assembleias regionais e as temáticas. Nas primeiras os moradores de cada região na qual foi dividida a cidade elegem os seus delegados, que irão representá-los nas rodadas seguintes, enquanto que na segunda os cidadãos se agrupam de acordo com temas, independentemente do local de moradia (AVRITZER, 2005, p. 202).

Dessa maneira, quanto mais participantes de uma região ou de uma temática participarem da primeira rodada, mais representantes elegerão (AVRITZER, 2005, p. 203).

Na segunda etapa os delegados (representantes eleitos) e a população, a depender da região, elegem as prioridades e definem as obras a serem feitas. Explica Avritzer (2005, p. 203) que o

“processo de hierarquização das prioridades é aquele no qual a comunidade elege as suas cinco principais prioridades entre os doze temas acima mencionados [saneamento, pavimentação, organização da cidade, política habitacional e regularização fundiária, assistência social, saúde, transporte e circulação, educação, áreas de lazer, esporte e lazer, desenvolvimento econômico]. A hierarquização é uma compatibilização entre três critérios: o acesso anterior da população ao bem público em questão, a população da região e a decisão da população”.

Note-se, assim, que a prática do Orçamento Participativo, conforme o seu principal modelo não consiste apenas no atendimento às demandas da população, mas mescla tal juízo com critérios técnicos.

Por fim, em uma terceira etapa, são realizadas novas assembleias regionais nas quais são “homologadas as hierarquias e as demandas da regional e são eleitos os conselheiros da região no Conselho do Orçamento Participativo” (AVRITZER, 2005, p. 204).

O Conselho do Orçamento Participativo, conforme previsto no Regimento Interno do Orçamento Participativo para os anos de 2010-2011 em seu artigo 1º, “é um órgão de participação direta da comunidade, tendo por finalidade planejar, propor, fiscalizar e deliberar sobre a receita e despesa do Orçamento Público do Município de Porto Alegre, de acordo com o que preconiza o artigo 116 da Lei Orgânica do Município”.

Nessa linha, conforme previsto no artigo 11, incisos I à III, do Regimento Interno, compete a ele, Conselho do Orçamento Participativo, apreciar, emitir opinião, alterar no todo ou em parte a proposta do Plano Plurianual, da Lei de Diretrizes Orçamentárias e da Lei Orçamentárias Anuais antes de enviadas ao Legislativo.

Esclarece Avritzer (2005, p. 204) são suas atribuições

“debater e aprovar a proposta orçamentária do município, confeccionada na Gaplan [Gabinete de Planejamento da Prefeitura], tendo como base as decisões sobre hierarquização e prioridades de obras tomadas nas assembleias intermediárias. Rever a proposta orçamentária final elaborada pela Prefeitura; acompanhar a execução das obras aprovadas; discutir os critérios técnicos que inviabilizam a execução de obras aprovadas”.

Observa Leite (2011, p. 255) que,

“es posible verificar que el citado artículo de la Ley Orgánica [artigo 116] habla de garantizar la participación de la comunidad en las etapas de elaboración, definición y seguimiento de la ejecución presupuestaria. No se trata de una visión legalista, pero existe un desencuentro en el hecho de que la Ley Orgánica utiliza la expresión “garantizar la participación” y el Reglamento utiliza los verbos “planear, proponer, fiscalizar y deliberar”.

[...]

Es posible que la contradicción existente entre Reglamento y Ley Orgánica solamente sea “ignorada” mientras el alcalde tenga la determinación personal de proseguir con el Presupuesto Participativo o hasta no ocurrir cualquier problema que suscite una discusión legal”.

Assim, fica o Chefe do Executivo Municipal vinculado às deliberações feitas no âmbito do ciclo do Orçamento Participativo, ainda que em um primeiro momento apenas por força política, haja vista que o Regimento Interno não é capaz de criar obrigações por ser destituído de caráter coercitivo, atributo próprio das leis.

### 3.6 INSTITUCIONALIZAÇÃO

Tema que divide os estudiosos que se debruçam sobre o orçamento participativo é a possibilidade jurídica e a conveniência de sua institucionalização, ou seja, sua previsão em lei.

Sobre a institucionalização Ferraz Júnior (2009, p. 199) esclarece afirmando que, inicialmente,

“é preciso evitar a confusão entre lei e norma. A norma é uma prescrição. A lei é a forma de que se reveste a norma ou um conjunto de normas dentro de um ordenamento. Nesse sentido a lei é fonte do direito, isto é, o revestimento estrutural da norma que lhe dá a condição de norma jurídica [...] As prescrições não obrigam, não constituem direito. Para obrigar, falta-lhes o caráter legal, que emana, que tem sua fonte na legislação, isto é, no complexo de procedimentos que as promulgarão em lei”.

Dessa forma, uma prescrição, ao passar pelo devido procedimento e ser transformada em lei passa a ser um direito, fenômeno para o qual se dá o nome de institucionalização (FERRAZ JÚNIOR, 2009, p. 199).

Portanto, quando se discute a institucionalização do orçamento participativo está-se debatendo a sua transformação em lei.

A esse respeito observa Vitale (2004a, p. 1) que a

“questão da institucionalização jurídica do OP envolve principalmente dois aspectos. O primeiro refere-se à sua legalidade, ou seja, ainda que não exista lei específica que o determine ou regulamente, cabe saber se a realização do OP encontra amparo legal nas demais disposições do ordenamento jurídico brasileiro. O segundo aspecto diz respeito à possibilidade jurídica de reforçar a determinação do instrumento por meio de lei, como forma de assegurar a prática do OP em toda e qualquer administração, assim como a conveniência política da existência de tal lei. Este ponto envolve, ainda, discussões sobre o caráter vinculante das decisões populares e a autonomia do OP em relação ao Executivo e ao Legislativo”.

Nessa linha serão analisados, com o intuito de verificar esse caráter vinculante da prática do Orçamento Participativo, a legislação atinente à matéria, assim como os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais referentes à possibilidade jurídica de sua institucionalização.

Como visto, a Constituição Federal estabelece, em seu artigo 84, ser de iniciativa privativa do Presidente da República, termo este que deve ser entendido como Chefe do Executivo, o projeto de lei orçamentária que será apreciado pelo Poder Legislativo.

Por outro lado prevê a Constituição Federal, prevê ser o Brasil um Estado Democrático de Direito e que a participação do povo no exercício do poder e na administração pública pode se dar de forma direta, em seus artigos 1º e 37, §3º, respectivamente.

Dessa forma, como mencionado, o próprio conceito de Estado Democrático de Direito pressupõe uma maior participação da sociedade nos processos decisórios (SILVA, 2011, p. 119-120).

