

11/11/2021

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 850 DISTRITO FEDERAL**

| | |
|-----------------------|----------------------------------|
| RELATORA | : MIN. ROSA WEBER |
| REQTE.(S) | : CIDADANIA |
| ADV.(A/S) | : RENATO CAMPOS GALUPPO |
| INTDO.(A/S) | : PRESIDENTE DA REPÚBLICA |
| PROC.(A/S)(ES) | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |
| INTDO.(A/S) | : CONGRESSO NACIONAL |
| PROC.(A/S)(ES) | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |

EMENTA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DESPESAS PÚBLICAS DECORRENTES DE EMENDAS DO RELATOR DO PROJETO DE LEI ORÇAMENTÁRIA ANUAL. PRETENSÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FUNDADA TANTO EM SITUAÇÕES VERIFICÁVEIS NO PLANO **OBJETIVO-NORMATIVO** (PRÁTICAS INSTITUCIONAIS) QUANTO EM ALEGAÇÕES SOMENTE PASSÍVEIS DE CONSTATAÇÃO POR MEIO DE INVESTIGAÇÃO **FÁTICO-PROBATÓRIA** (CONDUTAS INDIVIDUAIS). INADMISSIBILIDADE DO CONHECIMENTO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO QUANTO AO SUPOSTO ESQUEMA DE DESVIO DE VERBAS PÚBLICAS DENOMINADO “*TRATORAÇO*”. CONTROVÉRSIA CUJA ANÁLISE DEMANDA APROFUNDADO EXAME DE FATOS E INSTAURAÇÃO INCIDENTAL DE FASE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DE FATOS CONCRETOS E SITUAÇÕES ESPECÍFICAS EM SEDE DE PROCESSOS DE PERFIL OBJETIVO. **EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRA DAS EMENDAS DO RELATOR (CLASSIFICADAS PELO IDENTIFICADOR RP 9)**. CONSTATAÇÃO OBJETIVA DA OCORRÊNCIA DE TRANSGRESSÃO AOS POSTULADOS REPUBLICANOS DA TRANSPARÊNCIA, DA PUBLICIDADE E DA IMPESSOALIDADE NO ÂMBITO DA GESTÃO ESTATAL DOS RECURSOS PÚBLICOS. **PRÁTICAS INSTITUCIONAIS** CONDESCENDENTES COM A OCULTAÇÃO DOS AUTORES E BENEFICIÁRIOS DAS DESPESAS DECORRENTES DE EMENDAS DO RELATOR DO ORÇAMENTO FEDERAL. MODELO QUE INSTITUI INADMISSÍVEL EXCEÇÃO AO REGIME DE TRANSPARÊNCIA NO ÂMBITO

ADPF 850 MC-REF / DF

DOS INSTRUMENTOS ORÇAMENTÁRIOS. **MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. REFERENDO.**

1. As **práticas institucionais e padrões de comportamento** verificáveis objetivamente na esfera dos Poderes Públicos traduzem formas de atuação estatal subsumíveis à noção jurídica de **atos de poder** (Lei nº 9.882/99, art. 1º, caput). **Precedentes.**

2. A jurisprudência desta Corte reconhece possível a utilização da arguição de descumprimento para impugnar omissões sistêmicas e práticas institucionais dos Poderes Públicos, sempre que – diante da inexistência de outro meio capaz de sanar a controvérsia de forma geral, imediata, eficaz – os atos impugnados, transcendendo interesses meramente individuais, ostentam os atributos da generalidade, da impessoalidade e da abstração, justificando a intervenção judicial para a tutela de direitos fundamentais ou de interesses políticos e jurídicos socialmente relevantes. **Precedentes.**

3. A natureza dos **processos de índole objetiva** é incompatível com a **análise aprofundada de fatos** envolvendo supostas práticas ilícitas, atos de improbidade administrativa ou infrações criminais imputadas a particulares, servidores públicos ou autoridades políticas, pois a apuração desses fatos, além de envolver ampla dilação probatória, também exige a observância dos postulados que informam o devido processo legal, especialmente o contraditório e a ampla defesa. **Precedentes.**

4. O Congresso Nacional institucionalizou uma **duplicidade de regimes** de execução das emendas parlamentares: o regime **transparente** próprio às emendas individuais e de bancada e o sistema **anônimo** de execução das despesas decorrentes de emendas do relator. Isso porque, enquanto as emendas individuais e de bancada **vinculam o autor da emenda ao beneficiário das despesas**, tornando claras e verificáveis a origem e a destinação do dinheiro gasto, as emendas do relator operam com base na lógica da **ocultação dos efetivos requerentes da despesa**, por meio da utilização de rubrica orçamentária única (RP 9), na qual

ADPF 850 MC-REF / DF

todas as despesas previstas são atribuídas, indiscriminadamente, à pessoa do relator-geral do orçamento, que atua como figura interposta entre parlamentares **incógnitos** e o orçamento público federal.

5. Enquanto a disciplina normativa da execução das emendas individuais e de bancada (RP 6 e RP 7) orienta-se pelos postulados da **transparência** e da **impressoalidade**, o regramento pertinente às emendas do relator (RP 9) distancia-se desses ideais republicanos, **tornando imperscrutável** a identificação dos parlamentares requerentes e destinatários finais das despesas nelas previstas, em relação aos quais, por meio do identificador RP 9, recai o signo do mistério.

6. Mostra-se em tudo incompatível com a forma republicana e o regime democrático de governo a validação de práticas institucionais por órgãos e entidades públicas que, estabelecidas à margem do direito e da lei, promovam o **segredo injustificado** sobre os atos pertinentes à arrecadação de receitas, efetuação de despesas e destinação de recursos financeiros, com evidente prejuízo do acesso da população em geral e das entidades de controle social aos meios e instrumentos necessários ao acompanhamento e à fiscalização da gestão financeira do Estado. **Precedentes.**

7. Medida cautelar **deferida**, “*ad referendum*” do Plenário, para determinar a adoção das seguintes medidas:

(a) **quanto ao orçamento dos exercícios de 2020 e de 2021**, ampla **publicização** aos documentos embasadores da distribuição de recursos das emendas de relator-geral (RP-9);

(b) **quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9** (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), implementação de medidas para que todas as demandas de parlamentares voltadas à distribuição de emendas de relator-geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam registradas em plataforma eletrônica centralizada, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência (CF, arts. 37, *caput*, e 163-A);
e

ADPF 850 MC-REF / DF

(c) **quanto ao orçamento do exercício de 2021**, a suspensão integral e mediata da execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9), até final julgamento de mérito desta arguição de descumprimento.

8. Medida liminar referendada.**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em referendar a decisão proferida; conhecer em parte da arguição de descumprimento e, nessa extensão, deferir o pedido de medida cautelar requerido, para determinar ao Congresso Nacional (Senado Federal e Câmara dos Deputados), à Presidência da República, à Casa Civil da Presidência da República e ao Ministério da Economia as seguintes medidas: (a) quanto ao orçamento dos exercícios de 2020 e de 2021, que seja dada ampla publicidade, em plataforma centralizada de acesso público, aos documentos encaminhados aos órgãos e entidades federais que embasaram as demandas e/ou resultaram na distribuição de recursos das emendas de Relator-Geral (RP-9), no prazo de 30 (trinta) dias corridos; (b) quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9 (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), que sejam adotadas as providências necessárias para que todas as demandas de parlamentares voltadas à distribuição de emendas de Relator-Geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam registradas em plataforma eletrônica centralizada mantida pelo órgão central do Sistema de Planejamento e Orçamento Federal previsto nos arts. 3º e 4º da Lei nº 10.180/2001, à qual assegurado amplo acesso público, com medidas de fomento à transparência ativa, assim como sejam garantidas a comparabilidade e a rastreabilidade dos dados referentes às solicitações/pedidos de distribuição de emendas e sua respectiva execução, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência previstos nos arts. 37, *caput*, e 163-A da Constituição Federal, com o art. 3º da Lei nº 12.527/2011

ADPF 850 MC-REF / DF

e art. 48 da Lei Complementar nº 101/2000, também no prazo de trinta dias corridos; e (c) quanto ao orçamento do exercício de 2021, que seja suspensa integral e imediatamente a execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9), até o final do julgamento de mérito desta arguição de descumprimento, nos termos do voto da Relatora e por maioria de votos, vencidos o Ministro Nunes Marques e, parcialmente, o Ministro Gilmar Mendes, em sessão virtual do Pleno de 9 a 10 de novembro de 2021, na conformidade da ata do julgamento. Falaram: pelo interessado Presidente da República, o Ministro Bruno Bianco Leal, Advogado-Geral da União; e, pelo Congresso Nacional, o Deputado Federal Hugo Leal.

Brasília, 10 de novembro de 2021.

Ministra Rosa Weber
Relatora

11/11/2021

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 850 DISTRITO FEDERAL**

| | |
|-----------------------|----------------------------------|
| RELATORA | : MIN. ROSA WEBER |
| REQTE.(S) | : CIDADANIA |
| ADV.(A/S) | : RENATO CAMPOS GALUPPO |
| INTDO.(A/S) | : PRESIDENTE DA REPÚBLICA |
| PROC.(A/S)(ES) | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |
| INTDO.(A/S) | : CONGRESSO NACIONAL |
| PROC.(A/S)(ES) | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): 1. Submeto ao referendo do Plenário, nos moldes do **art. 21, IV e V, do RISTF, medida cautelar** por mim concedida a fim de evitar graves danos de incerta reparação e assegurar a eficácia da ulterior decisão do mérito.

2. Trata-se de **arguição de descumprimento de preceito fundamental** proposta pelo partido político CIDADANIA em face da *“execução do indicador de resultado primário (RP) nº 09 (despesa discricionária decorrente de emenda de relator-geral, exceto recomposição e correção de erros e omissões) da Lei Orçamentária Anual (LOA) de 2021”*.

3. O autor afirma, inicialmente, a sua **legitimidade ad causam**, a **adequação** da ADPF, o caráter de **fundamentalidade** dos preceitos constitucionais invocados e o atendimento do requisito da **subsidiariedade**.

Sustenta que, além da virtual inexecutabilidade do orçamento aprovado para 2021, a alocação arbitrária de recursos públicos, sem observância de critérios técnicos ou legais, afronta os princípios da **impressoalidade** e da **eficiência** (art. 37, *caput*, da CF). Pontua, no aspecto, que, não obstante sujeitos ao debate político e passíveis de diferentes feições, tais critérios não podem ser absolutamente inexistentes. Nessa linha, alega que o orçamento público não pode traduzir mero “formal de partilha” de recursos discricionários a agentes

ADPF 850 MC-REF / DF

públicos, devendo representar, ao contrário, *“a materialização numérica do necessário debate político sobre o montante da alocação dos recursos entre diferentes finalidades”*, observados critérios legítimos de políticas públicas.

Defende que os atos pelos quais implementadas decisões alocativas da lei orçamentária se submetem ao postulado da **impessoalidade** e, no particular, à exigência de **publicação dos critérios de distribuição dos recursos**, afirmando perseguir, com a presente ação, a enunciação de *“critérios inafastáveis de conduta a serem observados pelos Poderes no exercício de sua função normativa e administrativa”*.

Argumenta que a prática noticiada como “orçamento secreto” configura efetiva agressão aos princípios da **publicidade** e da **transparência**, regentes da **administração pública** em geral e do **orçamento** em particular, de modo que qualquer decisão de alocação de recursos públicos há de estar registrada e disponível ao conhecimento público.

4. À alegação de que presentes o *fumus boni juris* – uma vez demonstrada a violação dos preceitos constitucionais invocados – e o *periculum in mora* – diante dos graves prejuízos ao Erário que podem decorrer da continuidade da execução dos valores relacionados sob a rubrica RP 9 sem observância dos critérios de eficiência e impessoalidade –, requer a concessão de medida liminar para *“suspender a execução das verbas orçamentárias constantes do indicador de resultado primário (RP) nº 09 (despesa discricionária decorrente de emenda de relator-geral, exceto recomposição e correção de erros e omissões) da Lei Orçamentária Anual (LOA) de 2021, ou de qualquer outra despesa que não represente obrigação legal do Estado, até a edição de norma legal ou administrativa que preveja a transparência em relação às intervenções de agentes públicos e de terceiros e a observância de critérios objetivos e impessoais de distribuição entre beneficiários de recursos para a execução das políticas públicas”*.

5. No mérito, pugna pela procedência da arguição de descumprimento de preceito fundamental, a fim de que *“seja declarado inconstitucional o indicador de resultado primário (RP) nº 09 (despesa discricionária decorrente de emenda de relator-geral, exceto recomposição e*

ADPF 850 MC-REF / DF

correção de erros e omissões) da Lei Orçamentária Anual (LOA) de 2021 por ofensa aos preceitos fundamentais da impessoalidade e da ineficiência”.

6. Em suas informações oficiais, o Presidente da República argui a inadmissibilidade da arguição de descumprimento e requer o indeferimento do pedido, produzindo nos autos parecer da Consultoria-Geral da União assim ementado:

“Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 850. Lei Orçamentária Anual (LOA) de 2021. Indicador de resultado primário (RP) nº 09. Emenda do relator. Preliminares. Alegações genéricas. Princípio da subsidiariedade. Não há limitação constitucional à emenda de relator. Não há que se falar em ausência de regulamentação legal, infralegal ou de vácuo legislativo para a execução das emendas de relator. Competência constitucional dos Poderes Executivo e Legislativo para o processo de formulação e execução do orçamento público.”

7. O Presidente do Congresso Nacional, por sua vez, afirma que a apresentação de quaisquer ementas ao projeto de lei orçamentária constitui prerrogativa constitucional dos membros do Congresso Nacional, observadas as restrições pertinentes à indicação da fonte de recursos e à compatibilidade com o plano plurianual e à lei de diretrizes orçamentárias (CF, art. 166, §§ 3º e 4º).

Aduz que o teor das emendas do relator e respectivos fundamentos técnicos e legais são indicados discriminadamente e publicados no relatório preliminar antes mesmo de serem aprovadas. Esclarece que a Portaria Interministerial ME/SeGov-PR nº 6.145/2021, em atenção ao princípio da execução orçamentária equitativa, estende às emendas do relator o mesmo contingenciamento proporcional previsto no art. 166, § 19, referente às emendas individuais e de bancada.

Defende a observância dos postulados da publicidade e da transparência com a disponibilização nos sites oficiais do Governo Federal das informações sobre a execução orçamentária das emendas do

ADPF 850 MC-REF / DF

relator.

8. O Advogado-Geral da União manifesta-se, preliminarmente, pela **incognoscibilidade** desta ação e, quanto ao pedido cautelar, pelo seu indeferimento:

“Orçamento Público. Arguição dirigida contra da execução do indicador de resultado primário (RP) nº 09 (despesa discricionária decorrente de emenda de relator-gral, exceto recomposição e correção de erros e omissões) da Lei Orçamentária Anual (LOA) de 2021. Pretensão de que se suspenda a execução de despesas discricionárias até a edição de ato normativo que contemple critérios objetivos e impessoais de alocação orçamentária. Preliminares. Inépcia da petição inicial. Inobservância do requisito da subsidiariedade. Mérito. Ausência de fumus boni iuris. A prerrogativa do Congresso Nacional para definir a alocação de recursos orçamentários por meio de emendas de relator-geral conta com amplo respaldo na legislação infraconstitucional. O ordenamento jurídico pátrio também oferece parâmetros e critérios para a boa gestão financeira e para a preservação do patrimônio público, afastando, assim, o risco de fraudes ou abusos no direcionamento de recursos orçamentários via emenda de relator-geral e em sua respectiva implementação. Existe, ademais, um extenso rol de normas voltadas a assegurar a publicidade e a eficiência da execução das programações orçamentárias decorrentes dessas emendas. Esferas própria de atuação dos Poderes Executivo e Legislativo. Necessidade de autocontenção do Poder Judiciário. Ausência de periculum in mora. Manifestação pelo não conhecimento da presente arguição e, quanto ao pedido de medida cautelar, pelo seu indeferimento.”

9. O Procurador-Geral da República também opina pelo **não conhecimento** da ação e pelo **indeferimento** da pretensão cautelar:

ADPF 850 MC-REF / DF

“CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. LEI ORÇAMENTÁRIA ANUAL DE 2021. EMENDAS DO RELATOR-GERAL (RP 9). SUBSIDIARIEDADE. FATOS E PROVAS. MATÉRIA INTERNA CORPORIS. ORÇAMENTO SECRETO. INEXISTÊNCIA.

1. Não se conhece de arguição de descumprimento de preceito fundamental quando cabível, na hipótese, ação direta de inconstitucionalidade.

2. A pretensão de obrigar o Poder Público a divulgar, previamente, os critérios estabelecidos em lei (art. 86 da Lei 14.116/2020 - LDO de 2021) para a distribuição de recursos orçamentários, é inviável na ADPF, ante a inexistência de questão constitucional e ante o não atendimento da regra da subsidiariedade (Lei 9.882/1999, art. 4º, § 1º).

3. Inviável proceder-se, em controle concentrado de constitucionalidade, à análise de fatos e provas. 4. Arguição de descumprimento de preceito fundamental não serve para impugnação de matéria interna corporis do Congresso Nacional, qual seja, o RP9.

5. As programações orçamentárias incluídas na Lei Orçamentária Anual de 2021 pelo relator-geral (RP 9) observam o procedimento estabelecido na Constituição Federal e na Resolução 1/2006 do Congresso Nacional.

6. Inexiste ato normativo ou mesmo ato do poder público a revelar, *prima facie*, ocultamento de previsões orçamentárias, não havendo falar em “orçamento secreto”.

7. Não se confundem previsões orçamentárias e a posterior execução de despesas delas decorrentes, cujos possíveis desvios estão sujeitos aos controles interno e externo, a demandar exame de atos concretos, sujeitos a instrução probatória, em procedimento que refoge à via do controle abstrato de constitucionalidade.

— Parecer pelo não conhecimento da ação e, no mérito, pela improcedência do pedido.”