Já a Lei nº. 4.320/64 ao disciplinar a elaboração do projeto de lei orçamentária em seus artigos 22 à 31, deixa transparecer que o mesmo se dá internamente à Administração, estabelecendo, por exemplo, como se depreende da leitura dos artigos 28, *caput*, e 31, que unidades administrativas encaminharão

propostas parciais a um órgão central que às revisará e consolidará, então, a proposta geral.

Não há, contudo, qualquer proibição de que haja a participação da sociedade nesse processo.

A Lei de Responsabilidade Fiscal, com o intuito de assegurar a transparência na gestão fiscal, estabelece em seu artigo 48, Parágrafo único, inciso I, que deverá ser incentivada a participação popular e a realização de audiências públicas durante os processos de elaboração e discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos.

O artigo 44 do Estatuto da Cidade, a seu turno, prevê a necessidade de participação da sociedade através de debates, audiências e consultas públicas sobre as propostas de leis orçamentárias, sendo este um requisito de validade, pois em caso de ausência impede a aprovação pela Câmara Municipal.

Apesar de não haver qualquer dispositivo na Lei de Responsabilidade Fiscal ou no Estatuto da Cidade, assim como em outra lei aplicável à todos os entes da federação, o Decreto nº. 8.243/14 da Presidência da República, que Institui a Política Nacional de Participação Social e o Sistema Nacional de Participação Social, define, no âmbito federal, diversos termos relativos à matéria.

Conforme disciplina o citado Decreto em seu artigo 2º, incisos VIII, audiência pública é mecanismo participativo de caráter presencial, consultivo, aberto a qualquer interessado, com a possibilidade de manifestação oral dos participantes, cujo objetivo é subsidiar decisões governamentais.

Já a consulta pública, conforme o inciso IX do artigo 2º da mesma norma é mecanismo participativo, a se realizar em prazo definido, de caráter consultivo, aberto a qualquer interessado, que visa a receber contribuições por escrito da sociedade civil sobre determinado assunto, na forma definida no seu ato de convocação.

Depreende-se, portanto, que a prática do Orçamento Participativo, por ser uma das maneiras de participação da sociedade no processo de elaboração e discussão das leis orçamentárias, encontra forte amparo legal no ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse sentido afirma Vitale (2004a, p. 7)

“que a consulta popular na elaboração do orçamento público tornou-se obrigatória, devendo o Executivo instituir procedimentos participativos nesse sentido. Essa obrigatoriedade foi reforçada com a previsão feita pelo Estatuto da Cidade (art. 53), da possibilidade de ajuizamento de ação civil pública para responsabilização de danos causados à ordem urbanística

Essa determinação altera, assim, o art. 1º da Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 6.346/85), que passou a incluir, ao lado dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor e a outros direitos coletivos e difusos, o uso indevido dos instrumentos de política urbana que gerem lesão às funções sociais da cidade, e ao direito a cidades sustentáveis. Desse modo, a gestão orçamentária participativa, um dos instrumentos de política urbana previstos no Estatuto, ganhou garantia jurídica para sua implementação. A não realização dessa gestão, ou sua prática indevida, pode fundamentar uma ação civil pública, que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer – como a imediata instituição do OP, ou prática similar, no município”.

Como já observado, o processo de elaboração da proposta orçamentária ocorre internamente à administração do ente, sendo, portanto, em respeito ao princípio da predominância do interesse, sua responsabilidade a regulamentação de tal procedimento.

Dessa forma, no âmbito municipal, cabe ao Prefeito determinar como se dará a elaboração da proposta orçamentária, incluindo, em atenção aos dispositivos presentes na Lei de Responsabilidade Fiscal e no Estatuto da Cidade, a participação da sociedade.

Nessa linha, Vitale (2004b, p. 243-244) demonstra entender não ser cabível a sua institucionalização, ou seja, sua regulamentação por lei, ao afirmar que, apesar da prática do Orçamento Participativo estar de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro que estabelece

“diretrizes e normas gerais a serem seguidas por todos os municípios, sua implementação esbarra na vontade política do prefeito, que deve, além de determinar a instituição da participação popular na elaboração e fiscalização do orçamento público, realizar uma série de atos administrativos para viabilizar a experiência. A verificação da vontade política do Executivo está, pois, não apenas na iniciativa de introduzir o OP, mas sobretudo no empenho de implementar essa prática”.

No mesmo sentido foi julgada procedente a ADIn nº. 165.308-0/0-00 pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que teve como objeto lei de iniciativa do Poder Legislativo do Município de Itú que dispunha sobre a participação popular na elaboração e fiscalização das matérias orçamentárias do Município, instituindo o Orçamento Participativo. Vejamos.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL QUE INSTITUI ORÇAMENTO PARTICIPATIVO. INICIATIVA RESERVADA AO EXECUTIVO. AÇÃO PROCEDENTE, POR VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 5º, 24, §2º, 2, 47, II E XIX, A, 144, 174, §§ 2º E 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE SÃO PAULO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL QUE ALÉM DE INSTITUIR A PARTICIPAÇÃO POPULAR NA ELABORAÇÃO DA LEI PLURIANUAL, NA LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS E NA LEI DE ORÇAMENTO, CRIA ÓRGÃOS ADMINISTRATIVOS E GERA DESPESAS NÃO PREVISTAS NO ORÇAMENTO. AÇÃO PROCEDENTE A participação popular na elaboração, implementação, fiscalização e acompanhamento das leis orçamentárias é exigência democrática alicerçada na Carta Política e reiterada, pelo princípio da simetria, nas Cartas Estaduais. Além disso, foi previsão expressa no Estatuto da Cidade e condiz com o novo paradigma de Democracia Participativa instaurada com o advento da Constituição Cidadã de 5.X.1988. Nada obstante, sua observância não prescinde do exercício das competências contempladas no sistema. No caso, é o Executivo quem detém a iniciativa do processo legislativo a ele especialmente reservada pelo constituinte.

(TJ-SP - ADI: 1653080000 SP , Relator: Renato Nalini, Data de Julgamento: 12/11/2008, Órgão Especial, Data de Publicação: 09/12/2008)

Importante se faz destacar a atenção dada pelo julgador à compatibilização da participação popular em todo o processo orçamentário com o ordenamento jurídico pátrio, apesar de considerar a norma ilegal por vício de iniciativa, tendo sido proposta pelo Poder Legislativo quando o deveria ter sido pelo Executivo.