ADPF 850 MC-REF / DF

10. Por entender presentes, na espécie, o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, deferi o pedido de medida cautelar, em decisão assim ementada:

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DESPESAS PÚBLICAS DECORRENTES DE EMENDAS DO RELATOR DO PROJETO DE LEI ORÇAMENTÁRIA ANUAL. PRETENSÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FUNDADA TANTO EM SITUAÇÕES VERIFICÁVEIS NO PLANO **OBJETIVO-NORMATIVO** (PRÁTICAS INSTITUCIONAIS) QUANTO EM ALEGAÇÕES SOMENTE PASSÍVEIS DE CONSTATAÇÃO POR MEIO DE INVESTIGAÇÃO **FÁTICO-PROBATÓRIA** (CONDUTAS INDIVIDUAIS). INADMISSIBILIDADE DO CONHECIMENTO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO QUANTO AO SUPOSTO ESQUEMA DE DESVIO DE VERBAS PÚBLICAS DENOMINADO “**TRATORAÇÃO**”. CONTROVÉRSIA CUJA ANÁLISE DEMANDA APROFUNDADO EXAME DE FATOS E INSTAURAÇÃO INCIDENTAL DE FASE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DE FATOS CONCRETOS E SITUAÇÕES ESPECÍFICAS EM SEDE DE PROCESSOS DE PERFIL OBJETIVO. **EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRA DAS EMENDAS DO RELATOR (CLASSIFICADAS PELO IDENTIFICADOR RP 9)**. CONSTATAÇÃO OBJETIVA DA OCORRÊNCIA DE TRANSGRESSÃO AOS POSTULADOS REPUBLICANOS DA TRANSPARÊNCIA, DA PUBLICIDADE E DA IMPESSOALIDADE NO ÂMBITO DA GESTÃO ESTATAL DOS RECURSOS PÚBLICOS. **PRÁTICAS INSTITUCIONAIS** CONDESCENDENTES COM A OCULTAÇÃO DOS AUTORES E BENEFICIÁRIOS DAS DESPESAS DECORRENTES DE EMENDAS DO RELATOR DO ORÇAMENTO FEDERAL. MODELO QUE INSTITUI INADMISSÍVEL EXCEÇÃO AO REGIME DE TRANSPARÊNCIA NO ÂMBITO DOS INSTRUMENTOS ORÇAMENTÁRIOS. **MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA, “AD REFERENDUM” DO PLENÁRIO.**

1. As práticas institucionais e padrões de comportamento verificáveis objetivamente na esfera dos Poderes Públicos traduzem formas de atuação estatal subsumíveis à noção jurídica de **atos de poder** (Lei nº 9.882/99, art. 1º, caput). **Precedentes.**

2. A jurisprudência desta Corte reconhece possível a

ADPF 850 MC-REF / DF

utilização da arguição de descumprimento para impugnar omissões sistêmicas e práticas institucionais dos Poderes Públicos, sempre que – diante da inexistência de outro meio capaz de sanar a controvérsia de forma geral, imediata, eficaz – os atos impugnados, transcendendo interesses meramente individuais, ostentam os atributos da generalidade, da impessoalidade e da abstração, justificando a intervenção judicial para a tutela de direitos fundamentais ou de interesses políticos e jurídicos socialmente relevantes. **Precedentes.**

3. A natureza dos **processos de índole objetiva** é incompatível com a **análise aprofundada de fatos** envolvendo supostas práticas ilícitas, atos de improbidade administrativa ou infrações criminais imputadas a particulares, servidores públicos ou autoridades políticas, pois a apuração desses fatos, além de envolver ampla dilação probatória, também exige a observância dos postulados que informam o devido processo legal, especialmente o contraditório e a ampla defesa. **Precedentes.**

4. O Congresso Nacional institucionalizou uma **duplicidade de regimes** de execução das emendas parlamentares: o regime **transparente** próprio às emendas individuais e de bancada e o sistema **anônimo** de execução das despesas decorrentes de emendas do relator. Isso porque, enquanto as emendas individuais e de bancada **vinculam o autor da emenda ao beneficiário das despesas**, tornando claras e verificáveis a origem e a destinação do dinheiro gasto, as emendas do relator operam com base na lógica da **ocultação dos efetivos requerentes da despesa**, por meio da utilização de rubrica orçamentária única (RP 9), na qual todas as despesas previstas são atribuídas, indiscriminadamente, à pessoa do relator-geral do orçamento, que atua como figura interposta entre parlamentares **incógnitos** e o orçamento público federal.

5. Enquanto a disciplina normativa da execução das emendas individuais e de bancada (RP 6 e RP 7) orienta-se pelos postulados da **transparência** e da **impessoalidade**, o regramento pertinente às emendas do relator (RP 9) distancia-se

ADPF 850 MC-REF / DF

desses ideais republicanos, **tornando imperscrutável** a identificação dos parlamentares requerentes e destinatários finais das despesas nelas previstas, em relação aos quais, por meio do identificador RP 9, recai o signo do mistério.

6. Mostra-se em tudo incompatível com a forma republicana e o regime democrático de governo a validação de práticas institucionais por órgãos e entidades públicas que, estabelecidas à margem do direito e da lei, promovam o **segredo injustificado** sobre os atos pertinentes à arrecadação de receitas, efetuação de despesas e destinação de recursos financeiros, com evidente prejuízo do acesso da população em geral e das entidades de controle social aos meios e instrumentos necessários ao acompanhamento e à fiscalização da gestão financeira do Estado. **Precedentes.**

7. Medida cautelar **deferida**, “*ad referendum*” do Plenário, para determinar a adoção das seguintes medidas:

(a) **quanto ao orçamento dos exercícios de 2020 e de 2021**, ampla **publicização** aos documentos embasadores da distribuição de recursos das emendas de relator-geral (RP-9);

(b) **quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9** (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), implementação de medidas para que todas as demandas de parlamentares voltadas à distribuição de emendas de relator-geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam registradas em plataforma eletrônica centralizada, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência (CF, arts. 37, *caput*, e 163-A); e

(c) **quanto ao orçamento do exercício de 2021**, a suspensão integral e mediata da execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9), até final julgamento de mérito desta arguição de descumprimento.”

É o relatório.

ADPF 850 MC-REF / DF

11/11/2021

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 850 DISTRITO FEDERAL**

VOTO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): 1. Senhor Presidente, submeto ao referendo deste E. Plenário a decisão que proferi, em sede cautelar.

2. A controvérsia posta diz com a análise da compatibilidade dos procedimentos legislativos e executivos pertinentes às **emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual** com os ideais republicanos da **transparência** e do **controle social** dos gastos públicos.

Legitimidade ativa

3. Presente a legitimidade ativa *ad causam* da agremiação partidária autora da arguição de descumprimento, nos termos dos arts. 2º, I, da Lei 9.882/1999 e 103, VIII, da Constituição da República.

Cabimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental

4. Reputo cabível, **em parte**, a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental na medida em que visa, na forma do **art. 1º, caput, da Lei 9.882/1999**, a evitar ou reparar lesões a preceitos fundamentais resultantes de ato do Poder Público.

Consabido que a arguição de descumprimento de preceito fundamental desempenha, no conjunto dos mecanismos de proteção da higidez da ordem constitucional, específica função de evitar, à falta de outro meio eficaz para tanto, a perenização no ordenamento jurídico de comportamentos estatais – ostentem eles ou não a natureza de atos normativos – contrários a um identificável núcleo de preceitos – princípios e regras – tidos como sustentáculos da ordem constitucional

ADPF 850 MC-REF / DF

estabelecida.

O descumprimento de preceito fundamental, acionador do singular mecanismo de defesa da ordem constitucional (**art. 102, § 1º, da Carta Política**) que é a ADPF, manifesta-se na contrariedade às linhas mestras da Constituição, àquilo que, mesmo não identificado com esta ou aquela fração do texto positivado, tem sido metaforicamente chamado, por escolas do pensamento jurídico, de seu espírito. Pilares de sustentação, explícitos ou implícitos, sem os quais a ordem jurídica delineada pelo Poder Constituinte, seja ele originário ou derivado, ficaria desfigurada na sua própria identidade.

Nessa ordem de ideias, tenho por inequívoco que a lesão aos postulados fundamentais pertinentes **ao princípio republicano, à publicidade e à impessoalidade dos atos da Administração Pública e ao regime de transparência na aplicação de recursos financeiros do Estado**, considerada a posição de centralidade por eles ocupada no complexo deontológico e político consubstanciado na Constituição, mostra-se passível de desfigurar a própria essência do regime constitucional pátrio.

5. Tendo em vista estarem em discussão **práticas institucionais** atribuídas ao Presidente da República e a membros do Congresso Nacional, impõe-se tecer algumas considerações quanto à possibilidade da subsunção dessa hipótese à noção de **atos de poder** (Lei nº 9.882/99, art. 1º, caput).

Não há dúvida de que todas as ações de controle concentrado de constitucionalidade, independentemente da via eleita (ADI, ADC, ADO ou ADPF), sempre instauram processo **objetivo** de fiscalização normativa abstrata, pois a própria Constituição exige que os atos estatais sujeitos a essa especial modalidade de controle judicial sejam **dotados de autonomia e de densidade normativa primária**.

Nessa linha, a jurisprudência desta Corte tem acentuado a inadmissibilidade da instauração do processo de controle de constitucionalidade em face de **atos de efeitos concretos** ou de **normas de caráter meramente regulamentar**, mesmo em sede de arguição de

ADPF 850 MC-REF / DF

descumprimento de preceito fundamental. Confirmam-se os seguintes precedentes - **ADPF 93-AgR**, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 20.5.2009, DJe 07.8.2009; **ADPF 169-AgR**, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 19.9.2013, DJe 14.10.2013 -, de que transcrevo excerto:

“(...) 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) firmou-se no sentido de que a ADPF é, via de regra, meio inidôneo para processar questões controvertidas derivadas de normas secundárias e de caráter tipicamente regulamentar (ADPF-AgR 93/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski).

(ADPF 210 AgR, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-119 DIVULG 20-06-2013 PUBLIC 21-06-2013)

A possibilidade de sujeição dos **atos do Poder Público** ao controle objetivo de constitucionalidade, segundo a diretriz firmada por esta Corte, não pressupõe a necessidade das normas impugnadas ostentarem, **no plano formal**, o “*status*” de lei ou de ato normativo primário, mostrando-se suficiente, para esse fim, a presença de **conteúdo normativo primário** evidenciado pelos atributos da **autonomia**, da **generalidade**, da **impessoalidade** e da **abstração** (ADI 2321, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, j. 25.10.2000, DJe 10.5.2005; ADI 4874, sob a minha relatoria, Tribunal Pleno, j. 01.02.2018, DJe 01.02.2019; ADI 5543, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 11.5.2020, DJe 26.8.2020).

Especificamente quanto ao **processo legislativo orçamentário**, matéria objeto desta arguição de descumprimento, já prevaleceu nesta Corte entendimento no sentido da inadmissibilidade do controle de constitucionalidade em abstrato de leis orçamentárias, considerada a circunstância de tais atos legislativos, **embora revestindo-se do *status formal de lei***, possuírem destinatários certos e objeto determinado (efeitos concretos), esgotando sua eficácia na previsão de receitas e na autorização para a realização de despesas e para a abertura de créditos

ADPF 850 MC-REF / DF

adicionais (ADI 1.640-QO, Rel. Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, j. 12.02.1998, DJe 03.4.1998; ADI 2.484-MC, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, j. 19.12.2001, DJe 14.11.2013; ADI 3.652, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, j. 19.12.2006, DJe 16.3.2007).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, contudo, **evoluiu** para assentar a **possibilidade** do controle de constitucionalidade de leis orçamentárias sempre que o conteúdo das normas impugnados, indo além dos juízos político-administrativos de alocação de recursos financeiros, transcende o campo da eficácia concreta, **projetando-se no plano da materialização de atos de aplicação primária da Constituição** (ADI 2.925-MC, Red. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. 19.12.2003, DJe 04.3.2005; ADI 4.048-MC, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 14.5.2008, DJe 22.8.2008; ADI 4.049-MC, Rel. Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, j. 05.11.2008, DJe 08.5.2009):

“(...) 1. Leis orçamentárias que materializem atos de aplicação primária da Constituição Federal podem ser submetidas a controle de constitucionalidade em processos objetivos. Precedentes.

(ADI 5449 MC-Ref, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 20-04-2016 PUBLIC 22-04-2016)

Aprofundando essa compreensão quanto aos limites do objeto do controle concentrado de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal reconheceu possível o ajuizamento de arguição de descumprimento em face da **constatação objetiva** da existência, no âmbito do sistema penitenciário nacional, de quadro de violações massivas e persistentes a direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e ausência de políticas públicas eficientes, caracterizado como “*estado de coisas inconstitucional*”, a exigir a adoção de medidas amplas pelos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário (ADPF 347-MC, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. 09.9.2015, DJe 19.02.2016).

ADPF 850 MC-REF / DF

Naquele julgamento, o Supremo Tribunal Federal não se restringiu ao controle de leis ou atos normativos **específicos** em face do texto constitucional. Na realidade, o Supremo Tribunal Federal reconheceu que o quadro de inconstitucionalidades instaurado resultava de causas estruturais, **decorrentes de práticas institucionais** incompatíveis com a tutela dos direitos fundamentais das pessoas encarceradas e **de comportamentos, ativos ou omissivos, atribuídos aos Poderes Políticos** da União, dos Estados e do Distrito Federal.

A constatação objetiva da existência de um “*estado de coisas inconstitucional*” no sistema penitenciário brasileiro teve como fundamento não apenas a verificação da insuficiência de políticas públicas voltadas à tutela da população carcerária, **mas especialmente a ocorrência generalizada, em todo o território nacional, de práticas institucionais e omissões sistêmicas** violadoras dos direitos fundamentais dos presos quanto ao respeito à sua dignidade e ao dever de proteção à sua integridade física e moral.

Evidencia-se, desse modo, a **evolução jurisprudencial** desta Corte no sentido de reconhecer possível, no âmbito dos processos de controle concentrado de constitucionalidade, especialmente na arguição de descumprimento de preceito fundamental, o controle de **práticas institucionais e comportamentos, ativos ou omissivos, atribuídos aos Poderes Públicos**, quando os atos do poder público impugnados, transcendendo interesses meramente individuais, ostentam os atributos da generalidade, da impessoalidade e da abstração, justificando a intervenção judicial para a tutela de direitos fundamentais ou de interesses políticos e jurídicos socialmente relevantes.

Na linha dessa orientação, o Supremo Tribunal Federal entendeu cabível o exercício do controle concentrado de constitucionalidade sobre **violações generalizadas e omissão estrutural do Poder Público** na adoção de medidas para a redução da letalidade policial (ADPF 635-MC, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 18.8.2020, DJe 21.10.2020) e também em relação a **falhas e omissões do Poder Público** no combate à pandemia da COVID-19 entre os Povos Indígenas (ADPF 709-MC-Ref,

ADPF 850 MC-REF / DF

Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 05.8.2020, DJe 07.10.2020).

Em todos esses precedentes, esta Suprema Corte enfatizou a possibilidade da utilização das ações de fiscalização normativa abstrata, notadamente a ADPF, como instrumentos de **controle objetivo de práticas institucionais e comportamentos estatais** atentatórios aos preceitos constitucionais fundamentais.

No caso, anoto que a impugnação não se dirige contra ato específico ou omissão estatal determinada. Volta-se contra **práticas institucionalizadas e omissões sistêmicas** atribuídas a órgãos dos Poderes Executivo e Legislativo, pertinentes à execução financeira e orçamentária das despesas decorrentes de emendas do relator.

Reputa-se violado o **princípio republicano** em face de comportamentos institucionais incompatíveis com os **princípios da publicidade e da impessoalidade** dos atos da Administração Pública e com o **regime de transparência** no uso dos recursos financeiros do Estado.

Entendo, pois, diante do alegado na inicial, devidamente enquadrada a pretensão de inconstitucionalidade fundada em lesão a preceito fundamental.

Impossibilidade da apuração judicial da autoria e da materialidade de fatos criminosos e de atos de improbidade por meio das vias objetivas de controle de constitucionalidade

6. Há a considerar, quanto aos limites desta demanda, que o pedido formulado pelo partido arguente diz respeito tanto a situações verificáveis no plano **objetivo-normativo** (práticas institucionais) quanto a alegações somente passíveis de constatação por meio de investigação **fático-probatória** (condutas individuais).

Refiro-me, na segunda hipótese, às alegações envolvendo supostos desvios financeiros e crimes contra a administração pública praticados no contexto do que o autor denominou de “*tratoração*” (suposto esquema de

ADPF 850 MC-REF / DF

aquisição de bens superfaturados com verbas oriundas de emendas do relator).

Nesse ponto, a violação de preceito fundamental apontada pelo autor consiste na alegação de que as transferências voluntárias da União decorrentes das emendas do relator estariam sendo destinadas a entes municipais para fins de **aquisição de bens superfaturados** em licitações fraudadas.

Diante da ausência de quaisquer **elementos objetivos de prova**, o autor requer a instauração de fase probatória nos autos desta arguição de descumprimento para que seja oportunizada a produção *“de toda modalidade de prova em direito admitido”*, inclusive pericial.

O autor, como se vê, não dispõe de elementos de informação aptos a veicular, no ponto, uma pretensão **de ordem objetiva**.

Ao contrário da impugnação dirigida contra o processo orçamentário de execução das emendas do relator (fundado em leis, resoluções, atos normativos e costumes administrativos verificáveis objetivamente), a pretensão voltada à apuração de fatos criminosos e atos ilícitos envolvendo o suposto esquema denominado *“tratoração”* não comporta análise compatível com o procedimento especial do controle concentrado de constitucionalidade.

Na realidade, quanto a esse aspecto, a arguição de descumprimento é veiculada com o propósito de instaurar verdadeira investigação em torno de **fatos incertos** (aquisição de bens superfaturados), **pessoas indeterminadas** (agentes estatais e particulares envolvidos na fraude à licitação) e **atos revestidos de elevado coeficiente político** (destinação de programações orçamentárias).

A natureza jurídica dos **processos de índole objetiva** não se mostra compatível com a **análise aprofundada de fatos** envolvendo supostas práticas ilícitas, atos de improbidade administrativa ou infrações criminais imputadas a particulares, servidores públicos ou autoridades políticas, pois a apuração desses fatos, além de envolver ampla dilação probatória, também exige a observância dos postulados que informam o devido processo legal, especialmente o contraditório e a ampla defesa.

ADPF 850 MC-REF / DF

Inviável, desse modo, no âmbito da arguição de descumprimento, a apuração de ilícitos penais ou de violações funcionais decorrentes de comportamentos individuais ou multitudinários, dolosos ou culposos, cuja análise exija cognição ampla e exauriente, em conformidade com os postulados informadores do contraditório substancial e da ampla defesa, inclusive do direito à prova. Nessa linha de entendimento, esta Corte tem afirmado que o processo de fiscalização normativa abstrata não pode ser utilizado como indevido sucedâneo alternativo às vias processuais ordinárias:

“Descabe transformar estas arguições, porém, em sucedâneo de meios de impugnação próprios do processo penal e transferir para elas discussões que têm sede apropriada em investigações e ações penais, a fim de não se preparar subversão do devido processo legal. No momento adequado, se for o caso e houver necessidade de o Ministério Público Federal adotar medidas processuais penais em face do ex-Presidente ou de outros cidadãos brasileiros, nos respectivos procedimentos é que terão lugar discussões profundas sobre possíveis ilícitos penais, sobre validade de meios probatórios e sobre efeitos penais dos atos ali descritos.”

(ADPF 390, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, decisão monocrática, julgado em 04.4.2016, DJ 05.4.2016)

“À parte a discussão sobre a validade das normas objetivas, as demais questões subjacentes, de natureza fática e concreta, deverão ser submetidas à apreciação das instâncias ordinárias. É impraticável na via processual da ação direta a instauração de dilação probatória profunda, para a averiguação de fatos que não dizem respeito à constitucionalidade em abstrato da norma objeto da ação.”

(ADI 5.353-MC, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, decisão monocrática, julgado em 04.4.2016, DJ 05.4.2016)

“(…) 1. Há impossibilidade de controle abstrato da constitucionalidade de lei, quando, para o deslinde da

ADPF 850 MC-REF / DF

questão, se mostra indispensável o exame do conteúdo de outras normas jurídicas infraconstitucionais de lei **ou matéria de fato. Precedentes.**

2. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Violação ao art. 33 do ADCT/CF-1988 e ao art. 5º da EC nº 3/93. **Alegação fundada em elementos que reclamam dilação probatória. Inadequação da via eleita para exame da matéria fática.**

3. Ato de efeito concreto, despido de normatividade, é insuscetível de ser apreciado pelo controle concentrado. **Ação direta não conhecida.**

(ADI 1523, Relator(a): MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 05.11.1997, DJ 14.5.2001 PP-00189 EMENT VOL-02030-01 PP-00203 REPUBLICAÇÃO: DJ 18-05-2001 PP-00063)

Nessa linha, a manifestação formulada nestes autos pelo Procurador-Geral da República, em parecer no qual enfatiza a necessidade de **análise de fatos e ampla produção probatória** para a efetiva demonstração da veracidade das alegação que dão suporte a esse pedido:

“Outro ponto que conduz ao não conhecimento das ADPFs é a inviabilidade de se proceder, em controle concentrado de constitucionalidade, à análise de fatos e provas. Questão central das narrativas dos requerentes é o suposto favorecimento de parlamentares na execução, pelo Poder Executivo, das programações incluídas na lei orçamentária pelas emendas do relator-geral.

Acontece que a comprovação desse favorecimento indevido demanda, necessariamente, a análise de fatos e a produção de amplo acervo probatório. A execução orçamentária das emendas do relator-geral precisaria, por exemplo, **ser avaliada uma a uma.**

O Supremo Tribunal Federal não é, máxime na via da ADPF, a instância adequada para tal mister. Como reconheceu o próprio autor da ADPF 850, *“o cumprimento dessa exigência*

ADPF 850 MC-REF / DF

primordial de governança [requer] um longo e gradativo processo de superação". Processo que há de incluir, sem dúvida, o Tribunal de Contas da União – TCU, órgão constitucionalmente incumbido de auxiliar o Congresso Nacional na *"fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta"* (CF, art. 70, caput).

A propósito, como mencionou o Partido Socialismo e Liberdade – PSOL em petição na ADPF 854 (documento eletrônico 46), o TCU já está atento à necessidade de *"uniformização da sistemática de transferência aos entes subnacionais beneficiários"* dos recursos incluídos no orçamento da União pelas emendas do relator-geral (RP 9).

O tema, portanto, já é objeto de análise do TCU, órgão que exerce o controle orçamentário da União. Nesse cenário, qualquer decisão sobre o assunto, tomada nestas ADPFs, seria precipitada, pois ausentes elementos probatórios indispensáveis."

Por idênticas razões, ainda que em mandado de segurança, a eminente Ministra Cármen Lúcia, em recente decisão (proferida em 14.7.2021), **não conheceu** da ação constitucional, de sua relatoria (MS 37.964/DF), impetrado por Deputado Federal contra atos supostamente praticados pelo Presidente da República consistentes em confecção de *"um orçamento secreto para a distribuição de verbas da União, previsto na Lei de Diretrizes Orçamentárias para determinar emendas a parlamentares de sua base aliada, sem que isso estivesse especificado no Orçamento anual apresentado ao Congresso Nacional para aprovação"*. Destaco a seguinte passagem de referida decisão:

"6. O impetrante fundamenta-se em notícias da imprensa, as quais não são sequer juntadas, apontando, de modo genérico e inespecífico, supostas negociações políticas levadas a efeito pelo Presidente da República para a execução de um orçamento secreto para a distribuição de verbas da

ADPF 850 MC-REF / DF

União, previsto na Lei de Diretrizes Orçamentárias para determinar emendas a parlamentares de sua base aliada, sem que isso estivesse especificado no Orçamento anual apresentado ao Congresso Nacional para aprovação (fl. 2, e-doc. 1).

Também afirma ser o Ministério do Desenvolvimento Regional, responsável pela liberação da verba solicitada e que atende prontamente aos parlamentares que, em tese, participaram de um acordo para a eleição das mesas de ambas as casas legislativas (fl. 3, e-doc. 1).

Assevera, ainda, suposta ilicitude atribuída ao relator do orçamento federal ao asseverar que *as emendas de relator são todas inconstitucionais,(...), mas cabe ao STF, se provocado, suspender de imediato a execução. Por serem regimes excepcionais ao Orçamento, somente poderiam ser permitidas as emendas individuais ou de bancadas de Estados, segundo as limitações previstas no art. 166 da Constituição (fl. 7, e-doc. 1).*

As graves imputações formuladas na inicial não têm densidade jurídica nem comprovação fática para fundamentar a impetração de mandado de segurança. **Para essa ação exige-se prova pré-constituída**, apresentada no ato da impetração, a descrição de ato coator de inequívoca atribuição da autoridade impetrada, que ameaçaria ou lesaria direito líquido e certo do impetrante, tudo demonstrado de plano. **Tais requisitos não são verificados neste caso.**" (destaquei)

Ao utilizar, na espécie, indevidamente, a via da arguição de descumprimento, objetivando a apuração de supostos ilícitos praticados por agentes públicos e particulares, a agremiação partidária busca, de maneira heterodoxa, a **condenação objetiva** dos acusados, com base em notícias jornalísticas, sem atenção aos postulados que informam o devido processo legal, sequer oferecido o direito de defesa,

Nesse contexto, por se mostrar inviável a apuração de responsabilidade civil, penal ou político-administrativa no âmbito de processo de controle concentrado de constitucionalidade, **não conheço** da arguição de descumprimento na parte em que impugna comportamentos

ADPF 850 MC-REF / DF

individuais e concretos alegadamente configuradores de comportamentos ilícitos.

Requisito da subsidiariedade

7. A presente arguição tampouco esbarra no óbice processual – **pressuposto negativo de admissibilidade** – do art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/1999 (*“Não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade”*).

Restou demonstrada, ao menos em juízo deliberatório, a insuficiência dos meios processuais ordinários para imprimir solução satisfatória à controvérsia posta. É que prestigiada, na interpretação daquele dispositivo, a eficácia típica dos processos objetivos de proteção da ordem constitucional, vale dizer, a eficácia *erga omnes* e o efeito vinculante próprios ao controle abstrato de constitucionalidade. Nessa linha, a chamada cláusula de **subsidiariedade exige** a inexistência de outro meio capaz de sanar a controvérsia de forma geral, imediata, eficaz e definitiva, vale dizer, de outra medida adequada no universo do **sistema concentrado de jurisdição constitucional** (ADPF 33, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 29.10.2004, DJe 06.8.2004).

8. Superadas as questões preliminares, analiso a pretensão **sob a perspectiva estritamente objetiva** da conformação, ou não, do modelo de elaboração e execução das despesas oriundas de emendas do relator geral do orçamento (RP 9) aos princípios constitucionais que informam a atuação da Administração Pública.

Emendas de relator

9. Afirma-se inexistirem **critérios jurídicos definidos** quanto às despesas decorrentes de emendas do relator. Segundo alega o autor, essa indefinição daria ensejo à utilização indevida do indicador de despesa

ADPF 850 MC-REF / DF

primária (RP nº 9) como instrumento do relator-geral do orçamento para alocar os recursos a serem utilizados no denominado esquema do “*orçamento paralelo*”.

Sustenta-se, ainda, que as emendas do relator jamais poderiam ser utilizadas para efeito de alocação de despesas com aquisição de bens e prestação de serviços públicos, pois essa modalidade de emenda parlamentar teria como finalidade exclusiva a correção de erros materiais e a formulação de ajustes técnicos no orçamento.

10. Nos termos do art. 165 da CF, a iniciativa das leis orçamentárias é privativa do Presidente da República (plano plurianual, à lei de diretrizes orçamentárias e à lei orçamentária anual).

As propostas serão apreciadas pelas duas Casas do Congresso Nacional, na forma regimental (CF, art. 166), cabendo à Comissão mista permanente (Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização – CMO) examinar e emitir parecer sobre os projetos de leis orçamentárias e sobre as emendas parlamentares (CF, art. 166, caput e §§ 1º, I, e 2º) e exercer o acompanhamento e a fiscalização orçamentária (CF, art. 166, caput e §§ 1º, I).

As **emendas parlamentares** ao orçamento possuem **autorização constitucional** e objetivam viabilizar a participação dos Deputados Federais e Senadores na elaboração da peça orçamentária (CF, art. 166).

O Regimento Comum do Congresso Nacional prevê quatro modalidades de emendas parlamentares, classificadas conforme a sua autoria: **emendas de comissão** (autoria das comissões permanentes), **emendas de bancada estadual** (autoria das bancadas estaduais no Congresso), **emendas individuais** (autoria dos Congressista em exercício) e **emendas de relator** (autoria do relator-geral do projeto de lei orçamentária anual).

As emendas **individuais** destinam-se a viabilizar o atendimento pelos parlamentares das reivindicações de suas bases eleitorais formuladas nos planos local ou municipal; as emendas de **bancadas estaduais** visam à realização de obras e projetos estruturantes de

ADPF 850 MC-REF / DF

importância estadual ou distrital; e as emendas de **comissões** atendem a demandas de amplitude nacional e de interesse institucional.

Já as emendas do **relator** foram instituídas **originariamente** com o propósito de conferir ao relator-geral do projeto de lei orçamentária os poderes necessários à organização do conjunto de modificações introduzidas na proposta legislativa inicial. Essa modalidade de emenda parlamentar tinha por objeto apenas a correção de erros e omissões de ordem técnica ou legal e a organização sistemática das despesas conforme suas finalidades.

11. As atribuições tradicionalmente exercidas pelo relator-geral do orçamento, no entanto, sofreram **alteração substancial** sob a égide da Resolução CN nº 1/2006. Por meio desse diploma regimental, o Congresso Nacional **ampliou os poderes** do relator-geral do orçamento, especialmente quanto ao conteúdo e à finalidade das emendas por ele apresentadas.

De acordo com essa nova metodologia, o relator-geral, além de realizar adequações técnicas e sistemáticas à proposta de LOA, também propõe emendas destinadas ao atendimento das despesas previstas no **parecer preliminar** (Resolução nº 1/2006, art. 51). Essa peça orçamentária – elaborada pelo próprio relator-geral e submetida à aprovação do Plenário da CMO (comissão parlamentar mista) – contém a **definição dos parâmetros e critérios** a serem observados nas propostas de emendas individuais e coletivas, assim como nas emendas do relator-geral e naquelas sugeridas pelos relatores setoriais (além do relator-geral, existem ao todo dezesseis relatores setoriais, cada um encarregado de uma área temática específica do orçamento).

Especificamente para o exercício de 2021, o Plenário da CMO, ao aprovar o **parecer preliminar** sobre o projeto de Lei Orçamentária Anual, autorizou o relator-geral a propor emendas destinadas a atender, **nos termos do art. 144, III, da Resolução nº 1/2006**, às seguintes finalidades:

Parecer (CN) nº 2/2021

.....

“I. cancelamentos de dotações prévios à atuação dos

ADPF 850 MC-REF / DF

relatores setoriais, nos termos do art. 52, II, “b”, da Resolução 1/2006, do Congresso Nacional;

II. adequação de dotações em decorrência da avaliação realizada com base nos itens 40.I, in fine, e 40.III deste parecer;

III. ajustes relacionados às programações de que trata o art. 23 Lei nº 14.116, de 31 de dezembro de 2020 (lei de diretrizes orçamentárias para 2021);

IV. reforço de dotações destinadas à realização de investimentos constantes de projeto;

V. alocação de recursos em programações que tenham caráter nacional e se destinem:

a. às ações e serviços públicos de saúde;

b. à implantação, ampliação e melhoria de sistemas públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário em municípios com população até 50.000 habitantes;

c. à garantia do cumprimento da missão constitucional de Defesa Nacional, em consonância com as diretrizes da Estratégia Nacional de Defesa, bem como à proteção, à ocupação e ao desenvolvimento de áreas localizadas nas faixas de fronteira, incluindo melhorias na infraestrutura local;

d. à realização de estudos, projetos e investimentos de infraestrutura logística, social, urbana e hídrica;

e. à promoção do desenvolvimento regional e territorial, no Ministério do Desenvolvimento Regional;

f. à construção, à reforma e ao reaparelhamento de portos e aeroportos de interesse regional;

g. à expansão e ao funcionamento de Instituições Federais de Ensino Superior, Instituições Federais de Educação Profissional e Tecnológica, prestação de ensino nos colégios militares, e ao desenvolvimento da educação básica;

h. à implantação e modernização de infraestrutura para esporte educacional, recreativo e de lazer, e à

ADPF 850 MC-REF / DF

ampliação e qualificação do acesso da população ao esporte e ao lazer;

i. ao desenvolvimento e promoção do turismo e da cultura; j. às ações abrangidas pelo Programa Moradia Digna;

k. ao atendimento de despesas de que trata o art. 107, § 6º, do ADCT, e ao ajuste do resultado primário;

l. às ações de defesa civil;

m. ao apoio à modernização das instituições de segurança pública e ao fortalecimento da Política Nacional de Segurança Pública;

n. à defesa sanitária animal e vegetal, à pesquisa e inovação agropecuária, à assistência técnica e às ações de fomento ao setor agropecuário voltadas para a melhoria da qualidade e o aumento da produção, inclusive com vistas ao aumento das exportações e ao cumprimento de acordos internacionais;

o. à consolidação do Sistema Único de Assistência Social, bem como às ações sociais, no âmbito do Ministério da Cidadania;

p. à implantação, ampliação e melhoria de sistemas públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário;

q. à proteção, ao apoio ao desenvolvimento e controle ambiental, e à promoção e defesa das comunidades indígenas;

r. às ações de ciência e tecnologia;

s. às subvenções econômicas das renegociações das operações de crédito rural decorrentes da prorrogação da Lei nº 13.340/2016;

t. à aquisição de terras e ao desenvolvimento de assentamentos rurais, à regularização fundiária e à assistência técnica e extensão rural;

u. às ações e políticas voltadas à promoção da mulher, da família e dos direitos humanos; e

v. a estudos, pesquisas e geração de informações

ADPF 850 MC-REF / DF

sobre trabalho, emprego e renda, à fiscalização de obrigações trabalhistas e à inspeção em segurança e saúde no trabalho, no âmbito do Ministério da Economia.”

Como se vê, as emendas do relator não se destinam apenas a correções técnicas e sistemáticas do projeto de LOA. Na realidade, o parecer preliminar contempla **amplo rol de ações e serviços de caráter social, cultural, ambiental e estrutural** aptos a serem objeto de despesas incluídas no orçamento por emendas do relator.

É importante destacar que a alocação orçamentária de receitas e despesas, por meio de emendas parlamentares, para o fim de atender às finalidades previstas em referido catálogo de ações estatais, decorre de **juízo discricionário** dos congressistas. Cuida-se de escolhas de caráter político, porém sujeitas aos limites próprios a uma **discricionariedade de natureza regrada**, especialmente em face das restrições decorrentes do texto constitucional (CF, art. 166, §§ 3º e 4º) e dos critérios e parâmetros previamente estabelecidos no **parecer preliminar** (Resolução CN nº 1/2006, art. 144, III e parágrafo único).

12. Como dito, as emendas do relator surgiram como instrumento de ajuste técnico no projeto de lei orçamentária e, com a Resolução CN nº 1/2006, adquiriram, também, a função de viabilizar a alocação de despesas no orçamento para atender as finalidades previstas no parecer preliminar.

Até o exercício financeiro de 2019, as despesas oriundas de emendas do relator **não possuíam indicador de classificação orçamentária próprio**, de modo que as despesas incluídas no projeto de lei orçamentária por esse instrumento passavam a integrar a lei orçamentária sem que houvesse qualquer elemento individualizador capaz de distinguir essa específica modalidade de despesa das demais categorias de programação.

Isso significa que, uma vez aprovado o projeto de lei orçamentária, já não mais possível distinguir se as despesas nela previstas resultaram do projeto original ou de emenda do relator.

Somente no exercício financeiro de 2020, a lei orçamentária anual

ADPF 850 MC-REF / DF

passou a contar com identificador de despesa próprio para as emendas do relator, em conformidade com o disposto na Lei nº 13.898/2019 (LDO 2020), que, inovando quanto a esse aspecto, **instituiu o código de classificação orçamentária RP 9**, por meio do qual são especificadas as dotações pertinentes às emendas de relator.

Além de relacionar as despesas oriundas de emendas do relator, o identificador RP 9 também tem o propósito de **segregar** as verbas destinadas a **meros ajustes técnicos no orçamento** daquelas pertinentes **às ações e serviços previstos no parecer preliminar**.

13. A partir da inserção do classificador RP 9 na lei orçamentária, tornou-se possível ao Tribunal de Contas da União realizar **análise específica e detalhada** quanto aos fatos referentes à execução orçamentária e financeira das emendas do relator.

Os resultados desse exame foram revelados pelo Tribunal de Contas da União no julgamento do TC 014.922/2021-5, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, j. 30.6.2021, em cujo âmbito foi aprovado o parecer prévio sobre as contas do Presidente da República referentes ao exercício de 2020.

Em referido parecer prévio, a Corte de Contas constatou, em comparação ao exercício financeiro anterior, ampliação exponencial não apenas na quantidade de emendas de relator apresentadas (**aumento de 523%**), mas também nos valores consignados (**aumento de 379%**), *in verbis*:

“Embora em 2020 as emendas de relator-geral tenham totalizado R\$ 151,33 bilhões, cumpre registrar que 80% deste valor (R\$ 121,21 bilhões) se referem a emendas de ordem técnica (mudança de fonte e outros ajustes previstos no art. 144 da Resolução 1/2006-CN), não classificadas com identificador de resultado primário específico. Os 20% restantes (R\$ 30,12 bilhões) **dizem respeito a emendas RP-9, que decorreram de especificações havidas no Parecer Preliminar do relator-geral**, submetido e apreciado pela CMO.

Apesar de constar do Parecer Preliminar, o perfil das

ADPF 850 MC-REF / DF

emendas de 2020 suscita um exame mais detido, para que possam ser identificadas as possíveis causas de **tão substancial mudança de padrão**. Nota-se que, entre 2017 e 2019, a quantidade de emendas de relator-geral manteve a média de 3,0% em relação ao total de emendas apresentadas, em cada exercício, por tipo de autoria. Em 2020, foram apresentadas 1.621 emendas de relator-geral, quantitativo que representou 15,5% do total de emendas e **superou, em 523%, as emendas desse tipo apresentadas no exercício anterior**.

A mudança no padrão das emendas de relator-geral não se limitou ao quantitativo, chamando atenção também o volume de recursos. Enquanto no triênio 2017-2019 as emendas de relator-geral somaram R\$ 165,82 bilhões, o que representou, em média, 70,3% do total de emendas apresentadas, em 2020, aquelas emendas totalizaram R\$ 151,33 bilhões. **O montante, 379% maior do que o verificado em 2019, representou 87,8% do volume global de emendas apresentadas ao PLOA 2020.**”

Não obstante o expressivo valor dos recursos públicos consignados sob a rubrica RP 9, verificou-se, ainda, a inobservância de quaisquer parâmetros de **equidade** ou padrões de **eficiência** na eleição dos órgãos e entidades beneficiários dos recursos alocados, restando constatada a **inexistência de critérios objetivos**, orientados pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (CF, art. 37, *caput*), aptos a orientar a destinação dos recursos identificados pelo classificador RP 9:

“Diferentemente do que ocorre com as emendas individuais, que dispõem de procedimentos padronizados e centralizados no Siop – que permitem ampla transparência de todas as fases da alocação –, **não foram apresentadas evidências quanto à uniformização da sistemática adotada para a distribuição de recursos federais entre os entes subnacionais beneficiários de emendas de relator-geral, ou de bens adquiridos pela União com tais recursos, de forma que fosse assegurada a verificação da equidade na distribuição de**

ADPF 850 MC-REF / DF

bens (adquiridos de forma centralizada) e recursos de emendas RP-9.