Nesse sentido, o julgado a que faz referência o Relator para justificar o seu entendimento pelo vício de iniciativa (ADin nº. 104.857.0/9-0-00 TJ-SP) é claro ao considerar que uma possível regulamentação da participação da sociedade no processo orçamentário não deve passar pelo Legislativo por se tratar de aspecto atinente apenas à Administração. Vejamos.

Ementa: Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 2.326/03 de Ubatuba. Instituição de elaboração e fiscalização orçamentária do Município em lei dispendo sobre o orçamento participativo. Afronta aos artigos 5º e 144, 174 e 176, da Constituição do Estado de São Paulo, por invasão de competência privativa do Executivo. Ação procedente.

[...]

Este Egrégio Plenário, já decidiu que “ao Executivo haverá sempre de caber o exercício de atos que impliquem gerir atividades municipais. Terá, também, evidentemente, iniciativa das leis que lhe propiciem a boa execução dos trabalhos que lhe são atribuídos. Quando a Câmara Municipal, o órgão meramente legislativo, pretende intervir na forma pela qual se dará esse gerenciamento, está a usurpar funções que são de incumbência do Prefeito” (ADin 58.583; ADin 54.056; ADin 43897; 38977; ADin 46.061; ADin 49.004)

E, a propósito, bem lembra o parecer da Procuradoria Geral de Justiça que “**A hipótese é de administração ordinária, que se encontra fora**

**do âmbito de atuação do Legislativo, seja para fins de autorização, seja para imposição de regras. Não se trata, apenas, de lei que cria despesas, fora e além das diretrizes do orçamento, obrigando a uma necessária suplementação ou um remanejamento das rubricas adequadas; trata-se, sim, de administrar a cidade, iniciativa que é reservada ao Executivo” e, bem por isso “a lei em exame, impondo a interferência e rotinas na elaboração do orçamento, à revelia do Executivo, e mais, criando órgãos públicos sem indicar fontes de custeio é flagrantemente inconstitucional a malferir, portanto, entre outros, o artigo 5º da Constituição do Estado de São Paulo, que consagra o princípio da separação entre os Poderes”. (destacado)**

Contudo, apesar de em alguns casos haver dissenso entre os julgadores, a jurisprudência também vem entendendo serem as normas que vinculam o Chefe do Poder Executivo à proposição do projeto de Lei Orçamentária Anual inconstitucional, por violação às Constituições dos respectivos Estados e, conseqüentemente, à Constituição Federal (LEITE, 2011, p. 272-280).

Observa-se, nessa linha, uma relutância em conferir a capacidade de transformar em lei a regulamentação do procedimento a ser adotado para a efetivação da participação da sociedade na gestão financeira do Município.

Assim, cabe então ao Chefe do Poder Executivo local estabelecer, através de decretos ou outros atos normativos que visem à regulamentação do funcionamento interno da Administração, a participação da sociedade nas discussões para elaboração e fiscalização das leis orçamentárias.

Entretanto, a instituição através de decretos, em virtude da sua precariedade, acaba por deixar o Orçamento Participativo à simples vontade política do governante, pois pode ser alterada a qualquer momento, assim como deixar de existir com a mudança de gestão.

Dessa forma, a força normativa da prática do Orçamento Participativo quando auto-regulamentado, como no caso de Porto Alegre, ou regulamentado apenas por atos do Executivo, como por decretos, reside, respectivamente, no poder que a população exerce sobre seus governantes, fonte claramente mais abundante em locais com forte característica associativa, como na capital gaúcha, ou na vontade política do governante.

A cidade de João Pessoa, no Estado da Paraíba, contudo, institucionalizou a prática através da Lei nº. 11.903/10 sob o nome de orçamento democrático, posteriormente alterado para orçamento participativo, pela Lei nº. 12.539/13, por iniciativa do próprio Chefe do Executivo.

Destaque-se que, apesar de institucionalizada no âmbito municipal através da mencionada lei, não há, como no caso de Porto Alegre, dispositivos na Lei Orgânica do Município de João Pessoa se refiram tão claramente à prática do Orçamento Participativo, podendo se citado o artigo 138 que determina o envio à associações, para sugestões, os projetos de leis orçamentárias e do plano diretor.

Assim, a norma em apreço supera o vício de iniciativa existente nos julgados analisados, apesar de encontrar óbice no entendimento de se tratar apenas de uma regulamentação da atividade administrativa do Poder Executivo, o que a levaria a ser regulamentada por decreto.

A lei traz características básicas da prática do Orçamento Participativo realizada em cidades como Porto Alegre, tal qual a sua realização em regiões e por temáticas, como previsto em seu artigo 4º, §1º.

Os princípios previstos também coincidem com os dados pela doutrina, como o empoderamento da sociedade, o estabelecimento de uma forma de controle social e a formação de uma consciência crítica coletiva dos munícipes, previstas no artigo 2º da referida norma.

Infere-se, então, que apesar da doutrina e jurisprudência majoritárias não compartilharem do entendimento da possibilidade de institucionalização e consequente vinculação do Chefe do Executivo Municipal ao Orçamento Participativo, existe entendimento diverso, substanciado, inclusive, no caso de João Pessoa.

### 3.7 VINCULAÇÃO

Dessa maneira, cumpre observar qual é a influência que as deliberações feitas no âmbito do Orçamento Participativo exercem efetivamente sobre a destinação de recursos públicos.

No presente tópico serão analisados os meios passíveis de utilização por parte dos participantes do Orçamento Participativo para a sua efetivação, a saber a população de uma maneira geral e associações que dele participam.

Há doutrina que entende pela viabilidade do controle judicial da implementação de políticas participativas e de efetivação do orçamento aprovado. Nessa linha, Vitale (2004a, p. 7-8), por exemplo, afirma

“que, além da ação civil pública, é possível ajuizar ação popular para pleitear tanto a implementação de prática participativas na elaboração do orçamento público, como a execução dos investimentos decididos pela população. Tendo em vista que esse remédio constitucional destina-se à anulação de atos do Poder Público lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa, pode-se argumentar que a alocação de recursos sem a devida consulta à população, ou em desconformidade com suas decisões, lesa o erário público, devendo ser o ato desconstituído”.

Regidas, pelas Leis nºs. 7.347, de 1985, e 7.417, de 1965, a ação civil pública e a ação popular podem ser propostas, respectivamente, por qualquer cidadão, conforme disciplina o artigo 1º desta, ou por associação ligada à área, segundo o disposto no artigo 5º, inciso V, daquela.