Em respostas às diligências realizadas de forma centralizada à Presidência da República e ao Ministério da Economia, foram apresentados documentos produzidos por diversos órgãos e entidades, dificultando a comparabilidade dos dados, dada a multiplicidade de procedimentos e respostas apresentadas.

O MDR, por exemplo, destinatário da maior parte das emendas aplicadas diretamente pela União, **esclareceu que toda comunicação com o relator-geral do orçamento ocorreu por meio da Assessoria Especial de Relações Institucionais (AESPRI)**, com registro em processo administrativo específico, por ação orçamentária, no sistema eletrônico de informações da Pasta (SEI) que, em 2020, geriu 31 ações orçamentárias provenientes de emendas de relator-geral (RP-9), totalizando R\$ 8,33 bilhões.

.....

Nos demais órgãos, há evidências de que foram adotados procedimentos diversos para distribuição de emendas RP-9 entre os entes subnacionais. Há casos em que o relator-geral tanto encaminhou ofício com planilha ao Ministro-Chefe da Segov (peça 43, p. 58-64), quanto enviou ofício ao Ministro da Defesa com solicitação de abertura de programa na Plataforma +Brasil a fim de cadastrar propostas de pleiteantes (peça 33, p. 37). **Em outras situações, parlamentares – que não o relator-geral – encaminharam ofícios ou mensagens de suas assessorias aos ministérios responsáveis pela implementação da política pública ou à Secretaria de Governo da Presidência da República (Segov), com indicação dos entes da Federação a serem aquinhoados com emendas RP9.** Evidências nesse sentido foram apresentadas, em resposta às diligências realizadas no âmbito do TC 000.797/2021-9, pelo Ministério da Defesa (peça 33, p. 35-44) e pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento-Mapa (peça 42, p. 263-290).

.....

ADPF 850 MC-REF / DF

Apesar da resposta da SOF, **as informações extraídas das respostas às diligências expõem a inexistência de procedimentos sistematizados para o monitoramento e avaliação dos critérios de distribuição de emendas RP-9**, tal como ocorre, por exemplo, com as emendas individuais por meio do Siop. Se considerarmos o volume expressivo dos valores empregados em políticas públicas relevantes, tais como saúde, educação, segurança pública, dentre outras, aumentase o risco sobre a efetividade do planejamento governamental, bem como se coloca em risco a execução das metas, prioridades e até dos percentuais mínimos de alocação de despesas estipulados na Constituição Federal.”

Outro aspecto enfatizado pelo Tribunal de Contas da União foi o comprometimento do regime de transparência na realização de despesas públicas ante a **ausência de instrumentos de *accountability*** sobre as emendas do relator:

“A Casa Civil e o Ministério da Economia não dispõem de informações centralizadas sobre como os órgãos e entidades federais recebem e atendem as demandas dos parlamentares para alocação das emendas RP-9. Tal realidade não se revela compatível com a finalidade de se manter um Sistema de Planejamento e de Orçamento Federal, que compreende as atividades de elaboração, acompanhamento e avaliação de planos, programas e orçamentos, e de realização de estudos e pesquisas socioeconômicas, cujo órgão central é o Ministério da Economia, nos termos dos arts. 3º e 4º da Lei 10.180/2001, ao qual os órgãos setoriais e específicos de orçamento ficam sujeitos à orientação normativa e à supervisão técnica (art. 4º, § 3º).

Nesse cenário de ausência de divulgação dos critérios objetivos e de instrumento centralizado de monitoramento das demandas voltadas para a distribuição das emendas de relator geral (RP-9), fica comprometida a transparência da alocação de montante expressivo do orçamento da União.

ADPF 850 MC-REF / DF

A Lei 13.898/2019 (LDO 2020) traz duas passagens importantes que devem ser consideradas para subsidiar a análise do caráter democrático da distribuição de parcela expressiva de recursos da União. A primeira diz respeito ao art. 77, segundo o qual a execução orçamentária e financeira, no exercício de 2020, das transferências voluntárias de recursos da União, cujos créditos orçamentários não identifiquem nominalmente a localidade beneficiada, inclusive aquelas destinadas genericamente a Estado, fica condicionada à prévia divulgação em sítio eletrônico, pelo concedente, dos critérios de distribuição dos recursos, considerando os indicadores socioeconômicos da população beneficiada pela política pública.

A segunda regra em destaque dispõe que a execução da LOA 2020 e dos créditos adicionais obedecerá aos “princípios constitucionais da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência na administração pública federal, e não poderá ser utilizada para influenciar na apreciação de proposições legislativas em tramitação no Congresso Nacional”, conforme art. 142 da LDO.

Cumpra observar que a Carta Política não apenas consagrou a publicidade no art. 37, mas a definiu como valor constitucional a ser observado em todos os atos e atividades estatais, que têm na transparência a condição de legitimidade de seus próprios atos e resoluções. Em face de sua alta significação, a publicidade consta da declaração de direitos e garantias fundamentais reconhecidos e assegurados aos cidadãos em geral.

Consentâneo com esse arcabouço jurisprudencial, o Congresso Nacional promulgou a EC 108/2020, com vistas a incluir no texto constitucional o art. 163-A, segundo o qual a União e os entes subnacionais:

‘disponibilizarão suas informações e dados contábeis, orçamentários e fiscais, conforme periodicidade, formato e sistema estabelecidos pelo órgão

ADPF 850 MC-REF / DF

central de contabilidade da União, de forma a garantir a rastreabilidade, a comparabilidade e a publicidade dos dados coletados, os quais deverão ser divulgados em meio eletrônico de amplo acesso público (grifos adicionados).’

A distribuição de emendas parlamentares por dezenas de ofícios e planilhas não se demonstra compatível com o arcabouço jurídico-constitucional. Não é razoável supor que emendas parlamentares sejam alocadas – no ente central que deve ser exemplo para toda a Federação – a partir de dezenas de ofícios, sem que sejam assegurados dados abertos em sistema de registro centralizado que permitam a transparência ativa, a comparabilidade e a rastreabilidade por qualquer cidadão e órgãos de controle. A realidade identificada não reflete os princípios constitucionais, as regras de transparência e a noção de accountability, razão pela qual deve ser objeto de recomendação.”

14. Em síntese, estas as conclusões do Tribunal de Contas da União quanto à execução de despesas decorrentes de emendas do relator do orçamento em 2020:

(a) aumento expressivo na **quantidade** de emendas apresentadas pelo relator do orçamento (**aumento de 523%**) e no valor das dotações consignadas (**aumento de 379%**);

(b) inobservância de quaisquer parâmetros de **equidade** ou **eficiência** na eleição dos órgãos e entidades beneficiários dos recursos alocados;

(c) **inexistência de critérios objetivos**, orientados pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (CF, art. 37, *caput*), aptos a orientar a destinação dos recursos identificados pelo classificador RP 9;

(d) comprometimento do regime de transparência ante a **ausência de instrumentos de accountability** sobre as emendas do relator; e

(e) ausência de sistema centralizado e metodologia

ADPF 850 MC-REF / DF

uniforme para a disponibilização das informações e dados contábeis e orçamentários, de forma a garantir a rastreabilidade, a comparabilidade e a publicidade dos dados pertinentes à execução das emendas do relator, nos termos exigidos pela Constituição (art. 163-A, na redação dada pela EC nº 108/2020).

Diante desse quadro, o Tribunal de Contas da União concluiu o julgamento formulando as seguintes recomendações:

“RECOMENDAÇÕES:

Recomendar à Presidência da República, à Casa Civil da Presidência da República e ao Ministério da Economia para que:

a. quanto ao orçamento do exercício de 2020, deem ampla publicidade, em plataforma centralizada de acesso público, aos documentos encaminhados aos órgãos e entidades federais que embasaram as demandas e/ou resultaram na distribuição de recursos das emendas de relator-geral (RP-9);

b. quanto à execução do orçamento de 2021, adotem as medidas necessárias no sentido de que todas as demandas de parlamentares voltadas para distribuição de emendas de relator-geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam registradas em plataforma eletrônica centralizada mantida pelo órgão central do Sistema de Planejamento e Orçamento Federal previsto nos arts. 3º e 4º da Lei 10.180/2001, da qual seja assegurado amplo acesso público, com medidas de fomento à transparência ativa, assim como seja garantida a comparabilidade e a rastreabilidade dos dados referentes às solicitações/pedidos de distribuição de emendas e sua respectiva execução, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência previstos nos arts. 37, caput, e 163-A da Constituição Federal, com o art. 3º da Lei 12.527/2011 e art. 48 da Lei Complementar 101/2000.”

ADPF 850 MC-REF / DF

15. Os fatos apurados pelo Tribunal de Contas da União revelam o **descaso sistemático** do Congresso Nacional e dos órgãos centrais do Sistema de Orçamento e Administração Financeira do Governo Federal com os princípios orientadores da atuação da Administração Pública, com as diretrizes da governança, do controle interno e da transparência das ações governamentais e com a participação social ativa na promoção da eficiência da gestão pública e do combate à corrupção.

Causa perplexidade a descoberta de que parcela significativa do orçamento da União Federal esteja sendo ofertada a grupo de parlamentares, mediante distribuição arbitrária entabulada entre coalizões políticas, para que tais congressistas utilizem recursos públicos conforme seus interesses pessoais, sem a observância de critérios objetivos destinados à concretização das políticas públicas a que deveriam servir as despesas, bastando, para isso, a indicação direta dos beneficiários pelos próprios parlamentares, sem qualquer justificação fundada em critérios técnicos ou jurídicos, realizada por vias informais e obscuras, sem que os dados de tais operações sequer sejam registrados para efeito de controle por parte das autoridades competentes ou da população lesada.

Execução financeira e orçamentária das emendas do relator

16. A designação da expressão “*orçamento paralelo*” para a programação orçamentária referente ao classificador RP 9 resulta da circunstância das despesas decorrentes de emendas do relator não se sujeitarem à disciplina normativa própria às emendas individuais ou de bancada (RP 6 e RP 7), que, além de possuírem assento constitucional, dispõem de procedimentos padronizados e centralizados que permitem ampla transparência em todas as fases de execução.

O exame comparativo enseja a constatação da existência de diferença substancial entre ambos os modelos. Enquanto a execução das emendas individuais e de bancada (RP 6 e RP 7) permite a verificação da autoria das despesas e da equidade na distribuição dos recursos, o regramento

ADPF 850 MC-REF / DF

pertinente às emendas do relator (RP 9) distancia-se desses ideais republicanos, **tornando imperscrutável** a identificação dos parlamentares requerentes e destinatários finais das despesas nelas previstas, em relação aos quais, por meio do identificador RP 9, recai o signo do mistério.

Para esclarecer essa importante distinção, examino a regulamentação própria a cada uma dessas modalidades de emendas parlamentares.

17. As **emendas individuais e de bancada** observam limites quantitativos, necessariamente destinada a metade dos recursos a ações e serviços públicos de saúde (CF, art. 166, §§ 9º e 12).

Além disso, a execução das emendas individuais e de bancada deve ser realizada **de maneira equitativa** (CF, art. 166, § 11, na redação dada pela EC nº 86/2015), a significar que o Executivo **não pode contingenciar** essas despesas, com base em motivos político-ideológicos, de modo a favorecer ou prejudicar os congressistas ou as bancadas autoras dessas emendas. Nos termos do art. 166, § 19, da Constituição, *“Considera-se equitativa a execução das programações de caráter obrigatório que observe critérios objetivos e imparciais e que atenda de forma igualitária e impessoal às emendas apresentadas, independentemente da autoria”* (redação dada pela EC nº 100/2019).

A alocação de recursos por meio das emendas individuais e de bancada ocorre por meio de (a) **transferência especial** ou (b) **transferência com finalidade definida** (CF, art. 166-A, I e II, na redação dada pela EC nº 105/2019), operacionalizadas de maneira sistematizada e centralizada pelas plataformas da internet criadas pelo Ministério da Economia, com ampla visibilidade e controle social.

A transferência especial permite aos parlamentares apenas a indicação genérica do ente federado beneficiário da despesa, que passará a ser titular dos recursos correspondentes e, consequentemente, responsável por sua execução. A transferência com finalidade definida amplia o âmbito de discricionariedade do autor da emenda (individual ou de bancada), autorizando, desde logo, a indicação do próprio beneficiário da despesa, a localidade de destino do recurso e o objeto da execução.

ADPF 850 MC-REF / DF

No plano da legislação ordinária, o **identificador** das programações incluídas ou acrescidas mediante emendas individuais ou de bancada (RP 6 e RP 7) constará dos sistemas de execução financeira e orçamentária, para fins de **identificação dos proponentes** (parlamentares e bancadas autores das emendas) e **dos respectivos beneficiários**. É possível o **acompanhamento individualizado** da execução de cada emenda (individual ou de bancada) através do Sistema Integrado de Planejamento e Orçamento (SIOP) e da Plataforma + Brasil de **consulta pública** (Lei nº 14.116/2020, arts. 72 e 74).

Vê-se, daí, que as emendas individuais e de bancada se sujeitam a rigoroso sistema de limitação de gastos em nível constitucional, além de contarem com disciplina normativa fundada no modelo da transparência e no ideal republicano do controle popular das contas públicas.

18. Por outro lado, as **emendas do relator** (e as emendas de comissões) são reguladas exclusivamente por normas regimentais do Congresso Nacional e esparsa disciplina legal e administrativa.

Toda a normatização **legal** pertinente às emendas do relator encontra-se no âmbito da Lei de Diretrizes Orçamentária, cuja vigência restringe-se ao período de um único exercício financeiro. As únicas disposições normativas previstas no âmbito do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal (SIAFI) são objeto da **Portaria Interministerial ME/SEGOV-PR nº 6.145**, de 24 de maio de 2021, que apenas estabelece previsões sobre impedimentos de ordem técnica.

As emendas do relator, após aprovadas, passam a integrar o orçamento como uma **dotação conglobada ou complessiva**, na qual todas as despesas previstas nessa dotação estão atribuídas, indiscriminadamente, ao próprio relator-geral do orçamento, muito embora a alocação de despesas nessa rubrica orçamentária resulte, na realidade, de acordos parlamentares celebrados entre diversos membros do Congresso Nacional.

Diferentemente do sistema existente para as emendas individuais e de bancada, a definição de onde serão aplicados os recursos ocorre

ADPF 850 MC-REF / DF

internamente, sem possibilidade de controle por meio das plataformas e sistemas de transparência da União na internet.

Tal como apurado pelo TCU, no âmbito do Ministério do Desenvolvimento Regional, pelo menos R\$ 8,33 bi (oito bilhões e trezentos e trinta milhões de reais) foram requeridos pela Assessoria Especial de Relações Institucionais do Ministério da Economia. Já nos demais unidades orçamentárias, as despesas foram requeridas tanto pelo relator do orçamento quanto por outros congressistas, mediante ofícios ou até mesmo por mensagens eletrônicas de assessores, em diálogos interinstitucionais restritos a seus partícipes.

Verifica-se que o relator-geral do orçamento **figura apenas formalmente** como autor da programação orçamentária classificada sob o indicador RP 9. Quem detém, **de fato**, o poder de decidir quais serão o **objeto e o destino final** dos valores previstos nessa categoria orçamentária (RP 9), como restou evidenciado pelo TCU, são apenas os Deputados Federais e Senadores da República autorizados, **por meio de acordos informais**, a realizarem as indicações dos órgãos e entidades a serem contemplados com as dotações previstas naquela categoria de programação (emendas do relator).

19. Em suma, há uma **duplicidade de regimes** de execução das emendas parlamentares: o regime **transparente** próprio às emendas individuais e de bancada e o sistema **anônimo** de execução das despesas decorrentes de emendas do relator.

Isso porque, enquanto as emendas individuais e de bancada **vinculam o autor da emenda ao beneficiário das despesas**, tornando claras e verificáveis a origem e a destinação do dinheiro gasto, as emendas do relator operam com base na lógica da **ocultação dos congressistas requerentes da despesa** por meio do estratagema da rubrica RP 9, que atribui todas as despesas nela previstas, indiscriminadamente, à pessoa do relator-geral do orçamento, que atua como figura interposta entre grupo de parlamentares **incógnitos** e o orçamento público federal.

Por essa razão, as emendas do relator, conforme noticiam as matérias

ADPF 850 MC-REF / DF

jornalísticas produzidas nos autos, receberam a denominação de “*orçamento secreto*”, “*orçamento paralelo*” ou “*superpoderes do relator*”, considerado estarem sujeitas a regime operacional **sem transparência** e de **reduzida capacidade de fiscalização institucional e popular**.

Como se pode perceber, essa dinâmica contrapõe-se ao ideal republicano e aos postulados constitucionais da publicidade e da impessoalidade no âmbito dos Poderes Públicos, pois introduz nas esferas do processo legislativo orçamentário e da execução orçamentária uma categoria programática cuja **autoria material** não corresponde àquela declarada na **peça formal**.

Cuida-se de uma rubrica orçamentária envergonhada de si mesma, instituída com o propósito de esconder por detrás da autoridade da figura do relator-geral do orçamento uma coletividade de parlamentares desconhecida, favorecida pelo privilégio pessoal de poder **exceder os limites de gastos** a que estão sujeitos no tocante às emendas individuais, em manifesto desrespeito aos postulados da execução equitativa, da igualdade entre os parlamentares, da observância de critérios objetivos e imparciais na elaboração orçamentária e, acima de tudo, ao primado do ideal republicano e do postulado da transparência no gasto de recursos públicos.

No plano formal, todos os congressistas teriam sido contemplados com a mesma proporção de despesas por meio de emendas individuais. No plano material, contudo, há um grupo privilegiado de parlamentares que poderá destinar volume maior de recursos a suas bases eleitorais, utilizando-se, para tanto, das despesas previstas na quota do relator-geral. Não há como saber quem são, de fato, os Deputados Federais e Senadores da República componentes desse grupo incógnito, pois a programação orçamentária utilizada por esse fim identifica apenas a figura do relator-geral.

Daí o **caráter obscuro** desse sistema: o relator-geral desonera-se da observância do dever de atender os **mandamentos da isonomia e da impessoalidade** ao atribuir a si próprio a autoria das emendas orçamentárias, **ocultando**, dessa forma, a identidade dos efetivos

ADPF 850 MC-REF / DF

requerentes das despesas, em relação aos quais recai o manto da imperscrutabilidade.

Por essas razões, tenho para mim que o modelo vigente de execução financeira e orçamentária das despesas decorrentes de emendas do relator viola o **princípio republicano** e transgredir os postulados informadores do **regime de transparência** no uso dos recursos financeiros do Estado.

Princípio republicano e transparência na execução financeira e orçamentária

20. O constitucionalismo moderno tem reconhecido que o princípio republicano (CF, art. 1º, *caput*) – valor fundante da ordem constitucional brasileira desde a Proclamação da República em 15 de novembro de 1889 (Decreto nº 01/1889) – encerra múltiplas dimensões de expressão, traduzindo uma pluralidade de significados que vão além das ideias essenciais consagradoras (a) da **eletividade** do Chefe do Poder Executivo e dos membros do Poder Legislativo (em todas as unidades da Federação); (b) da **periodicidade** dos mandatos eletivos; e (c) da **responsabilidade** dos governantes.

Com efeito, o dogma republicano não significa apenas a forma de governo oposta ao regime monárquico. Na verdade, o ideal republicano invoca um universo valorativo e um complexo de ideias que convergem em torno da construção de um verdadeiro estatuto das liberdades e da igualdade, estabelecendo uma clara relação de antagonismo em face de qualquer ensaio de instauração de regimes governamentais de caráter pessoal ou autoritário, especialmente quando o exercício abusivo do Poder traduz o objetivo de promover a apropriação das instituições públicas em favor de interesses privados.

Oportuno lembrar, quanto a tal aspecto, o magistério doutrinário de J. J. Gomes Canotilho (“**Direito Constitucional**”, p. 488, 6ª ed., 1993, Almedina/Coimbra), para quem o princípio republicano alberga funções para além de mera submissão dos governantes ao império das leis e à

ADPF 850 MC-REF / DF

legitimação popular por meio do voto, constituindo o denominado *ethos* republicano:

“para além da democracia e do Estado de direito, o ideal republicano afirma-se como cultura cívica e política, como *ethos* comunitário (*res publica*), como *amittitia* do povo (*res populi*), como reino de liberdade estética e cultural (da feliz «unidade do Estado e da cultura», no pensamento republicano, falava THOMAS MANN). Este ideal ultrapassa os horizontes estreitos e unidimensionalizantes de um jurídico Estado de direito e de uma democracia, sistematicamente reduzida a «método» e «forma» de domínio. A República é, assim, uma «possibilidade espiritual» e uma «distanciação»: possibilidade de uma «sociedade mais livre, justa e fraterna» (cfr. Preâmbulo); distanciação dos «*Machtstaat*», «*Kulturstaat*» e «*Rechtsstaat*» que, demasiado impolíticos e pouco republicanos, albergaram no seu seio os «holocaustos»”

Daí o sentido contemporâneo do dogma republicano, fundado na ideia de que a **coisa pública**, titularizada pelos integrantes do povo, deve ser administrada **em benefício de toda a coletividade e em favor do bem comum** – assegurada a tutela incondicional da dignidade da pessoa humana nos conflitos entre os direitos das minorias e os interesses defendidos por maiorias eventuais –, preservando-se a coexistência entre **os espaços privados**, em que predomina a autonomia individual, e **os espaços públicos**, onde prevalece a vontade coletiva, sem que nos domínios reservados à soberania dos interesses populares jamais venha a se legitimar a preponderância de desígnios particulares em detrimento dos propósitos comuns.

Nessa linha também a lição de José Jairo Gomes (“**Direito Eleitoral**”, p. 71/72, 16^a ed., 2020, Gen/Atlas), a destacar o princípio republicano como forma **impessoal** de governar, voltada à consecução do interesse coletivo:

ADPF 850 MC-REF / DF

“(...) o princípio republicano também implica a tomada de decisões com base na racionalidade, na objetividade e na impessoalidade, sendo abolidos quaisquer privilégios ou distinções de pessoas, classes, grupos ou instituições sociais. Impõe, ainda, haja transparência e publicidade nos atos estatais. Veda, ademais, que o Estado seja gerido tal qual o patrimônio privado da autoridade pública (= patrimonialismo) – que o usa de forma discricionária e em proveito próprio para atingir fins meramente pessoais e não coletivos.”

21. Consagra o *caput* do art. 37 da Carta Republicana, entre os princípios regentes de Administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, a **publicidade**. Ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas em leis editadas dentro dos limites materiais definidos na Constituição, portanto, os atos praticados pela Administração pública devem ser passíveis de conhecimento pelos cidadãos. Relembro, nesse sentido, as palavras sempre evocadas do Justice Louis D. Brandeis, ao recomendar a **publicidade** como remédio para males que afligem as sociedades: *“a luz solar é o melhor dos desinfetantes”*.

O **art. 5º, XXXIII, da Constituição da República**, a seu turno, assegura a todos o **direito fundamental** de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, de interesse coletivo ou de interesse geral, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado. O sigilo configura, pois, hipótese juridicamente excepcional, somente admitida para proteger a intimidade e a vida privada ou quando *“imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”*. Não comportando presunção, sua invocação depende de justificativa adequada à ordem constitucional objetiva.

A obtenção de **informações detidas por órgãos e entidades do poder público**, vale ressaltar, é um **direito humano** protegido pelo **artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)**. Na jurisprudência da **Corte Interamericana de Direitos Humanos**, o precedente paradigmático é o caso *Claude Reyes y*

ADPF 850 MC-REF / DF

otros Vs. Chile, em que assentado:

“(...) o artigo 13 da Convenção, ao estipular expressamente os direitos de ‘buscar’ e ‘receber’ ‘informações’, protege o direito de todos de solicitar acesso a informações sob o controle do Estado, com as exceções permitidas nos termos do regime de restrições da Convenção. Consequentemente, o referido artigo ampara o direito das pessoas de receberem essas informações e **a obrigação positiva do Estado de fornecê-las, de modo que a pessoa possa ter acesso e conhecer essa informação ou receber uma resposta fundamentada** quando, por qualquer motivo permitido pela Convenção, o Estado puder limitar o acesso a ela no caso concreto.” (Caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile*, Sentença de 19 de setembro de 2006, Série C Nº 151, § 77, destaquei)

Os postulados que informam o regime de transparência e o controle social dos atos estatais decorrem do **primado do dogma republicano** em nossa ordem constitucional (CF, art. 1º, *caput*). Esse princípio de caráter estruturante impõe aos gestores do patrimônio público a observância dos valores fundamentais **da ética e da integridade** na administração dos recursos públicos, **da plenitude e da franqueza** no cumprimento do dever de prestar contas à população e da **responsabilização** dos governantes e agentes estatais por suas ações e omissões praticadas no exercício de suas funções.

Mostra-se em tudo incompatível com a forma republicana e o regime democrático de governo a validação de práticas institucionais adotadas no âmbito administrativo ou legislativo que, estabelecidas à margem do direito e da lei, promovam **segredo injustificado** sobre os atos pertinentes à arrecadação de receitas, efetuação de despesas e destinação dos recursos públicos, com evidente prejuízo do acesso da população em geral e das entidades de controle social aos meios e instrumentos necessários ao acompanhamento e à fiscalização da gestão financeira do Estado. A propósito, paradigmática decisão do eminente Ministro Celso de Mello:

ADPF 850 MC-REF / DF

“DIREITO DE ACESSO A DOCUMENTOS PÚBLICOS. PRERROGATIVA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL (CF, ART. 5º, XXXIII). DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DE DESPESAS PÚBLICAS. VERBA INDENIZATÓRIA DO EXERCÍCIO PARLAMENTAR. IMPRENSA. PRETENSÃO DE ACESSO A TAIS DOCUMENTOS. LEGITIMIDADE. MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. PODER-DEVER DE TRANSMITIR, AO PÚBLICO, INFORMAÇÕES DE INTERESSE COLETIVO OU GERAL (CF, ART. 220, § 1º, C/C O ART. 5º, IV E XIV). LIMINAR MANDAMENTAL DEFERIDA.

- Assiste, aos cidadãos e aos meios de comunicação social (*"mass media"*), a prerrogativa de fiscalizar e de controlar a destinação, a utilização e a prestação de contas relativas a verbas públicas. O direito de receber, dos órgãos integrantes da estrutura institucional do Estado, informações revestidas de interesse geral ou coletivo qualifica-se como prerrogativa de índole constitucional, sujeita, unicamente, às limitações fixadas no próprio texto da Carta Política (CF, art. 5º, XIV e XXXIII).

- **Os postulados constitucionais da publicidade, da moralidade e da responsabilidade** - indissociáveis da diretriz que consagra a prática republicana do poder - **não permitem que temas, como os da destinação, da utilização e da comprovação dos gastos pertinentes a recursos públicos, sejam postos sob inconcebível regime de sigilo.**

Não custa rememorar que os estatutos do poder, numa República fundada em bases democráticas, **não podem privilegiar o mistério**, eis que a legitimidade político-jurídica da ordem democrática, impregnada de necessário substrato ético, somente é compatível com um regime do poder visível, definido, na lição de **BOBBIO**, como "um modelo ideal do governo público em público".

- **Ao dessacralizar o segredo**, a nova Constituição do Brasil restaurou o velho dogma republicano e expôs o Estado, em plenitude, **ao princípio democrático da publicidade**, cuja incidência - sobre repudiar qualquer compromisso com o

ADPF 850 MC-REF / DF

mistério - atua como fator de legitimação das decisões e dos atos governamentais.

- O novo estatuto político brasileiro – **que rejeita o poder que oculta e que não tolera o poder que se oculta** - consagrou a publicidade dos atos e das atividades estatais como expressivo valor constitucional, incluindo-o, tal a magnitude desse postulado, no rol dos direitos, das garantias e das liberdades fundamentais (RTJ 139/712-713).”

(MS 24725-MC/DF, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Julgamento: 28/11/2003, Publicação: 09/12/2003, DJ 09/12/2003 PP-00042)

Em consonância com tais postulados, os atos que compõem o ciclo orçamentário, desde a elaboração e planejamento à realização das despesas públicas, hão de ser praticados com atenção e fidelidade aos postulados republicanos e à transparência necessária à garantia de acesso de todos às informações de interesse público (CF, arts. 1º, **caput e parágrafo único; 5º, XXXIII; 37, caput e § 3º, II**), o que vem sendo reafirmado, em sucessivas decisões, por esta Suprema Corte:

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ATOS DO PODER PÚBLICO. RESTRIÇÃO À DIVULGAÇÃO DE DADOS RELACIONADOS À COVID-19. PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE E DA TRANSPARÊNCIA. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA DIVULGAÇÃO DIÁRIA DOS DADOS EPIDEMIOLÓGICOS RELATIVOS À PANDEMIA. MEDIDAS CAUTELARES REFERENDADAS.

1. Além de prever a saúde como direito de todos e dever do Estado, garantindo sua universalidade e igualdade no acesso às ações e serviços de saúde, a Constituição Federal de 1988 consagrou expressamente o princípio da publicidade como um dos vetores imprescindíveis à Administração Pública, conferindo-lhe absoluta prioridade na gestão administrativa e garantindo pleno acesso às informações a toda a Sociedade. Precedentes: ADI 6347 MC-Ref, ADI 6351 MC-Ref e ADI 6353

ADPF 850 MC-REF / DF

MC-Ref, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, DJe de 14/8/2020.

2. A gravidade da emergência causada pela COVID-19 exige das autoridades brasileiras, em todos os níveis de governo, a efetivação concreta da proteção à saúde pública, com a adoção de todas as medidas possíveis para o apoio e manutenção das atividades do Sistema Único de Saúde, entre elas o fornecimento de todas as informações necessárias para o planejamento e o combate à pandemia.

3. O risco decorrente da interrupção abrupta da coleta e divulgação de informações epidemiológicas, imprescindíveis para a análise da série histórica de evolução da pandemia (COVID-19), fundamenta a manutenção da divulgação integral de todos os dados que o Ministério da Saúde realizou até 4 de junho 2020, e o Governo do Distrito Federal até 18 de agosto passado, sob pena de dano irreparável.

4. Julgamento conjunto das Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental 690, 691 e 692. Medidas cautelares referendadas.”

(ADPF 690-MC-Ref, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 23/11/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 18-03-2021 PUBLIC 19-03-2021)

“Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Direito Constitucional. Art. 86 do Decreto-lei nº 200/1967, que prevê o sigilo da movimentação dos créditos destinados à realização de despesas reservadas ou confidenciais. não Recepção pela Constituição de 1988. Arguição Julgada procedente.

1. O Princípio de Publicidade dos Atos da Administração Pública caracteriza-se como preceito fundamental para fins de cabimento de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

2. O Estado Democrático de Direito instaurado pela Constituição de 1988 estabeleceu, como regra, a publicidade das

ADPF 850 MC-REF / DF

informações referentes às despesas públicas, prescrevendo o sigilo como exceção, apenas quando imprescindível à segurança da sociedade e do Estado. Quanto maior for o sigilo, mais completas devem ser as justificativas para que, em nome da proteção da sociedade e do Estado, tais movimentações se realizem.

3. Os tratados internacionais e a própria Constituição Federal convergem no sentido de se reconhecer não apenas a ampla liberdade de acesso às informações públicas, corolário, como visto, do direito à liberdade de expressão, mas também a possibilidade de restringir o acesso, desde de que (i) haja previsão legal; (ii) destine-se a proteger a intimidade e a segurança nacional; e (iii) seja necessária e proporcional.

4. O art. 86 do Decreto-lei nº 200/1967, embora veiculado em norma jurídica, não foi recepcionado pela Constituição da República na medida em que é insuficiente para amparar a restrição ao direito de acesso à informação. 5. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental julgada procedente.

(ADPF 129, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 06-12-2019 PUBLIC 09-12-2019)

“MANDADO DE SEGURANÇA. ATO QUE INDEFERE ACESSO A DOCUMENTOS RELATIVOS AO PAGAMENTO DE VERBAS PÚBLICAS. INOCORRÊNCIA DE SIGILO. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. **A regra geral num Estado Republicano é a da total transparência no acesso a documentos públicos, sendo o sigilo a exceção.** Conclusão que se extrai diretamente do texto constitucional (arts. 1º, caput e parágrafo único; 5º, XXXIII; 37, caput e § 3º, II; e 216, § 2º), bem como da Lei nº 12.527/2011, art. 3º, I.

2. As verbas indenizatórias para exercício da atividade parlamentar têm natureza pública, não havendo razões de segurança ou de intimidade que justifiquem genericamente seu caráter sigiloso. 3. Ordem concedida.

ADPF 850 MC-REF / DF

(MS 28178, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 04/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 07-05-2015 PUBLIC 08-05-2015)

22. Tenho por presentes, na espécie, o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, além de suficientes os aspectos antes expostos para o deferimento do pedido de medida cautelar, sem prejuízo do enfrentamento dos demais fundamentos suscitados quando do julgamento de mérito das presentes ações diretas de controle concentrado.

23. Ante o exposto, **conheço em parte** da arguição de descumprimento e, nessa extensão, **defiro** o pedido de medida cautelar requerido, para determinar ao Congresso Nacional (Senado Federal e Câmara dos Deputados), à Presidência da República, à Casa Civil da Presidência da República e ao Ministério da Economia as seguintes medidas:

(a) **quanto ao orçamento dos exercícios de 2020 e de 2021**, que seja dada **ampla publicidade**, em plataforma centralizada de acesso público, aos documentos encaminhados aos órgãos e entidades federais que embasaram as demandas e/ou resultaram na distribuição de recursos das emendas de relator-geral (RP-9), **no prazo de 30 (trinta) dias corridos**;

(b) **quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9** (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), **que sejam adotadas as providências necessárias** para que todas as demandas de parlamentares voltadas à distribuição de emendas de relator-geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam registradas em plataforma eletrônica centralizada mantida pelo órgão central do Sistema de Planejamento e Orçamento Federal previsto nos arts. 3º e 4º da Lei 10.180/2001, à qual assegurado amplo acesso público, com medidas de fomento à transparência ativa, assim como sejam garantidas a comparabilidade e a rastreabilidade dos dados referentes às solicitações/pedidos de

ADPF 850 MC-REF / DF

distribuição de emendas e sua respectiva execução, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência previstos nos arts. 37, *caput*, e 163-A da Constituição Federal, com o art. 3º da Lei 12.527/2011 e art. 48 da Lei Complementar 101/2000, também no prazo de trinta dias corridos; e

(c) **quanto ao orçamento do exercício de 2021, que seja suspensa integral e imediatamente a execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9), até final julgamento de mérito desta arguição de descumprimento.**

É como voto.

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 850 DISTRITO FEDERAL**

| | |
|-----------------------|----------------------------------|
| RELATORA | : MIN. ROSA WEBER |
| REQTE.(S) | : CIDADANIA |
| ADV.(A/S) | : RENATO CAMPOS GALUPPO |
| INTDO.(A/S) | : PRESIDENTE DA REPÚBLICA |
| PROC.(A/S)(ES) | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |
| INTDO.(A/S) | : CONGRESSO NACIONAL |
| PROC.(A/S)(ES) | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Vogal):

1. Nas arguições de descumprimento de preceito fundamental ns. 850, 851 e 854, com requerimento de medida cautelar, os autores, Partido Cidadania; Partido Socialista Brasileiro – PSB e Partido Socialismo e Liberdade - PSOL questionam “*atos do Poder Público de execução do indicador de Resultado Primário (RP) n. 9*”, referentes às despesas discricionárias decorrentes de emenda de Relator-Geral do Orçamento, exceto quando relativas à recomposição e correção de erros e omissões.

Argumentam os requerentes que as “*emendas do Relator (RP 9)*” violam os princípios republicano, da impessoalidade, da moralidade, da isonomia e ainda impede o controle social eficiente da gestão das finanças públicas, configurando afronta direta ao *caput* do art. 37; arts. 163-A, 165 e 166 da Constituição da República.

Requereram, liminarmente, a suspensão da execução das verbas orçamentárias constantes do indicador de resultado primário (RP) n. 9 (despesa discricionária decorrente de emenda de relator-geral) da Lei Orçamentária Anual (LOA) de 2021 e a publicização das informações pormenorizadas das emendas RP n. 9, com indicação dos parlamentares autores das indicações, o detalhamento da destinação dos recursos das emendas em 2020 e 2021 e os convênios e contratos de repasse e termos

ADPF 850 MC-REF / DF

de execução descentralizada firmados com recursos orçamentários de emenda de relator-geral (RP n. 9).

2. Nas arguições de descumprimento de preceito fundamental n. 850 e 851, os autores apresentaram requerimentos de desistência da ação, indeferidos pela Relatora nos termos da legislação vigente.

Após a requisição de informações ao Presidente da República, ao Senado Federal, à Câmara dos Deputados e ao Ministro do Desenvolvimento Regional, e tendo sido aberta vista à Advocacia Geral da União e ao Procurador-Geral da República, a Ministra Relatora conheceu em parte das arguições de descumprimento e, nessa extensão, deferiu a medida cautelar requerida, “*ad referendum*” do Plenário, para determinar a adoção das seguintes medidas:

“(a) quanto ao orçamento dos exercícios de 2020 e de 2021, ampla publicização aos documentos embaixadores da distribuição de recursos das emendas de relator-geral (RP-9);

(b) quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9 (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), implementação de medidas para que todas as demandas de parlamentares voltadas à distribuição de emendas de relator-geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam registradas em plataforma eletrônica centralizada, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência (CF, arts. 37, caput, e 163-A); e

(c) quanto ao orçamento do exercício de 2021, a suspensão integral e mediata da execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9), até final julgamento de mérito desta arguição de descumprimento”.

3. Pela excepcional urgência e relevância do caso, a decisão da Ministra Relatora de deferimento da medida cautelar nas ADPFs n. 850, 851 e 854 foi incluída em sessão virtual extraordinária para referendo do Plenário.

ADPF 850 MC-REF / DF

Legitimidade processual

4. Os partidos políticos com representação no Congresso Nacional dispõem de legitimidade para o ajuizamento de arguição de descumprimento de preceito fundamental (inc. I do art. 2º da Lei n. 9.882/1999 e inc. VIII do art. 103 da Constituição da República).

Atendida está a legislação e reconhecida a legitimidade processual dos autores da presente arguição.

Do cabimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental

5. Como destacado na decisão da Ministra Rosa Weber, agora submetida ao referendo do Plenário virtual deste Supremo Tribunal, é de se conhecer apenas em parte da presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

6. Dispõe-se no § 1º do art. 102 da Constituição da República:

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

§ 1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei”.

Nos termos do *caput* do art. 1º da Lei n. 9.882/1999, o objetivo da arguição de descumprimento de preceito fundamental é *“evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público”*.