Contudo, a atual jurisprudência e doutrina majoritária não entendem possível o controle judicial, por exemplo, através de ação civil pública, o que se estende à ação popular pelos mesmos fundamentos, de atos da Administração por considerarem uma afronta à repartição de competências. Nessa linha afirma Carvalho Filho (2012, p. 1055) que

“não pode a ação civil pública espelhar mecanismo para a formulação de pretensões visando à ingerência em políticas públicas a cargo da Administração. De um lado, o Judiciário não pode executar funções conferidas aos órgãos administrativos e, de outro, a gestão de interesses públicos, a fixação de prioridades, a execução dos orçamentos e outras atividades correlatas são de competência privativa da Administração,

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça. Vejamos.

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PRECEITOS COMINATÓRIOS DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - DISCRICIONARIEDADE DA MUNICIPALIDADE - NÃO CABIMENTO DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NAS PRIORIDADES ORÇAMENTÁRIAS DO MUNICÍPIO - CONCLUSÃO DA CORTE DE ORIGEM DE AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES ORÇAMENTÁRIAS DE REALIZAÇÃO DA OBRA - INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 07/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL AFASTADA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS DO ECA APONTADOS COMO VIOLADOS. Requer o Ministério Público do Estado do Paraná, autor da ação civil pública, seja determinado ao Município de Cambará/PR que destine um imóvel para a instalação de um abrigo para menores carentes, com recursos materiais e humanos essenciais, e elabore programas de proteção às crianças e aos adolescentes em regime de abrigo. Na lição de Hely Lopes Meirelles, "só o administrador, em contato com a realidade, está em condições de bem apreciar os motivos ocorrentes de oportunidade e conveniência na prática de certos atos, que seria impossível ao legislador, dispondo na regra jurídica - lei - de maneira geral e abstrata, prover com justiça e acerto. Só os órgãos executivos é que estão, em muitos casos, em condições de sentir e

decidir administrativamente o que convém e o que não convém ao interesse coletivo" . Dessa forma, com fulcro no princípio da discricionariedade, a Municipalidade tem liberdade para, com a finalidade de assegurar o interesse público, escolher onde devem ser aplicadas as verbas orçamentárias e em quais obras deve investir. Não cabe, assim, ao Poder Judiciário interferir nas prioridades orçamentárias do Município e determinar a construção de obra especificada. Ainda que assim não fosse, entendeu a Corte de origem que o Município recorrido "demonstrou não ter, no momento, condições para efetivar a obra pretendida, sem prejudicar as demais atividades do Município". No mesmo sentido, o r. Juízo de primeiro grau asseverou que "a Prefeitura já destina parte considerável de sua verba orçamentária aos menores carentes, não tendo condições de ampliar essa ajuda, que, diga-se de passagem, é sua atribuição e está sendo cumprida". Adotar entendimento diverso do esposado pelo Tribunal de origem, bem como pelo Juízo a quo, envolveria, necessariamente, reexame de provas, o que é vedado em recurso especial pelo comando da Súmula n. 07/STJ. No que toca à divergência pretoriana, melhor sorte não assiste ao recorrente, uma vez que a tese defendida no julgado paradigma não prevalece, diante do posicionamento adotado por este egrégio Superior Tribunal de Justiça. Ausência de prequestionamento dos artigos 4º, parágrafo único, alíneas c e d, 86, 87, 88, incisos I a III, 90, inciso IV, e 101, incisos II, IV, V a VII, todos da Lei n. 8.069/90. Recurso especial não provido.

(STJ - REsp: 208893 PR 1999/0026216-6, Relator: Ministro FRANCIULLI NETTO, Data de Julgamento: 19/12/2003, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 22.03.2004 p. 263RSTJ vol. 183 p. 169)

Também entende desta forma Rocha (2010, p. 265) que afirma que

“a elaboração do orçamento é um processo político realizado “*sub censura*” dos limites postos na Constituição, mas efetivado pelos órgãos de deliberação política que vão eleger os meios e as formas que vão dar materialidade aos direitos postos no ordenamento jurídico”.

Ademais, como exposto, também é cediço na doutrina e jurisprudência majoritária que o orçamento público não impõe ao administrador o seu cumprimento compulsório, podendo ele, além das alterações que seguem o devido processo legislativo e emergenciais, deixar dar aos recursos obtidos e com destinação o devido fim (MENDONÇA, 2010, p. 83-88).

Dessa forma, os apontamentos feitos considerarão que a Lei Orçamentária possui caráter impositivo, sendo o seu cumprimento obrigatório e sua alteração possível desde que respeitado o balizamento legal atinente à matéria, como o respeito ao processo legislativo em caso de modificação de dotações ou o uso de medidas provisórias em casos emergenciais (MENDONÇA, 2010, p. 105)

Assim serão analisados dois momentos distintos, quais sejam, o envio do projeto de lei orçamentária ao legislativo e a execução da lei orçamentária, tanto

quando não há a institucionalização da prática do Orçamento Participativo, como também para quando existe.

O primeiro ponto buscará constatar o atendimento, ou não, das deliberações feitas durante o processo do Orçamento Participativo pelo Chefe do Poder Executivo quando do envio do projeto de lei orçamentária para o Legislativo, ou seja, avaliará em que termos o Prefeito acata as decisões tomadas através da participação popular.

Já o segundo visará observar o grau efetivação dos projetos contemplados com recursos oriundos da prática do Orçamento Participativo, ou em outras palavras, o cumprimento pelo Poder Executivo do deliberado.

Para tanto serão perquiridos os meios e instrumentos jurídicos cabíveis para a efetivação das escolhas feitas pela população através do Orçamento Participativo.

### **3.7.1 Do projeto de lei orçamentária**

O projeto de lei orçamentária encaminhado ao Legislativo é de importância fundamental à apreciação da vinculação do Executivo às deliberações feitas durante o processo do Orçamento Participativo pois é, em última análise, o seu resultado.

Nessa linha, Vitale (2004a, p. 7-8) entende ser cabível tanto a proposição de ação civil pública quanto de ação popular para garantir a participação popular no processo de discussão da lei orçamentária por considerar seu desrespeito lesão ao erário público.

Seguindo essa compreensão, se se faz exigível a participação popular no processo orçamentário, também pode-se demandar a inclusão da conclusão de tal participação no projeto de lei encaminhado ao Legislativo, sobretudo por se tratar de método que conta com a participação ativa do Poder Executivo.

Em outras palavras pode-se dizer que não respeitar as deliberações feitas durante o ciclo do Orçamento Participativo significa anular os motivos de sua existência, visto que a participação restaria apenas no campo formal, ideia que vem sendo rejeitada pela jurisprudência pátria.