No § 1º do art. 4º da Lei n. 9.882/1999 se veda o ajuizamento da arguição *“quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade”*.

7. Na espécie, os autores afirmam ter sido *“revelado por reportagem do jornal Estado de São Paulo um esquema montado pelo Governo Federal, no final*

ADPF 850 MC-REF / DF

do ano passado, para aumentar sua base de apoio no Congresso. Criou-se um 'orçamento paralelo' de mais de R\$ 3 bilhões em emendas parlamentares". Noticia-se, ainda, que "significativa parte dos recursos foi destinada à compra de tratores e equipamentos agrícolas com forte indicativo de superfaturamento do maquinário obtido" (fl. 8, doc. 1, ADPF n. 854).

Alegam que "a prática de desvirtuamento patrocinada pelas RP 9 aconteceram em 2020 e se repetiram no Orçamento deste ano de 2021 (...) As emendas do relator-geral em 2021 (como antes, em 2020) têm sido executadas sem que se conheça as informações especificadas, individualizadas e publicadas. Deste modo vedando o controle e a fiscalização, é impossível identificar valores, os beneficiários (os parlamentares que fizeram a indicação dos recursos, ou os "contemplados" a que a matéria do Estado de São Paulo se referiu) ou, sequer, a correta e específica destinação dos recursos orçamentários" (fl. 13, doc. 1, ADPF n. 854).

Asseveram que "a prática inconstitucional e escusa, de maneira grave e inédita, ofende aos princípios da publicidade, da moralidade e da impessoalidade da Administração Pública, expostos no art. 37, caput, CF" (fl. 17, doc. 1, ADPF n. 854).

Acrescentam que as "emendas do Relator-geral" são "instrumento de barganha e troca de apoio político" (fl. 19, doc. 1, ADPF n. 854).

8. A decisão submetida a referendo assentou a impossibilidade de apuração de fatos criminosos e/ou de improbidade administrativa na ação objetiva de controle de constitucionalidade pela inadequação da via processual eleita e também pela impossibilidade de produção de provas, como exposto pela Ministra Relatora.

9. Nas presentes arguições, todavia, além da indicação de supostos fatos irregulares ("*esquema de desvio de verbas públicas*"), sustenta-se contrariedade aos preceitos constitucionais fundamentais da publicidade,

ADPF 850 MC-REF / DF

da moralidade e da publicidade, corolários do direito à informação sobre os comportamentos estatais, imprescindíveis ao direito-dever de participação do cidadão na gestão da *res publica*, até mesmo para exercer o controle dos atos estatais.

Esses princípios constitucionais são fundamentos do sistema jurídico nacional, sendo desdobramento e imprescindível para que se tenha a efetividade da República.

Não se questiona, portanto, que a garantia de eficácia daquelas princípios pode ter de se dar pelo aproveitamento da arguição de descumprimento fundamental. Instrumento de controle abstrato de constitucionalidade, é ela meio idôneo para impedir ou desfazer ato do poder público que ameace ou lese a efetividade de preceito fundamental.

10. Não se sustenta interpretação que conduza a óbice de utilização desta classe processual constitucional para casos como o que aqui se apresenta, porque a dicção normativa e a jurisprudência consolidada quanto a se impor seja a sua utilização legítima apenas quando esgotados todos os meios possíveis para *“afastar a lesão no âmbito judicial”* não pode conduzir ao esvaziamento deste importante instrumento de controle abstrato de constitucionalidade. Como afirma, dentre outros, Hely Lopes Meirelles, *“Uma leitura mais cuidadosa há de revelar (...) que na análise sobre a eficácia da proteção de preceito fundamental nesse processo deve predominar um enfoque objetivo ou de proteção da ordem constitucional objetiva. Em outros termos, o princípio da subsidiariedade – inexistência de outro meio eficaz de sanar a lesão -, contido no § 1º do art. 4º da Lei n. 9.882, de 1999, há de ser compreendido no contexto da ordem global. Nesse sentido, se se considera o caráter enfaticamente objetivo do instituto (o que resulta, inclusive, da legitimação ativa), meio eficaz de sanar a lesão parece ser aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata”* (MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de Segurança*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 501).

ADPF 850 MC-REF / DF

E no julgamento do agravo na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 237, anotou o Ministro Celso de Mello:

“(...) O legislador, ao dispor sobre a disciplina formal desse novo instrumento processual, previsto no art. 102, § 1º, da Carta Política, estabeleceu, no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, que não será admitida a arguição de descumprimento de preceito fundamental, ‘quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade’.

É claro que a mera possibilidade de utilização de outros meios processuais não basta, só por si, para justificar a invocação do princípio da subsidiariedade, pois, para que esse postulado possa legitimamente incidir, revela-se essencial que os instrumentos disponíveis mostrem-se aptos a sanar, de modo eficaz, a situação de lesividade.

Isso significa, portanto, que o princípio da subsidiariedade não pode – e não deve – ser invocado para impedir o exercício da ação constitucional de arguição de descumprimento de preceito fundamental, eis que esse instrumento está vocacionado a viabilizar, numa dimensão estritamente objetiva, a realização jurisdicional de direitos básicos, de valores essenciais e de preceitos fundamentais contemplados no texto da Constituição da República.

Se assim não se entendesse, a indevida aplicação do princípio da subsidiariedade poderia afetar a utilização dessa relevantíssima ação de índole constitucional, o que representaria, em última análise, a inaceitável frustração do sistema de proteção, instituído na Carta Política, de valores essenciais, de preceitos fundamentais e de direitos básicos, com grave comprometimento da própria efetividade da Constituição.

Daí a prudência com que o Supremo Tribunal Federal deve interpretar (e tem interpretado!) a regra inscrita no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, em ordem a permitir que a utilização da nova ação constitucional possa, efetivamente, prevenir ou reparar lesão a preceito fundamental causada por ato do Poder Público (...)” (Plenário, DJ 28.5.2014 – grifos nossos).

O requisito de subsidiariedade foi também afirmado, por exemplo,

ADPF 850 MC-REF / DF

pelo Ministro Fachin na Medida Cautelar na Ação Descumprimento Preceito Fundamental n. 722, segundo o qual ela é *“instrumento de reserva, de fechamento do sistema de ações constitucionais que, transitando entre o abstrato e concreto, garante o pleno acesso à justiça (CRFB, Art. 5º, XXXV), a fim de resguardar, aqui, o mais precioso bem jurídico da Constituição: o próprio regime democrático de direito, preceito, não apenas fundamental, mas fundante da ordem jurídica”* (Plenário, DJ 20.8.2020).

11. A análise do caso posto à apreciação revela ser **cabível a via eleita pela demonstração de atendimento, na espécie, do princípio da subsidiariedade.**

Do princípio republicano e do princípio da publicidade

12. A República manifesta-se como princípio fundamental do sistema constitucional brasileiro. A partir dela é desenhada a geometria jurídica da organização e do exercício do poder estatal.

O princípio republicano ultrapassa a função essencial de representação da *“forma política em que não existe Chefe do Estado ou em que o Chefe do Estado não é hereditário”* (CAETANO, Marcello. Manuel de Ciência Política. Lisboa: Coimbra Editora, 1987. Pg. 329). Como observei em estudo sobre o tema:

“A República é o símbolo jurídico, tornado norma impositiva de um sistema de convivência política segundo o Direito, no qual a coisa do povo é exercida, efetiva, imediata e permanentemente, segundo o seu interesse, não podendo se consagrar, nesse exercício, peculiaridades decorrentes de condição pessoal específica e de privilégios, preferências ou preconceitos.

A República é o brasão jurídico da igualdade no trato e no retrato da coisa pública; o símbolo tornado princípio jurídico-normativo, de cumprimento impositivo e impostergável, da publicização dos negócios de todos os cidadãos, titulares não apenas do

ADPF 850 MC-REF / DF

poder, mas senhores do seu exercício e do seu destino.

A vocação da República é a comunidade. A cidade é pública. A sua Constituição, República. O seu Governo, res pública” (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. República e Federação no Brasil: Traços constitucionais da organização política brasileira. Belo Horizonte: Del Rey, 1997. Pg. 93).

O compromisso do Estado em efetivar o princípio republicano deve ser realizado em todo ato exarado pelo Poder Público, sob pena de subversão do modelo constitucional vigente em sua primeira afirmação constitucional (art. 1º. da Constituição do Brasil).

Em seu inafastável compromisso de guardar e preservar a ordem constitucional, este Supremo Tribunal atua no sentido de afastar por antijurídicos quaisquer comportamentos e atos que impeçam, dificultem ou embacem transparência inerente ao regime republicano.

13. Observei em estudo específico que o princípio da publicidade é ínsito à forma republicana de governo porque é ele que confere ciência e certeza dos comportamentos estatais, dotando de segurança os indivíduos quanto a seus direitos fundamentais. Para que se dê a participação, até mesmo na atividade de controle dos atos estatais, é indispensável a luz que oferece o conhecimento público ao que e como atua o Estado. Somente então se pode ter como efetivo o controle e a fiscalização da juridicidade e da moralidade administrativa:

“A publicidade da Administração é que confere certeza às condutas estatais e segurança aos direitos individuais e políticos dos cidadãos. Sem ela, a ambiguidade diante das práticas administrativas conduz à insegurança jurídica e à ruptura do elemento de confiança que o cidadão tem que depositar no Estado.(...)”

Considerando-se que a Democracia que se põe à prática contemporânea conta com a participação direta dos cidadãos, especialmente para efeito de fiscalização e controle da juridicidade e da moralidade administrativa, há que se concluir que o princípio da

ADPF 850 MC-REF / DF

publicidade adquire, então, valor superior ao quanto antes constatado na história, pois não se pode cuidar de exercerem os direitos políticos sem o conhecimento do que se passa no Estado.

Não se exige que se fiscalize, se impugne o que não se conhece. O acesso a quanto praticado administrativamente pelo Estado é que oferece os elementos para o exercício dos direitos do cidadão. A publicidade é, pois, fundamental para que os direitos conferidos constitucional e legalmente ao cidadão possam ser mais que letra de norma jurídica, mas tenham efetividade jurídica e social. Sem a publicidade da conduta administrativa do Estado não há como se cogitar da juridicidade e da moralidade administrativa, logo, não se há pensar também na eficácia do princípio da responsabilidade pública.” (Princípios constitucionais da administração pública. Belo Horizonte: Del Rey, 1994, p. 240-241).

Decorre do princípio da publicidade o dever de dotar de transparência os comportamentos e atos da Administração Pública, pois *“não pode haver em um Estado Democrático de Direito, no qual o poder reside no povo (art. 1º parágrafo único, da Constituição), ocultamento aos administrados dos assuntos que a todos interessam, e muito menos em relação aos sujeitos individualmente afetados por alguma medida”* (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 84).

14. A Constituição da República não se limitou a estabelecer a publicidade como princípio informador da Administração Pública, estendendo-o também a todas as funções e atividades estatais, veiculando normas de cumprimento obrigatório e insuperável, sem a observância as quais não dá concretude a esse preceito. Sua base é, pois, o direito fundamental à informação e essa pode buscar o interesse particular, coletivo ou geral, estatuído no inc. XXXIII do art. 5º da Constituição do Brasil:

“Art. 5º (...)

*XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de **interesse coletivo ou***

ADPF 850 MC-REF / DF

geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”.

Em obediência ao princípio constitucional, a norma constitucional garantidora do direito fundamental à informação teve a sua regulamentação prevista em alguns diplomas legais, especialmente a Lei nacional n. 12.527/2011, em cujo art. 3º se dispõe expressamente ser a publicidade preceito geral e o sigilo exceção.

Em seu art. 5º se previu o dever do Estado de “*garantir o direito de acesso à informação, que será franqueada, mediante procedimentos objetivos e ágeis, de forma transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão*” (art. 5º); afirmando-se no inc. I do art. 6º que “*cabe aos órgãos e entidades do poder público (...) assegurar a gestão transparente da informação, propiciando amplo acesso a ela e sua divulgação*”.

A Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2020 – *caput* do art. 131 da Lei n. 13.989/2019 – e a Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2021 – *caput* do art. 151 da Lei n. 14.116/2020 – dispõem que “*a elaboração e a aprovação dos Projetos de Lei Orçamentária de 2020/2021 e dos créditos adicionais, e a execução das respectivas leis, deverão ser realizadas de acordo com os princípios da publicidade e da clareza, além de promover a transparência da gestão fiscal e permitir o amplo acesso da sociedade a todas as informações relativas a cada uma dessas etapas*” (grifos nossos).

15. Consolidou-se na jurisprudência deste Supremo Tribunal, o princípio da publicidade como corolário da escolha republicana como forma de governo. A publicidade e o acesso aos documentos públicos, atos, contratos, suas motivações e finalidade, de todos os poderes, impõe-se como imposição jurídica daquela opção constituinte. Segredo é exceção na República, somente se legitimando se devida e suficientemente justificada. E a justificativa mesma há de ser pública a demonstrar a coerência entre o feito e a finalidade buscada.

ADPF 850 MC-REF / DF

O princípio da publicidade é ressalvada pela Constituição da República em casos específicos, como aqueles nos quais se faz imprescindível para a segurança dos cidadãos, da sociedade e do Estado e seja necessário para resguardo da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, nos termos do inc. X do art. 5º. que se conjuga, então, com o inc. II do § 3º do art. 37 da Constituição do Brasil.

Essa orientação é extraída de diversos julgamentos deste Supremo Tribunal Federal, de que são exemplos:

“Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Direito Constitucional. Art. 86 do Decreto-lei nº 200/1967, que prevê o sigilo da movimentação dos créditos destinados à realização de despesas reservadas ou confidenciais. não Recepção pela Constituição de 1988. Arguição Julgada procedente. 1. O Princípio de Publicidade dos Atos da Administração Pública caracteriza-se como preceito fundamental para fins de cabimento de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. 2. O Estado Democrático de Direito instaurado pela Constituição de 1988 estabeleceu, como regra, a publicidade das informações referentes às despesas públicas, prescrevendo o sigilo como exceção, apenas quando imprescindível à segurança da sociedade e do Estado. Quanto maior for o sigilo, mais completas devem ser as justificativas para que, em nome da proteção da sociedade e do Estado, tais movimentações se realizem. 3. Os tratados internacionais e a própria Constituição Federal convergem no sentido de se reconhecer não apenas a ampla liberdade de acesso às informações públicas, corolário, como visto, do direito à liberdade de expressão, mas também a possibilidade de restringir o acesso, desde de que (i) haja previsão legal; (ii) destine-se a proteger a intimidade e a segurança nacional; e (iii) seja necessária e proporcional. 4. O art. 86 do Decreto-lei nº 200/1967, embora veiculado em norma jurídica, não foi recepcionado pela Constituição da República na medida em que é insuficiente para amparar a restrição ao direito de acesso à informação. 5. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental julgada procedente” (ADPF n. 129, Relator o Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 9.12.2019).

ADPF 850 MC-REF / DF

“Direito Constitucional. Direito fundamental de acesso à informação de interesse coletivo ou geral. Recurso extraordinário que se funda na violação do art. 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal. Pedido de vereador, como parlamentar e cidadão, formulado diretamente ao chefe do Poder Executivo solicitando informações e documentos sobre a gestão municipal. Pleito indeferido. Invocação do direito fundamental de acesso à informação, do dever do poder público de transparência e dos princípios republicano e da publicidade. Tese da municipalidade fundada na separação dos poderes e na diferença entre prerrogativas da casa legislativa e dos parlamentares. Repercussão geral reconhecida. 1. O tribunal de origem acolheu a tese de que o pedido do vereador para que informações e documentos fossem requisitados pela Casa Legislativa foi, de fato, analisado e negado por decisão do colegiado do parlamento. 2. O jogo político há de ser jogado coletivamente, devendo suas regras ser respeitadas, sob pena de se violar a institucionalidade das relações e o princípio previsto no art. 2º da Carta da República. Entretanto, o controle político não pode ser resultado apenas da decisão da maioria. 3. O parlamentar não se despe de sua condição de cidadão no exercício do direito de acesso a informações de interesse pessoal ou coletivo. Não há como se autorizar que seja o parlamentar transformado em cidadão de segunda categoria. 4. Distinguishing em relação ao caso julgado na ADI nº 3.046, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence. 5. Fixada a seguinte tese de repercussão geral: o parlamentar, na condição de cidadão, pode exercer plenamente seu direito fundamental de acesso a informações de interesse pessoal ou coletivo, nos termos do art. 5º, inciso XXXIII, da CF e das normas de regência desse direito. 6. Recurso extraordinário a que se dá provimento” (RE n. 865401, Relator o Ministro Dias Toffoli, Plenário, julgado em 25.4.2018, DJe 19.10.2018).

“Caso em que a situação específica dos servidores públicos é regida pela 1ª parte do inciso XXXIII do art. 5º da Constituição. Sua remuneração bruta, cargos e funções por eles titularizados, órgãos de sua formal lotação, tudo é constitutivo de informação de interesse coletivo ou geral. Expondo-se, portanto, a divulgação oficial. Sem que

ADPF 850 MC-REF / DF

a intimidade deles, vida privada e segurança pessoal e familiar se encaixem nas exceções de que trata a parte derradeira do mesmo dispositivo constitucional (inciso XXXIII do art. 5º), pois o fato é que não estão em jogo nem a segurança do Estado nem do conjunto da sociedade. 2. Não cabe, no caso, falar de intimidade ou de vida privada, pois os dados objeto da divulgação em causa dizem respeito a agentes públicos enquanto agentes públicos mesmos; ou, na linguagem da própria Constituição, agentes estatais agindo ‘nessa qualidade’ (§ 6º do art. 37). E quanto à segurança física ou corporal dos servidores, seja pessoal, seja familiarmente, claro que ela resultará um tanto ou quanto fragilizada com a divulgação nominalizada dos dados em debate, mas é um tipo de risco pessoal e familiar que se atenua com a proibição de se revelar o endereço residencial, o CPF e a CI de cada servidor. No mais, é o preço que se paga pela opção por uma carreira pública no seio de um Estado republicano. 3. A prevalência do princípio da publicidade administrativa outra coisa não é senão um dos mais altaneiros modos de concretizar a República enquanto forma de governo. Se, por um lado, há um necessário modo republicano de administrar o Estado brasileiro, de outra parte é a cidadania mesma que tem o direito de ver o seu Estado republicanamente administrado. O ‘como’ se administra a coisa pública a preponderar sobre o ‘quem’ administra – falaria Norberto Bobbio –, e o fato é que esse modo público de gerir a máquina estatal é elemento conceitual da nossa República. O olho e a pálpebra da nossa fisionomia constitucional republicana. 4. A negativa de prevalência do princípio da publicidade administrativa implicaria, no caso, inadmissível situação de grave lesão à ordem pública. 5. Agravos Regimentais desprovidos” (SS n. 3.902-AgR-segundo, Relator o Ministro Ayres Britto, Plenário, DJe de 3.10.11).

As emendas do Relator-Geral do Orçamento (RP n. 9)

16. Sobre as emendas orçamentárias, a Constituição da República estabelece:

“Art. 166. Os projetos de lei relativos ao plano plurianual, às diretrizes orçamentárias, ao orçamento anual e aos créditos adicionais

ADPF 850 MC-REF / DF

serão apreciados pelas duas Casas do Congresso Nacional, na forma do regimento comum.