Assim, caso não haja a institucionalização da prática do Orçamento Participativo e, ocorrido o ciclo deliberativo, a proposta encaminhada ao Legislativo

não contemple as escolhas de destinação de recursos feitas entende-se cabível ação civil pública com fulcro no artigo 1º, inciso VI, da Lei nº. 7.347, de 1985.

Tal medida mostra-se cabível pois a política urbana, inserta à ordem urbanística referida no citado dispositivo, tem como um de seus instrumentos a gestão orçamentária participativa, prevista no artigo 4º, inciso III, alínea “f”, do Estatuto da Cidade.

Ademais, o artigo 3º da lei que regulamenta a ação civil pública prevê a possibilidade da mesma ter como objeto cumprimento de obrigação de fazer.

Já se existir a institucionalização da prática do Orçamento Participativo importante se faz observar se há algum dispositivo legal que determine a observância das deliberações feitas durante a oitiva da população, o que fornece mais um argumento a ser utilizado para a possibilidade de controle judicial.

Nesse sentido destaca-se o artigo 9º da Lei nº. Lei nº. 11.903/10 de João Pessoa que institucionalizou a prática do Orçamento Participativo no Município e assim prevê

Art. 9º Os projetos de Lei do Plano Plurianual - PPA, de Diretrizes Orçamentárias - LDO e do Orçamento Anual - LOA deverão contemplar as prioridades eleitas pelas Regiões Orçamentárias Participativas, desde que atestadas as viabilidades técnicas e financeiras por parte da respectiva Secretaria ou Órgão Municipal.

O dispositivo em comento mostra clara preocupação em conferir à participação da sociedade no processo orçamentário o poder de decisão, haja vista que determina a inclusão das escolhas feitas, desde que viáveis técnica e financeiramente, nos projetos de leis orçamentárias.

Logo, ao menos teoricamente, é possível a propositura de ação civil pública com o intuito de determinar ao chefe do executivo que insira no projeto de lei orçamentária anual encaminhado ao legislativo as deliberações feitas no âmbito do Orçamento Participativo.

Quanto à similaridade da ação civil pública e a ação popular, observa Carvalho Filho (2010, p. 1054), que, assim como a ação civil pública,

“ação popular também objetiva a tutela de alguns interesses difusos e coletivos, como, por exemplo, o meio ambiente e o patrimônio público. Por isso, em alguns casos será possível utilização da ação popular ou da ação civil pública para postular a tutela da mesma espécie de bens jurídicos” .

A Lei nº. 4.717/65, que regula a ação popular, prevê ser cabível ser possível a anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público, determinando o seu artigo 2º, alínea “c”, e o Parágrafo único, alínea “c”, do mesmo dispositivo, que é nulo o ato lesivo quando a existir ilegalidade em seu objeto, consistente quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo.

Entretanto, a doutrina não reconhece que a sentença possa ter conteúdo meramente declaratório com base no artigo 11 da lei que a regulamenta que assim dispõe

Art. 11. A sentença que, julgando procedente a ação popular, decretar a invalidade do ato impugnado, condenará ao pagamento de perdas e danos os responsáveis pela sua prática e os beneficiários dele, ressalvada a ação regressiva contra os funcionários causadores de dano, quando incorrerem em culpa.

Dessa forma, o “fato de toda sentença ter *algum* conteúdo declaratório, não legitima a conclusão de que uma ação popular possa ter conteúdo só declaratório” (MANCUSO, 1998, p. 66).

Assim, admitido tal entendimento, deve-se incluir aos pedidos, além da declaração de nulidade do ato a cominação de condenação em perdas e danos dos responsáveis, sendo incabível a sua interposição em caso contrário.

Argumentos de que o controle judicial de tal ato seria ingerência do Poder Judiciário em atividade própria da administração não merecem prosperar pois, como demonstrado, a prática do Orçamento Participativo só se estabelece por iniciativa do Chefe do Executivo, seja através de lei de sua iniciativa, como no caso da cidade de João Pessoa, seja pela participação direta da estrutura governamental no processo, como no caso de Porto Alegre.

### **3.7.2 Da execução orçamentária**

Superado este ponto, cumpre elucidar as possíveis medidas a serem adotadas em caso da não efetivação da lei orçamentária que devidamente conteve as deliberações feitas pelo Orçamento Participativo e foi aprovada pelo Legislativo.

Como visto, Vitale (2004a, p. 7-8) entende cabível tanto a ação civil pública quanto a ação popular para execução das opções orçamentárias feitas durante a participação da população sob o argumento de que lesariam o erário público.

Inês Virgínia Prado Soares ressalta que a Lei Orçamentária Anual “é a lei orçamentária no sentido técnico, que se conforma com a conceituação de orçamento como instrumento de realização de atividades estatais, tendo operacionalidade e proporcionando o controle de sua execução” (SOARES, 2005, p. 477).

É, portanto, na visão da autora, a Lei Orçamentária Anual, devidamente aprovada pelo Legislativo, que é capaz de ensejar medidas para o seu cumprimento.

Assim afirma Soares (2005, p. 505) que

“a escolha alocativa dos recursos estampada na Lei Orçamentária Anual, com a destinação de certos recursos orçamentários para determinado projeto que protege os interesses difusos ou coletivos não pode deixar de ser executada por vontade do gestor público. Admitir discricionariedade na execução orçamentária para a não-implementação da política social estabelecida é transferir ao executor do orçamento a fixação das diretrizes do país, que se realiza por meio de seus poderes estatais.

Com interferência da sociedade ou do controle externo no caso de não-execução de parte dos créditos orçamentários autorizados, o direito pode ser assegurado. Cabe, assim, ação civil pública para obrigar a realização do crédito, com pedido de antecipação, já que a utilização dos recursos disponíveis para a execução do projeto esta adstrita ao exercício financeiro atual”.

Nota-se que o posicionamento da autora se coaduna com a concepção de orçamento público impositivo.

Do mesmo modo, por adotarem fundamentações similares, deve-se entender cabível também a propositura de ação popular.

Quanto a este mecanismo, o momento da execução orçamentária torna mais fácil a demonstração de possíveis lesões ao erário público, sendo este um dos requisitos, para alguns doutrinadores, essenciais a adoção de tal procedimento.

## CONCLUSÃO

Diante do exposto é possível constatar que o caráter autorizativo dado pela doutrina e jurisprudência à Lei Orçamentária é fruto de uma construção política e histórica, corroborada com a ausência de determinação legal expressa em sentido contrário.

Assim, juridicamente, a melhor interpretação que pode ser dada à Constituição e às normas que regem o orçamento público é a de que o cumprimento da Lei Orçamentária deve ser imposto ao Poder Executivo, que pode vir a modificá-la em casos excepcionais, dentro de limites legais e seguindo os procedimentos estabelecidos.

Também é possível depreender que a prática do Orçamento Participativo encontra amplo respaldo no ordenamento jurídico brasileiro, que vem constantemente ampliando os espaços de participação da sociedade na Administração Pública.

Ademais, a participação da população no processo orçamentário trata-se de verdadeiro requisito de validade à aprovação da Lei Orçamentária por expressa previsão do Estatuto da Cidade, sendo o Orçamento Participativo apenas uma maneira técnica de organizá-la.

Já a sua institucionalização, apesar de efetivada pontualmente, carece de respaldo jurisprudencial por entenderem os tribunais que o termo “privativo” utilizado para descrever a competência do Chefe do Executivo quanto à proposição da matéria ao Legislativo impossibilita a sua vinculação às deliberações feitas através da participação da população no processo orçamentário.

Contudo, essa interpretação formalista acaba por relegar às previsões de participação da sociedade na gestão orçamentária do ente público mero caráter formal, devendo, dessa forma, as deliberações feitas pelos participantes do Orçamento Participativo serem acatadas pelo Chefe do Poder Executivo.

Como mecanismos para efetivação desse entendimento, podem então valerem-se os cidadãos e associações interessadas da ação popular ou da ação civil pública, respectivamente, tanto para a inclusão das deliberações no projeto de lei orçamentária encaminhado ao Legislativo quanto para a execução da própria lei orçamentária.

Infere-se, assim, que uma possível vinculação do Poder Executivo às deliberações feitas pelo Orçamento Participativo passa, inevitavelmente, pela consciência da materialidade das disposições legais que preveem a necessidade de participação popular na gestão orçamentária das cidades, da compreensão de que a lei orçamentária possui um caráter impositivo e de aceitação dos mecanismos de controle judicial existentes passíveis de utilização por parte da sociedade civil.

## REFERENCIAS

AVRITZER, Leonardo. Modelos de deliberação democrática: uma análise do orçamento participativo no Brasil. Disponível em: <[http://www.plataformademocratica.org/publicacoes/12479\\_cached.pdf](http://www.plataformademocratica.org/publicacoes/12479_cached.pdf)> Acesso em 30 jun. 2014. [S. 1.]: 200-.

\_\_\_\_\_. O orçamento participativo e a teoria democrática: um balanço crítico. In: A inovação democrática no Brasil: o orçamento participativo. ARITZER, Leonardo; NAVARRO, Zander. São Paulo: Cortez Editora, 2003. p. 13-60.

\_\_\_\_\_. Orçamento participativo em Belo Horizonte e Porto Alegre: comparando instituições e práticas. In: Orçamento participativo – construindo a democracia. AZEVEDO, Sérgio de; FERNANDES, Rodrigo Barroso (Orgs.). Rio de Janeiro: Revan, 2005. p . 197-222

BOBBIO, Norberto. O futuro da democracia. 9. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2004.

BONAVIDES, Paulo. Ciência política. 20. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

BRASIL. Constituição, 1946. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Brasília, 1946. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm)> Acesso em: 22 jun. 2014.

BRASIL. Constituição, 1988. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)> Acesso em: 22 jun. 2014.

BRASIL. Decreto nº 8.243, de 23 de maio de 2014. Institui a Política Nacional de Participação Social - PNPS e o Sistema Nacional de Participação Social - SNPS, e dá outras providências. Brasília, 2014. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8243.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8243.htm)> Acesso em: 22 jun. 2014.

BRASIL. Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Brasília, 1967. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del0200.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm) > Acesso em: 22 jun. 2014.

BRASIL. Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. Brasília, 2000. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp101.htm)> Acesso em: 22 jun. 2014.

BRASIL. Lei nº 10.180, de 6 de fevereiro de 2001. Organiza e disciplina os Sistemas de Planejamento e de Orçamento Federal, de Administração Financeira Federal, de Contabilidade Federal e de Controle Interno do Poder Executivo Federal, e dá outras providências. Brasília, 2001. Brasília, 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10180.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10180.htm)> Acesso em: 22 jun. 2014.

BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm)> Acesso em: 22 jun. 2014.

BRASIL. Lei nº 4.320, de 17 de março 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. Brasília, 1964. Brasília, 1964. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4320compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4320compilado.htm)> Acesso em: 22 jun. 2014.

BRASIL. Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula a ação popular. Brasília, 1965. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4717.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm)> Acesso em: 22 jun. 2014.

BRASIL. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e

direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico(VETADO) e dá outras providências. Brasília, 1985. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7347Compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm)> Acesso em: 22 jun. 2014.

Brasil. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Secretaria de Orçamento Federal.

BRASIL. Resolução nº 1, de 2006-CN. Dispõe sobre a Comissão Mista Permanente a que se refere o § 1º do art. 166 da Constituição, bem como a tramitação das matérias a que se refere o mesmo artigo. Brasília, 2006. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2006/Congresso/ResCN1-06.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Congresso/ResCN1-06.htm)> Acesso em: 22 jun. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PRECEITOS COMINATÓRIOS DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - DISCRICIONARIEDADE DA MUNICIPALIDADE – NÃO CABIMENTO DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NAS PRIORIDADES ORÇAMENTÁRIAS DO MUNICÍPIO - CONCLUSÃO DA CORTE DE ORIGEM DE AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES ORÇAMENTÁRIAS DE REALIZAÇÃO DA OBRA - INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 07/STJ – DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL AFASTADA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS DO ECA APONTADOS COMO VIOLADOS. Acórdão em recurso especial nº 208.893-PR. Relator: Ministro Franciulli Netto. DJ 22 mar. 2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - C.P.M.F. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE "DA UTILIZAÇÃO DE RECURSOS DA C.P.M.F." COMO PREVISTA NA LEI Nº 9.438/97. LEI ORÇAMENTÁRIA: ATO POLÍTICO-ADMINISTRATIVO - E NÃO NORMATIVO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO: ART. 102, I, A, DA C.F. Acórdão em ação direta de inconstitucionalidade nº 1640-UF. Partido dos Trabalhadores – PT; Partido Comunista do Brasil - PC do B; Partido Democrático Trabalhista – PDT; Partido Socialista Brasileiro – PSB; Partido Verde – PV e Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Ministro Sydney Sanches. DJ 03 abr. 1998.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 202 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. LEI ESTADUAL N. 9.723. MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO PÚBLICO. APLICAÇÃO MÍNIMA DE 35% [TRINTA E CINCO POR CENTO] DA RECEITA RESULTANTE DE IMPOSTOS. DESTINAÇÃO DE 10% [DEZ POR CENTO] DESSES RECURSOS À MANUTENÇÃO E CONSERVAÇÃO DAS ESCOLAS PÚBLICAS ESTADUAIS. VÍCIO FORMAL. MATÉRIA ORÇAMENTÁRIA. INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. AFRONTA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 165, INCISO III, E 167, INCISO IV, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. Acórdão em ação direta de inconstitucionalidade nº 820-RS. Relator: Ministro Eros Grau. Governador do Rio Grande do Sul e Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul. DJ 28 fev. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.061, DE 11.11.97 (LEI Nº 9.531, DE 10.12.97), QUE CRIA O FUNDO DE GARANTIA PARA PROMOÇÃO DA COMPETIVIDADE - FGPC. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 62 E PAR. ÚNICO, 165, II, III, §§ 5º, I E III, E 9º, E 167, II E IX, DA CONSTITUIÇÃO. Acórdão em ação direta de inconstitucionalidade nº 1.726-5-DF. Partido Democrático Trabalhista e Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Ministro Maurício Corrêa. DJ, 30 abr. 2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 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. II. CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS ORÇAMENTÁRIAS. REVISÃO DE JURISPRUDÊNCIA. III. LIMITES CONSTITUCIONAIS À ATIVIDADE LEGISLATIVA EXCEPCIONAL DO PODER EXECUTIVO NA EDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS PARA ABERTURA DE CRÉDITO EXTRAORDINÁRIO. IV. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. Acórdão em ação direta de inconstitucionalidade. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Partido da