§ 1º Caberá a uma Comissão mista permanente de Senadores e Deputados:

I - examinar e emitir parecer sobre os projetos referidos neste artigo e sobre as contas apresentadas anualmente pelo Presidente da República;

II - examinar e emitir parecer sobre os planos e programas nacionais, regionais e setoriais previstos nesta Constituição e exercer o acompanhamento e a fiscalização orçamentária, sem prejuízo da atuação das demais comissões do Congresso Nacional e de suas Casas, criadas de acordo com o art. 58.

§ 2º As emendas serão apresentadas na Comissão mista, que sobre elas emitirá parecer, e apreciadas, na forma regimental, pelo Plenário das duas Casas do Congresso Nacional.

§ 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.

§ 4º As emendas ao projeto de lei de diretrizes orçamentárias não poderão ser aprovadas quando incompatíveis com o plano plurianual.

§ 5º O Presidente da República poderá enviar mensagem ao Congresso Nacional para propor modificação nos projetos a que se refere este artigo enquanto não iniciada a votação, na Comissão mista, da parte cuja alteração é proposta.

§ 6º Os projetos de lei do plano plurianual, das diretrizes

ADPF 850 MC-REF / DF

orçamentárias e do orçamento anual serão enviados pelo Presidente da República ao Congresso Nacional, nos termos da lei complementar a que se refere o art. 165, § 9º.

§ 7º Aplicam-se aos projetos mencionados neste artigo, no que não contrariar o disposto nesta seção, as demais normas relativas ao processo legislativo.

§ 8º Os recursos que, em decorrência de veto, emenda ou rejeição do projeto de lei orçamentária anual, ficarem sem despesas correspondentes poderão ser utilizados, conforme o caso, mediante créditos especiais ou suplementares, com prévia e específica autorização legislativa.

§ 9º As emendas individuais ao projeto de lei orçamentária serão aprovadas no limite de 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida prevista no projeto encaminhado pelo Poder Executivo, sendo que a metade deste percentual será destinada a ações e serviços públicos de saúde. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 86, de 2015)

§ 10. A execução do montante destinado a ações e serviços públicos de saúde previsto no § 9º, inclusive custeio, será computada para fins do cumprimento do inciso I do § 2º do art. 198, vedada a destinação para pagamento de pessoal ou encargos sociais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 86, de 2015)

§ 11. É obrigatória a execução orçamentária e financeira das programações a que se refere o § 9º deste artigo, em montante correspondente a 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida realizada no exercício anterior, conforme os critérios para a execução equitativa da programação definidos na lei complementar prevista no § 9º do art. 165. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 86, de 2015)

§ 12. A garantia de execução de que trata o § 11 deste artigo aplica-se também às programações incluídas por todas as emendas de iniciativa de bancada de parlamentares de Estado ou do Distrito Federal, no montante de até 1% (um por cento) da receita corrente líquida realizada no exercício anterior. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 100, de 2019)

§ 13. As programações orçamentárias previstas nos §§ 11 e 12

ADPF 850 MC-REF / DF

deste artigo não serão de execução obrigatória nos casos dos impedimentos de ordem técnica. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 100, de 2019)

§ 14. Para fins de cumprimento do disposto nos §§ 11 e 12 deste artigo, os órgãos de execução deverão observar, nos termos da lei de diretrizes orçamentárias, cronograma para análise e verificação de eventuais impedimentos das programações e demais procedimentos necessários à viabilização da execução dos respectivos montantes. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 100, de 2019) (Produção de efeito)

(...)

Art. 166-A. As emendas individuais impositivas apresentadas ao projeto de lei orçamentária anual poderão alocar recursos a Estados, ao Distrito Federal e a Municípios por meio de: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

I - transferência especial; ou (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

II - transferência com finalidade definida. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

§ 1º Os recursos transferidos na forma do caput deste artigo não integrarão a receita do Estado, do Distrito Federal e dos Municípios para fins de repartição e para o cálculo dos limites da despesa com pessoal ativo e inativo, nos termos do § 16 do art. 166, e de endividamento do ente federado, vedada, em qualquer caso, a aplicação dos recursos a que se refere o caput deste artigo no pagamento de: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

I - despesas com pessoal e encargos sociais relativas a ativos e inativos, e com pensionistas; e (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

II - encargos referentes ao serviço da dívida. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

§ 2º Na transferência especial a que se refere o inciso I do caput deste artigo, os recursos: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

I - serão repassados diretamente ao ente federado beneficiado, independentemente de celebração de convênio ou de instrumento

ADPF 850 MC-REF / DF

congênere; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

II - pertencerão ao ente federado no ato da efetiva transferência financeira; e (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

III - serão aplicadas em programações finalísticas das áreas de competência do Poder Executivo do ente federado beneficiado, observado o disposto no § 5º deste artigo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

§ 3º O ente federado beneficiado da transferência especial a que se refere o inciso I do caput deste artigo poderá firmar contratos de cooperação técnica para fins de subsidiar o acompanhamento da execução orçamentária na aplicação dos recursos. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

§ 4º Na transferência com finalidade definida a que se refere o inciso II do caput deste artigo, os recursos serão: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

I - vinculados à programação estabelecida na emenda parlamentar; e (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

II - aplicados nas áreas de competência constitucional da União. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)

§ 5º Pelo menos 70% (setenta por cento) das transferências especiais de que trata o inciso I do caput deste artigo deverão ser aplicadas em despesas de capital, observada a restrição a que se refere o inciso II do § 1º deste artigo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 105, de 2019)'' .

As alterações promovidas pelas Emendas Constitucionais n. 86/2015 e n. 100/2019 trouxeram expressamente o cuidado jurídico a ser observado quanto às emendas impositivas, de caráter vinculativo, salvo comprovado impedimento de ordem técnica.

As modificações na Constituição da República sinalizam uma transição do caráter meramente autorizativo do orçamento, originariamente previsto no texto constitucional, para um modelo de

ADPF 850 MC-REF / DF

discrecionariade regradada, com limitações normativas expressas.

Em nenhuma passagem ou norma constitucional se define, permite ou põe-se a possibilidade de atuar o agente público com segredos antirepublicanos, como se pudesse haver exceções a essa escolha de princípio feita no Brasil desde 1889, e logo em relação a recursos públicos.

17. No campo do controle financeiro, Geraldo Ataliba, por exemplo, realça a necessidade de observância da transparência na gestão dos recursos públicos, reforçando o ideal republicano de prestação de contas do Poder Público à comunidade:

“Estados de Direito, que plasmam suas instituições com base no ideal republicano, com a consagração da tripartição –e consequentemente autonomia e independência – dos poderes, bem como lastreadas no império da lei e no princípio da isonomia, têm necessariamente um direito administrativo aberto, oxigenado, participatório, permeado de técnicas, institutos e peculiaridades inúmeras vezes contrastantes com a rapidez, eficiência, agilidade e desassombro que caracterizam os regimes que, em nome dessas características, atropelam direitos, ignoram a participação dos administrados e atuam surpreendentemente, comprometendo a segurança e previsibilidade dos direitos.

*Daí ser imperativo interpretar todos os preceitos constitucionais pertinentes ao controle financeiro e fiscalização orçamentária, bem como referentes à responsabilidade pelos bens e valores públicos, à luz das exigências do princípio republicano” (ATALIBA, Geraldo. *República e Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2011. Pg. 84 – grifos nossos).*

18. A decisão da Ministra Relatora, submetida a referendo, põe em destaque a distinção entre emendas de comissão (de autoria de comissões permanentes); emendas de bancada estadual (de autoria das bancadas estaduais no Congresso); emendas individuais (de autoria dos congressistas em exercício) e emendas do relator (de autoria do relator-

ADPF 850 MC-REF / DF

geral do projeto de Lei Orçamentária Anual).

Realça a Ministra Rosa Weber que *“as emendas do relator surgiram como instrumento de ajuste técnico no projeto de lei orçamentária e, com a Resolução CN nº 1/2006, adquiriram, também, a função de viabilizar a alocação de despesas no orçamento para atender as finalidades previstas no parecer preliminar”*.

Entretanto, tiveram seu escopo consideravelmente ampliado com a extensa relação de programas incluídos no Parecer CN n. 2/2021.

No julgamento do Tribunal de Contas da União n. 014.922/2021-5, Relator o Ministro Walton Alencar Rodrigues, de 30.6.2021, mencionado na decisão a ser referendada, no exercício de 2020 houve aumento de 523% na quantidade de emendas de relator apresentadas e de 379% nos valores das dotações nelas consignadas.

Mais grave, juridicamente, ainda, é que o Tribunal de Contas da União concluiu também *“i) inobservância de quaisquer parâmetros de equidade ou eficiência na eleição dos órgãos e entidades beneficiários dos recursos alocados; ii) inexistência de critérios objetivos, orientados pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (CF, art. 37, caput), aptos a orientar a destinação dos recursos identificados pelo classificador RP 9; iii) comprometimento do regime de transparência ante a ausência de instrumentos de accountability sobre as emendas do relator; e iv) ausência de sistema centralizado e metodologia uniforme para a disponibilização das informações e dados contábeis e orçamentários, de forma a garantir a rastreabilidade, a comparabilidade e a publicidade dos dados pertinentes à execução das emendas do relator, nos termos exigidos pela Constituição (art. 163-A, na redação dada pela EC nº 108/2020)”* (p. 32-33, decisão doc. 62, ADPF n. 854).

A utilização de emendas orçamentárias como forma de cooptação de

ADPF 850 MC-REF / DF

apoio político pelo Poder Executivo, além de afrontar o princípio da igualdade, na medida em que privilegia certos congressistas em detrimento de outros, põe em risco o sistema democrático mesmo. Esse comportamento compromete a representação legítima, escoreita e digna, desvirtua os processos e os fins da escolha democrática dos eleitos, afasta do público o interesse buscado e cega ao olhar escrutinador do povo o gasto dos recursos que deveriam ser dirigidos ao atendimento das carências e aspirações legítimas da nação.

O controle de legalidade e da finalidade dos comportamentos e gastos dos recursos pela Administração Pública não pode ser escamoteado nem esvaziado pela sombra a impedir a garantia da transparência na gestão pública. As ações institucionais e a atuação dos agentes estatais são sempre de interesse público, relacionando-se sempre e sempre à *“res publica”*.

O Estado põe-se a serviço dos cidadãos – e somente por isso se justifica–, e como tal deve satisfação de seus atos.

No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.851, afirmei que o direito de informação, constitucionalmente garantido, *“contém a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. O primeiro refere-se à formação da opinião pública, considerado cada qual dos cidadãos que pode receber livremente dados sobre assuntos de interesse da coletividade e sobre as pessoas cujas ações, público-estatais ou público-sociais, interferem em sua esfera do acervo do direito de saber, de aprender sobre temas relacionados a suas legítimas cogitações”* (ADI n. 4.815, Tribunal Pleno, minha relatoria, DJ 10.6.2015, DJe 1º.2.2016).

19. Ínsita ao princípio republicano a publicidade dos atos estatais, seu atendimento não pode ser afastado e, no caso dos autos, a ele não se demonstra dar cumprimento o conjunto de *“atos do Poder Público de execução do indicador de Resultado Primário (RP) n. 9”* referentes às despesas

ADPF 850 MC-REF / DF

discrecionárias decorrentes de emenda de Relator-Geral do Orçamento, exceto quando relativas à recomposição e correção de erros e omissões.

Como antes anotado, a efetiva participação dos cidadãos na vida coletiva pressupõe acesso à informação. Somente com a publicidade dos atos e gastos públicos é possível fiscalizar a gestão da coisa pública e a adequação com os demais princípios e fins constitucionais e legais, o que precisa ser obedecido e para o que se impõe a adoção das providências deferidas, cautelarmente, na presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

20. Pelo exposto, demonstrada a plausibilidade do direito invocado e a urgência da medida cautelar requerida, voto no sentido de referendar a decisão monocrática da eminente Ministra Relatora.

11/11/2021**PLENÁRIO****REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 850 DISTRITO FEDERAL**

| | |
|-----------------------|----------------------------------|
| RELATORA | : MIN. ROSA WEBER |
| REQTE.(S) | : CIDADANIA |
| ADV.(A/S) | : RENATO CAMPOS GALUPPO |
| INTDO.(A/S) | : PRESIDENTE DA REPÚBLICA |
| PROC.(A/S)(ES) | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |
| INTDO.(A/S) | : CONGRESSO NACIONAL |
| PROC.(A/S)(ES) | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: As agremiações partidárias Cidadania, Partido Socialista Brasileiro (PSB) e Partido Socialismo e Liberdade (Psol) formalizaram as ADPFs 850, 851 e 854, com pedido de medida cautelar, tendo por objeto a execução do indicador de Resultado Primário (RP) n. 9 – despesa discricionária decorrente de emenda do Relator-Geral da Lei Orçamentária Anual (LOA) de 2021.

Por diferentes linhas argumentativas, sustentam que referidas emendas estariam sendo utilizadas para direcionar a programação orçamentária a deputados e senadores como meio de ampliar a base política de apoio ao Chefe do Poder Executivo.

Alegam que o instrumento chamado “emenda de relator”, inicialmente voltado à correção de erros ou omissões contidas na peça orçamentária, vem sendo usado de forma desvirtuada. Segundo afirmam, em 2020 e 2021 teriam sido destinados bilhões de reais a parlamentares integrantes da base aliada, em programação orçamentária cuja execução seria condicionada pelo Executivo federal ao apoio político no âmbito do Congresso.

Argumentam que a medida dificulta a identificação dos reais

ADPF 850 MC-REF / DF

beneficiários das emendas, o que contribuiria para um ambiente de baixa transparência e impessoalidade, em desarmonia com os princípios norteadores do orçamento e das finanças públicas em um contexto democrático e republicano.

Acionando o § 2º do art. 5º da Lei n. 9.882/1999, a Relatora, ministra Rosa Weber, solicitou informações ao Presidente da República, ao Senado Federal, à Câmara dos Deputados e ao Ministro do Desenvolvimento Regional, abrindo, na sequência, vista para a Advocacia-Geral da União e a Procuradoria-Geral da República se pronunciarem nos autos.

Em comum, as sucessivas manifestações foram pelo não conhecimento das arguições e, no mérito, pela improcedência dos pedidos nelas formulados, ante, em apertada síntese, a regularidade do procedimento adotado, que encontraria base não apenas no art. 166 da Constituição, mas principalmente na Resolução n. 1/2006 do Congresso Nacional, responsável por disciplinar especificamente a emenda do relator-geral.

Superada a instrução, a eminente Relatora deferiu o pedido cautelar para, *ad referendum* do Plenário desta Corte, determinar:

(a) quanto ao orçamento dos exercícios de 2020 e de 2021, que seja dada ampla publicidade, em plataforma centralizada de acesso público, aos documentos encaminhados aos órgãos e entidades federais que embasaram as demandas e/ou resultaram na distribuição de recursos das emendas de relator-geral (RP-9), no prazo de 30 (trinta) dias corridos;

(b) quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9 (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), que sejam adotadas as providências necessárias para que todas as demandas de parlamentares voltadas à distribuição de emendas de relator-geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam

ADPF 850 MC-REF / DF

registradas em plataforma eletrônica centralizada mantida pelo órgão central do Sistema de Planejamento e Orçamento Federal previsto nos arts. 3º e 4º da Lei 10.180/2001, à qual assegurado amplo acesso público, com medidas de fomento à transparência ativa, assim como sejam garantidas a comparabilidade e a rastreabilidade dos dados referentes às solicitações/pedidos de distribuição de emendas e sua respectiva execução, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência previstos nos arts. 37, *caput*, e 163-A da Constituição Federal, com o art. 3º da Lei 12.527/2011 e art. 48 da Lei Complementar 101/2000, também no prazo de 30 (trinta) dias corridos; e

(c) quanto ao orçamento do exercício de 2021, que seja suspensão integral e imediatamente a execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9), até final julgamento de mérito desta arguição de descumprimento.

Adoto, no mais, o relatório da ministra Rosa Weber.

Saudando o entendimento de Sua Excelência, aponto desde logo que vou divergir parcialmente para conceder a liminar em menor extensão.

Explico.

O cerne da controvérsia reside em saber se as emendas promovidas pelo Relator do orçamento são, ou não, constitucionais. Os partidos autores alegam suposto desvirtuamento do processo orçamentário por meio das ditas “emendas de relator”, utilizadas, conforme sustentam, para favorecer parlamentares na execução, pelo Poder Executivo, das programações incluídas na lei orçamentária.

Tenho que deve haver parcimônia na análise da questão, ante o tratamento constitucional da matéria, que confere ao Congresso Nacional a competência para disciplinar o procedimento alusivo ao orçamento.

ADPF 850 MC-REF / DF

O trâmite contemplado pelo Poder Legislativo em seu regimento interno e concretizado pelo Congresso Nacional merece ser, de certo modo, prestigiado, sob pena de desrespeito ao princípio da independência entre os Poderes.

Nesse sentido, adianto compreender que, no contexto em tela, o Relator do orçamento agiu com observância dos limites que lhe foram impostos pelo Congresso. É dizer, conforme previsto no art. 166, *caput* e § 2º, da Constituição Federal, o Congresso detém competência para regular a matéria na “forma regimental”, desde que atentando para as demais balizas ali traçadas. Eis o teor do dispositivo:

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**.

[...]

§ 2º As emendas serão apresentadas na Comissão mista, que sobre elas emitirá parecer, e apreciadas, **na forma regimental**, pelo Plenário das duas Casas do Congresso Nacional.

(Grifei)

Esse o contexto, vale destacar haver o Relator exercido suas funções dentro das atribuições a ele delegadas nos termos da Resolução n. 1/2006-CN.

Nesse mesmo sentir, ressalto que as emendas impugnadas foram votadas e aprovadas no âmbito do Congresso Nacional, também seguindo tal sistemática.

Isso não implica dizer que não haveria espaço para que o Supremo pudesse avaliar em que medida o procedimento geral atinente à

ADPF 850 MC-REF / DF

elaboração e execução das emendas de relator seria ou não compatível com o texto constitucional, **em especial à luz dos princípios da transparência e da publicidade, como bem delimitado pela eminente Relatora.**

Tenho dificuldade, todavia, de, no campo da arguição de descumprimento de preceito fundamental, avançar na análise de eventual favorecimento indevido ou deturpação do procedimento de emenda, na linha do que arguido nas petições iniciais, por entender que a questão demandaria a apreciação de fatos e a produção de amplo acervo probatório, inclusive com o exame, uma a uma, da execução orçamentária das emendas do Relator-Geral.

Quanto ao ponto, inclusive, observo não ser o tema novo nesta Corte, tendo suscitado extensos debates no julgamento da medida cautelar na ADI 4.048, da relatoria do ministro Gilmar Mendes, em que se analisava a capacidade institucional do Poder Judiciário de vir a substituir-se ao Legislativo para a análise verticalizada das opções políticas adotadas na forma de rubricas orçamentárias. Transcrevo trecho elucidativo das discussões havidas no precedente:

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI – Ministro Carlos Britto, Vossa Excelência me permite uma observação? Essa observação nasce de uma perplexidade que tive quando proferi o meu voto contrariamente ao que enunciado pelo eminente Ministro Gilmar Mendes, aliás, brilhante. Lembro-me da leitura que foi feita da peça legislativa atacada, então, essa peça era acompanhada por um vastíssimo catálogo das rubricas orçamentárias, com relação às quais era aberto o crédito extraordinário.