Social Democracia Brasileira – PSDB e Presidente de República. DJ 22 ago. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. PROCESSO OBJETIVO - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI ORÇAMENTÁRIA. Mostra-se adequado o controle concentrado de constitucionalidade quando a lei orçamentária revela contornos abstratos e autônomos, em abandono ao campo da eficácia concreta. LEI ORÇAMENTÁRIA - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - IMPORTAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE PETRÓLEO E DERIVADOS, GÁS NATURAL E DERIVADOS E ÁLCOOL COMBUSTÍVEL - CIDE - DESTINAÇÃO - ARTIGO 177, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. É inconstitucional interpretação da Lei Orçamentária nº 10.640, de 14 de janeiro de 2003, que implique abertura de crédito suplementar em rubrica estranha à destinação do que arrecadado a partir do disposto no § 4º do artigo 177 da Constituição Federal, ante a natureza exaustiva das alíneas "a", "b" e "c" do inciso II do citado parágrafo. Acórdão em ação direta de inconstitucionalidade nº 2925-DF, Relatora: Ministra Ellen Gracie. Relator para acórdão: Ministro Marco Aurélio. Confederação Nacional Do Transporte – CNT e Presidente da República e Congresso Nacional. DJ 04 mar. 2005.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL QUE INSTITUI ORÇAMENTO PARTICIPATIVO. INICIATIVA RESERVADA AO EXECUTIVO. AÇÃO PROCEDENTE, POR VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 5º, 24, § 2º, 2, 47, II E XIX, A, 144, 174, §§ 2º E 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE SÃO PAULO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL QUE ALÉM DE INSTITUIR A PARTICIPAÇÃO POPULAR NA ELABORAÇÃO DA LEI PLURIANUAL, NA LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS E NA LEI DE ORÇAMENTO, CRIA ÓRGÃOS ADMINISTRATIVOS E GERA DESPESAS NÃO PREVISTAS NO ORÇAMENTO. AÇÃO PROCEDENTE. Acórdão em ação direta de inconstitucionalidade nº 165.308-0/0-00. Relator: Renato Nalini. Procurador Geral de Justiça e Presidente da Câmara Municipal de ITU e outros. DJ 09 dez. 2008.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 2.326/03 de Ubatuba. Instituição de elaboração e fiscalização orçamentária do Município em lei dispendo sobre o orçamento participativo. Afronta aos artigos 5º e 144, 174 e 176, da Constituição do Estado, por invasão de competência privativa do Executivo. Ação procedente. Acórdão em ação direta de inconstitucionalidade nº 104.857.0/9-00. Relator: Desembargador Olavo Silveira. Prefeito do Município de Ubatuba e Presidente da Câmara Municipal de Ubatuba.

BULOS, Uadi Lammengo. Curso de direito constitucional. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARLOS, Euzineia. Controle social e política redistributiva no orçamento participativo. Vitória: EDUFES, 2007.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 25. ed. rev., ampl. e atual. até a Lei nº 12.587, de 3-1-2012. São Paulo: Atlas, 2012.

CARVALHO, Celso Santos; ROSSBACH, Anaclaudia (orgs.). O estatuto da cidade comentado. São Paulo: Ministério das Cidades; Aliança das Cidades, 2010. Disponível em: <  
[http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNPU/Biblioteca/PlanelamentoUrbano/EstatutoComentado\\_Portugues.pdf](http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNPU/Biblioteca/PlanelamentoUrbano/EstatutoComentado_Portugues.pdf)> Acesso em: 22 jun. 2014.

COELHO, Vera Schattan P.. Conselhos de saúde enquanto instituições políticas: o que está faltando?. In: COELHO, Vera Schattan P.; NOBRE, Marcos (Orgs.). Participação e deliberação: teoria democrática e experiências institucionais no Brasil contemporâneo. São Paulo: Ed. 34, 2004. p. 255-269.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos da teoria geral do estado. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GIACOMONI, James. Orçamento público. 16. ed. ampliada, revista e atualizada. São Paulo: Atlas, 2012.

GONÇALVES, Hermes Laranja. Uma visão crítica do orçamento participativo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

HARADA, Kiyoshi. Direito financeiro e tributário. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

HOBBSAWN, Eric J. A era das revoluções, 1779-1848. 25. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2010a.

\_\_\_\_\_. A era do capital, 1848-1875. 15. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2010b.

JOÃO PESSOA. Lei nº. 11.903/10, de 29 de março de 2010. Institucionaliza o orçamento democrático no âmbito do município de João Pessoa e dá outras providências. Disponível em: <<http://leismunicipa.is/jighr>> Acesso em: 30 jun. 14.

JOÃO PESSOA. Lei nº. 12.539/13, de 12 de março de 2013. Institucionaliza o orçamento participativo no âmbito do município de João Pessoa, alterando dispositivos da Lei nº 11.903, de 29 de março de 2010 e dá outras providências. Disponível em: <<http://leismunicipa.is/adrck>> Acesso em: 30 jun. 14.

JOÃO PESSOA. Lei Orgânica do Município de João Pessoa. Disponível em: <[http://www.joaopessoa.pb.gov.br/portal/wp-content/uploads/2012/04/Lei\\_Organica\\_de\\_Joao\\_Pessoa.pdf](http://www.joaopessoa.pb.gov.br/portal/wp-content/uploads/2012/04/Lei_Organica_de_Joao_Pessoa.pdf)>. Acesso em: 30 jun. 2014.

KOHAMA, Heilio. Contabilidade pública: teoria e prática. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

LEITE, David de Medeiros. Presupuesto Participativo en municipios brasileños: aspectos jurídicos y administrativos. Disponível em: <[http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/83314/1/DDAFP\\_Leite\\_DaviddeMedeiros\\_Presupuesto.pdf](http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/83314/1/DDAFP_Leite_DaviddeMedeiros_Presupuesto.pdf)> Acesso em: 30 jun. 2014. Salamanca: 2011.

MACHADO JR., José Teixeira; REIS, Heraldo da Costa. A lei 4.320 comentada. 31. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: IBAM, 2002/2003.

MAIA, Wagner. História do orçamento público no Brasil. Disponível em: <<http://agesp.org.br/wp-content/uploads/2013/05/Artigo-HistOrçamento.pdf>> Acesso em 30 jun. 2014. São Paulo: 2010.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Ação popular. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

Manual técnico de orçamento MTO. Edição 2014. Brasília, 2013. Disponível em: [http://www.orcamentofederal.gov.br/informacoes-orcamentarias/manual-tecnico/MTO\\_2014.pdf](http://www.orcamentofederal.gov.br/informacoes-orcamentarias/manual-tecnico/MTO_2014.pdf) Acesso em: 30 jun. 14.

MATIAS-PEREIRA, José. Finanças públicas: a política orçamentária no Brasil. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

MENDONÇA, Eduardo Bastos Furtado de. A constitucionalização das finanças públicas no Brasil: devido processo orçamentário e democracia. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

MOTTA, Walmir Francelino; PIRES, José Santo Dal Bem. A evolução histórica do orçamento público e sua importância para a sociedade. Enfoque reflexão contábil, Maringá, v. 25, n. 2, p. 16-25, mai./ago. 2006. Disponível em: <<http://www.periodicos.uem.br/ojs/index.php/Enfoque/article/view/3491/3158>> Acesso em: 22 de jun. 2014.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. Deve o orçamento ser cumprido?. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 672, 8 maio 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6698>>. Acesso em: 22 jun. 2014.

PISCITELLI, Roberto Bocaccio. Orçamento autorizativo x orçamento impositivo. Disponível em: <[http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/1636/orcamento\\_autorizativo\\_piscitelli.pdf?sequence=2](http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/1636/orcamento_autorizativo_piscitelli.pdf?sequence=2)> Acesso em: 22 jun. 2014. Câmara dos Deputados: Brasília, 2006.

PISCITELLI, Roberto Bocaccio. Orçamento impositivo: viabilidade, conveniência e oportunidade. Disponível em: <

[http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/1549/orcamento\\_impositivo\\_piscitelli.pdf?sequence=1](http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/1549/orcamento_impositivo_piscitelli.pdf?sequence=1)> Acesso em: 22 jun. 2014. Deputados: Brasília, 2007.

PORTO ALEGRE. Lei Orgânica do Município de Porto Alegre. Disponível em: <[http://www.camarapoa.rs.gov.br/biblioteca/lei\\_org/LEI%20ORG%C3%82NICA.html](http://www.camarapoa.rs.gov.br/biblioteca/lei_org/LEI%20ORG%C3%82NICA.html)> Acesso em: 30 jun. 2014.

RIBEIRO, Ricardo Lodi. O fundamento da legalidade tributária: do autoconsentimento ao pluralismo político. Revista de informação legislativa, v. 45, n. 177, p. 215-222, jan./mar. 2008. Disponível em: <[http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/160210/Fundamento\\_legalidade\\_tributaria\\_177.pdf?sequence=5](http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/160210/Fundamento_legalidade_tributaria_177.pdf?sequence=5)> Acesso em: 22 de jun. 2014.

ROCHA, Francisco Sérgio Silva. Controle do orçamento público e o juízo de constitucionalidade: problemas na execução e na inexecução orçamentária. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp155288.pdf>> Acesso em: 22 jun. 2014.

SANTOS, José Ozildo; SANTOS, Rosélia Maria de Sousa; MIRANDA, Rafael Chateaubriand; NÓBREGA, Ilus Khanney, Gomes de Medeiros; GOMES, Marcos Antonio Duvirgens. Sociedade e participação: a construção do orçamento participativo. Revista brasileira de direito e gestão pública, Pombal, v. 1, n. 2, p. 23-28, abr./jun., 2013. Disponível em: <<http://www.gvaa.com.br/revista/index.php/RDGP/article/viewFile/2291/1803>> Acesso em: 26 de jun. 2014.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

SOARES, Inês Virgínia Prado. Ação civil pública como instrumento de controle da execução orçamentária. In: ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUES FILHO, Tarcisio Humberto; GAZETTA, Ubiratan. (Orgs.). Ação civil pública: 20 anos da Lei 7347/85. Belo Horizonte: Del Ret, 2005. p. 465-506.

TIMBÓ, Ivo Cordeiro Pinho. A natureza jurídica do orçamento público. Disponível em: [http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/2013-2/Ivo\\_Cordeiro\\_Pinho\\_Timbo.pdf](http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/2013-2/Ivo_Cordeiro_Pinho_Timbo.pdf)> Acesso em: 22 de jun. 2014.

VITALE, Denise. A institucionalização jurídica do orçamento participativo. São Paulo: 2004a. Disponível em: [http://democraciaejustica.org/cienciapolitica3/sites/default/files/institucionalizacao\\_juridica\\_de\\_opdenisevitale.pdf](http://democraciaejustica.org/cienciapolitica3/sites/default/files/institucionalizacao_juridica_de_opdenisevitale.pdf)> Acesso em: 30 jun. 14.

VITALE, Denise. Democracia direta e poder local: a experiência brasileira do orçamento participativo. In: COELHO, Vera Schattan P.; NOBRE, Marcos (Orgs.). Participação e deliberação: teoria democrática e experiências institucionais no Brasil contemporâneo. São Paulo: Ed. 34, 2004b. p. 239-254.

ZVIRBLIS, Alberto Antonio. Democracia participativa e opinião pública: cidadania e desobediência civil. São Paulo: RCS Editora, 2006.