Naquele momento, a mim, pareceu-me que várias delas tinham um nítido caráter emergencial, a exemplo de algumas situações que tratavam da saúde pública. Então, imaginei que talvez fosse o caso até de fazermos um exame verticalizado de cada uma dessas rubricas e dizer o que seria emergencial e o

ADPF 850 MC-REF / DF

que não seria, e, talvez, deferirmos a cautelar em parte.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA – Com isso nós nos substituiríamos ao Congresso Nacional. O Congresso não faz o seu papel, e nós vamos fazê-lo?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO – Penso que a Corte tem de se pôr uma questão prévia. É saber se podemos, ou não – modificando, portanto, jurisprudência aturada da Corte –, examinar a existência dos requisitos de urgência e relevância. Porque, se podemos, vamos examiná-la em todos os casos; se não podemos, não vamos examinar em nenhum. Aqui, não pode ser como aquela história do relógio: às vezes, é de ouro; às vezes, não é. Ou temos jurisdição para examinar sempre a existência, ou não, dos requisitos de relevância e urgência, ou não a temos nunca. Por que em alguns casos teríamos, e, noutros, não?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI – Aí, Ministro, teremos de pagar o preço, examinar uma a uma das rubricas.

Filho-me a tal entendimento.

Mesmo que fosse possível, por meio de arguição de descumprimento de preceito fundamental, questionar atos de poder, à luz do que determina o art. 1º da Lei n. 9.882/1999, penso que ter como caracterizado o desvirtuamento do processo legislativo, ainda mais em sede cautelar, representa passo demasiado largo.

Conforme fez notar a Procuradoria-Geral da República em seu parecer, esse tipo de controle afigura-se muito mais apropriado ao Tribunal de Contas da União, cuja atribuição constitucionalmente prescrita se volta justamente a auxiliar o Congresso Nacional na “fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta”, em consonância com a disciplina do art. 70 da Lei Maior. Nessa linha, bem expôs o eminente Procurador-Geral ao ressaltar que:

ADPF 850 MC-REF / DF

A propósito, como mencionou o Partido Socialismo e Liberdade – PSOL em petição na ADPF 854 (documento eletrônico 46), o TCU já está atento à necessidade de “uniformização da sistemática de transferência aos entes subnacionais beneficiários” dos recursos incluídos no orçamento da União pelas emendas do relator-geral (RP 9).

O tema, portanto, já é objeto de análise do TCU, órgão que exerce o controle orçamentário da União. Nesse cenário, qualquer decisão sobre o assunto, tomada nestas ADPFs, seria precipitada, pois ausentes elementos probatórios indispensáveis.

Pois bem. Muito embora reconheça a possibilidade de aperfeiçoamentos no processo legislativo voltado à emenda ao projeto de lei orçamentária, cumprindo ao Supremo avaliar o procedimento adotado em cotejo com o Texto Constitucional, não extraio de tal campo a pretendida atuação direcionada quer para eventual suspensão da execução de orçamento aprovado, quer para definição das práticas a serem adotadas pelo Congresso como procedimento com vistas a concretizar o disposto na Constituição.

Feita essa breve introdução, passo ao voto.

As emendas ao projeto de orçamento guardam assento constitucional, na medida em que representam a forma pela qual o Poder Legislativo pode vir a influir no direcionamento da despesa pública.

Embora traga detalhado regramento, a Constituição Federal, ao tratar do orçamento público, também atribui importante campo de disciplina para o Regimento Comum do Congresso Nacional, dirigido que é às minúcias da matéria.

Nesse sentido, dispõe o Texto Maior, já no *caput* do art. 166, que “os

ADPF 850 MC-REF / DF

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**". Ainda nesses termos, aponta, no respectivo § 2º, que "as emendas serão apresentadas na Comissão mista, que sobre elas emitirá parecer, e apreciadas, **na forma regimental**, pelo Plenário das duas Casas do Congresso Nacional".

Atendendo ao mandamento constitucional, o tema hoje vem regulado na Resolução n. 1/2006 do Congresso Nacional, que versa sobre a tramitação das matérias relativas ao orçamento e o funcionamento a Comissão Mista Permanente responsável.

De acordo com tal diploma, que integra o Regimento Comum do Congresso Nacional, as emendas parlamentares são divididas com base em dois critérios: o órgão de origem (relator, comissão e bancada e individual) e o objeto (remanejamento, apropriação e cancelamento) – arts. 37 a 55 e 140 a 147.

Conquanto a Carta da República trate genericamente dos limites ao poder de emenda (§§ 3º e 4º do aludido art. 166) e especificamente do tratamento conferido às emendas individuais e de bancada estadual (§§ 9º ao 20 do art. 166, incluídos pelas Emendas Constitucionais n. 86/2015 e 100/2019), **quando se cuida das emendas de relator**, observa-se que a disciplina posta se encontra toda na referida Resolução, nos seguintes termos:

Art. 143. As modificações introduzidas pelos Relatores aos projetos de lei em tramitação na CMO dependerão da apresentação e publicação da respectiva emenda.

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

- I – corrigir erros e omissões de ordem técnica ou legal;
- II – recompor, total ou parcialmente, dotações canceladas,

ADPF 850 MC-REF / DF

limitada a recomposição ao montante originalmente proposto no projeto;

III – atender às especificações dos Pareceres Preliminares.

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

Art. 145. As emendas de Relator serão classificadas de acordo com a finalidade, nos termos dos Pareceres Preliminares.

Verifica-se, portanto, que o relator do projeto de lei orçamentária detém atribuição regimental que o legitima a realizar três formas de emendas: para corrigir erros e omissões de ordem técnica ou legal, para recompor eventuais dotações canceladas e para atender especificações presentes nos pareceres preliminares.

Todas essas medidas dizem respeito a um caráter específico próprio à atuação do relator, na medida em que, como bem destacado nas informações do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, tais atribuições “não se confundem com as emendas individuais, uma vez que visam solucionar conflitos e concretizar acordos que amparam as decisões alocativas mais amplas do orçamento, as quais demandam maior montante de recursos”, bem assim “são de abrangência nacional e atendem a demandas estruturais de vários órgãos e unidades orçamentárias (desenvolvimento regional, saúde, defesa, educação etc.)”.

Cuida-se de atuação de maior envergadura atribuída ao relator, responsável que é por proceder à composição dos diferentes interesses envolvidos em torno do orçamento, coordenando os esforços para potencializar os escassos recursos na busca por maior efetividade das políticas públicas traçadas.

ADPF 850 MC-REF / DF

Ainda assim, a falta de eventual assento constitucional não afasta as emendas de relator de minucioso tratamento conferido no plano regimental, de modo que, seguindo-se as especificações do parecer preliminar e durante o processo de discussão e aprovação da lei orçamentária, tais ajustes passam por severo escrutínio.

De início, cumpre destacar que a atuação do relator é limitada pelos próprios termos do relatório preliminar, por força do art. 52, II, “a”, da referida Resolução, que transcrevo:

Art. 52. O Relatório Preliminar será composto de duas partes:

[...]

II – Parte Especial, que conterà, no mínimo:

a) as condições, restrições e limites que deverão ser obedecidos, pelos Relatores Setoriais e pelo Relator-Geral, no remanejamento e no cancelamento de dotações constantes do projeto;

[...]

Para além das restrições impostas pelo parecer preliminar, há ainda o que dispõe o art. 25 da Resolução em comento, no que delega ao Comitê de Admissibilidade de Emendas atribuição para propor a inadmissibilidade das emendas apresentadas, inclusive as de relator, aos projetos de lei orçamentária anual, de diretrizes orçamentárias e do plano plurianual, podendo, nos termos do art. 146, rejeitar a proposta que venha a contrariar norma constitucional, legal ou regimental.

A par de tal disposição, o art. 148 prevê que qualquer membro da Comissão Mista do Orçamento (CMO) poderá apresentar ao presidente, com o apoio de 10% (dez por cento) dos membros da respectiva Casa na Comissão, contestação relativa à estimativa de receita, à fixação da despesa, à admissibilidade de emenda ou a dispositivo do texto relacionado aos projetos de lei orçamentária anual e seus créditos

ADPF 850 MC-REF / DF

adicionais, de lei de diretrizes orçamentárias e de lei do plano plurianual, bem assim suas revisões.

Nota-se, pois, que, dentro do procedimento regimental, há detalhado regramento direcionado ao controle das emendas, justamente para que se evite o alegado desvirtuamento do processo.

E aqui vale destacar: em que pese a disponibilização de todo um procedimento de controle, não houve, no curso do processo orçamentário, de acordo com as informações prestadas pelo Senado Federal e pela Câmara dos Deputados, nenhuma forma de impugnação às emendas apresentadas pelos partidos políticos.

E mais.

Dentro da sistemática prevista, é de referir que mesmo as atribuições conferidas ao relator pelo parecer preliminar são fruto do processo deliberativo próprio à Comissão Mista de Orçamento, de tal modo que surge imprópria a alegação de que a atuação daquele – relator –, dentro das balizas traçadas, reverteria em violação aos princípios do processo orçamentário.

Sob esse ângulo, observo que, para o exercício 2021, o Plenário da CMO, ao aprovar o parecer preliminar sobre o Projeto de Lei Orçamentária Anual (PLOA), atribuiu ao Relator-Geral competência para propor emendas com as seguintes finalidades:

Parecer (CN) nº 2/2021

- I. cancelamentos de dotações prévios à atuação dos relatores setoriais, nos termos do art. 52, II, “b”, da Resolução 1/2006, do Congresso Nacional;
- II. adequação de dotações em decorrência da avaliação realizada com base nos itens 40.I, *in fine*, e 40.III deste parecer;
- III. ajustes relacionados às programações de que trata o

ADPF 850 MC-REF / DF

art. 23 Lei nº 14.116, de 31 de dezembro de 2020 (lei de diretrizes orçamentárias para 2021);

IV. reforço de dotações destinadas à realização de investimentos constantes de projeto;

V. alocação de recursos em programações que tenham caráter nacional e se destinem:

a. às ações e serviços públicos de saúde;

b. à implantação, ampliação e melhoria de sistemas públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário em municípios com população até 50.000 habitantes;

c. à garantia do cumprimento da missão constitucional de Defesa Nacional, em consonância com as diretrizes da Estratégia Nacional de Defesa, bem como à proteção, à ocupação e ao desenvolvimento de áreas localizadas nas faixas de fronteira, incluindo melhorias na infraestrutura local;

d. à realização de estudos, projetos e investimentos de infraestrutura logística, social, urbana e hídrica;

e. à promoção do desenvolvimento regional e territorial, no Ministério do Desenvolvimento Regional;

f. à construção, à reforma e ao reaparelhamento de portos e aeroportos de interesse regional;

g. à expansão e ao funcionamento de Instituições Federais de Ensino Superior, Instituições Federais de Educação Profissional e Tecnológica, prestação de ensino nos colégios militares, e ao desenvolvimento da educação básica;

h. à implantação e modernização de infraestrutura para esporte educacional, recreativo e de lazer, e à ampliação e qualificação do acesso da população ao esporte e ao lazer;

i. ao desenvolvimento e promoção do turismo e da cultura;

j. às ações abrangidas pelo Programa Moradia Digna;

k. ao atendimento de despesas de que trata o art. 107, § 6º, do ADCT, e ao ajuste do resultado primário;

l. às ações de defesa civil;

m. ao apoio à modernização das instituições de segurança pública e ao fortalecimento da Política Nacional de Segurança

ADPF 850 MC-REF / DF

Pública;

n. à defesa sanitária animal e vegetal, à pesquisa e inovação agropecuária, à assistência técnica e às ações de fomento ao setor agropecuário voltadas para a melhoria da qualidade e o aumento da produção, inclusive com vistas ao aumento das exportações e ao cumprimento de acordos internacionais;

o. à consolidação do Sistema Único de Assistência Social, bem como às ações sociais, no âmbito do Ministério da Cidadania;

p. à implantação, ampliação e melhoria de sistemas públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário;

q. à proteção, ao apoio ao desenvolvimento e controle ambiental, e à promoção e defesa das comunidades indígenas;

r. às ações de ciência e tecnologia;

s. às subvenções econômicas das renegociações das operações de crédito rural decorrentes da prorrogação da Lei nº 13.340/2016;

t. à aquisição de terras e ao desenvolvimento de assentamentos rurais, à regularização fundiária e à assistência técnica e extensão rural;

u. às ações e políticas voltadas à promoção da mulher, da família e dos direitos humanos; e

v. a estudos, pesquisas e geração de informações sobre trabalho, emprego e renda, à fiscalização de obrigações trabalhistas e à inspeção em segurança e saúde no trabalho, no âmbito do Ministério da Economia.

E, conforme ressaltado nas informações do Senado e da Câmara dos Deputados, todas as emendas do Relator-Geral para o PLOA 2021 estão vinculadas a alguma dessas autorizações.

Ora, as maiores ou menores atribuições deferidas ao relator serão reflexo da conjuntura política daquele específico ciclo orçamentário, não me parecendo de todo irrazoável que, dentro de cenários excepcionais – como o ora vivido, de acentuada crise sanitária, social e econômica –, se

ADPF 850 MC-REF / DF

venha a atribuir competências ampliadas.

Assim, conforme inclusive frisou a Advocacia-Geral da União, “foi com base na aludida autorização conferida pela Resolução do Congresso Nacional nº 1/2006 que os Pareceres Preliminares sobre os Projetos de Lei nº 22/2019 e 28/2020 – que estimam a receita e fixam a despesa da União para o exercício financeiro de 2020 e 2021, respectivamente – autorizaram a apresentação de emendas de relator-geral para diversas hipóteses alocativas, conferindo ao parlamentar incumbido dessa relatoria, portanto, significativa margem de atuação no orçamento”.

Nessa linha também foi o parecer da Procuradoria-Geral da República, ao afirmar que, “se nos anos de 2020 e 2021 cifras bilionárias passaram a integrar o orçamento da União pela via das emendas do relator-geral (RP 9), isso ocorreu porque seus próprios pares – membros da CMO – o autorizaram. Tudo de acordo com o art. 144, inciso III, da Resolução 1/2006 do Congresso Nacional”.

Tal margem de atuação, cumpre realçar, não necessariamente será observada nos exercícios seguintes. Isso dependerá da aprovação, pela Comissão Mista, de novo parecer preliminar, tudo dentro de um cenário em que, observados o controle e a fiscalização dos demais parlamentares, tem-se como pressuposto a busca pelo bem comum.

Dito isso, entendo, com a devida vênia, que assumir o desvio no presente cenário envolveria não apenas verificar em que medida as disposições contidas na Resolução n. 1/2006-CN estariam sendo atendidas – o que demonstra, por si só, tratar-se de pleito que foge ao escopo do controle concentrado de constitucionalidade – como também examinar em que termos teriam sido desrespeitadas as autorizações contidas no parecer preliminar.

Para além da falta de envergadura constitucional, isso representaria

ADPF 850 MC-REF / DF

a verticalização na análise de cada emenda, o que implicaria verdadeira ingerência do Poder Judiciário na atribuição alocativa inerente ao Legislativo.

Nesse sentido, deve-se ter em mente o que definido por este Tribunal ao julgar a ADI 5.468, quando assentou, a partir do voto do eminente Relator, ministro Luiz Fux, que:

Considerada a tessitura aberta de conformação legislativa prevista pelo inciso I do § 3º do art. 166 da CRFB/1988, a tarefa de coordenação entre o PPA e as respectivas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDO's) e Leis Orçamentárias Anuais (LOA's), deve ser apreciada, no âmbito da jurisdição constitucional, de modo concreto – e não a partir de alegações generalistas.

No caso, **tenho por decisivo o aspecto de que, diante da ausência de abusividade, deve-se reconhecer a fixação de receitas e de despesas do aparato estatal – uma das mais clássicas e relevantes do Poder Legislativo. Tal atribuição institucional merece, na espécie, não somente deferência, mas também de ser preservada pelo Judiciário, sob pena de indevida e ilegítima tentativa de esvaziamento de típicas funções parlamentares.**

Nesse particular, volto a invocar o entendimento de MARTÍNEZ LAGO acerca do sentido do papel mais contido (*self restraint*) da jurisdição constitucional em matéria financeira, *verbis*:

“Sentido del control de constitucionalidad. – Este juicio no es de técnica legislativa, no correspondiendo al Tribunal Constitucional pronunciarse sobre la perfección técnica de las leyes, ni tampoco sobre los concretos aspectos que adolecerían de vicios sustanciales si no han sido suficientemente identificados por los recurrentes, ni sobre la corrección del funcionamiento de las Cámaras por comisiones legislativas permanentes o sobre la tramitación de los proyectos de ley por un procedimiento abreviado o urgente.”

ADPF 850 MC-REF / DF

Essa pré-compreensão normativa contempla, por óbvio, a possibilidade de controle de constitucionalidade quanto a situações graves e excepcionais em que haja típico desvio, ou abuso legislativo em relação às premissas constitucionais. **O fator decisivo, a meu sentir, entretanto, é que esta não foi a situação da norma ora impugnada.**

A fundamentação constante do relatório final da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização (CMO) do Congresso Nacional – por mais polêmico que seja o seu conteúdo – não compromete a validade da redução legislativa, desempenhada por ambas as Casas Legislativas federais, quanto às dotações orçamentárias destinadas ao segmento judicial trabalhista para o exercício de 2016.

Não há, também quanto a essa última alegação de incompatibilidade com o PPA, qualquer fundamento constitucional decisivo que imponha a invalidação, em absoluto, da lei orçamentária já em vigor.

Por isso, nestes autos, a atuação desta Corte não se justifica.

Importa destacar, uma vez mais, não se estar aqui ignorando a possibilidade de controle de leis orçamentárias pela via abstrata. Conforme reiterados pronunciamentos desta Corte, tem-se reconhecido tal linha de atuação a envolver o controle judicial do orçamento.

O que não se pode aceitar, por outro lado, é que o Poder Judiciário venha a interferir no processo político de alocação de recursos – determinando a suspensão da execução de emendas do orçamento – **na hipótese em que se verificou estritamente a observância à disciplina, constitucional e legal, para tanto, na linha das informações prestadas pelo Congresso.**

ADPF 850 MC-REF / DF

Conforme ressaltei, a atribuição conferida ao Relator-Geral do orçamento foi objeto de prévia deliberação da Comissão Mista, que no parecer preliminar expressamente atribuiu tal campo de atuação, nos termos do que determina a Resolução n. 1/2006 do Congresso Nacional.

É dizer, ante o tratamento estritamente regimental da matéria, uma vez respeitadas as balizas trazidas pelo art. 166, § 3º, da Constituição, não haveria como o Supremo adentrar o controle da atuação parlamentar, em especial no que toca às escolhas envolvidas no orçamento.

Não é demais ressaltar que a jurisprudência da Suprema Corte, em deferência ao princípio da independência entre os Poderes, já reconheceu a natureza *interna corporis* em questões que tratavam de normas regimentais do Parlamento.

Esse o quadro, sobretudo em cenário voltado ao prejuízo de execução das políticas em andamento, entendo que o controle exercido nas presentes arguições é por demais gravoso.

Por tal razão divirjo da eminente Relatora quando, na cautelar que ora se referenda, assenta a suspensão integral e imediata da execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de Resultado Primário n. 9 (RP 9), referente ao exercício 2021.

Ora, o acolhimento do pleito, nesses termos, poderia ocasionar grave risco à execução das políticas públicas em todo o País, sendo capaz de gerar verdadeiro caos nas mais diversas áreas, desde saúde (mormente em situação de pandemia como a atual) e educação, até infraestrutura, em todos os níveis de governo.

Não é demais destacar que eventuais desvios existentes na execução do orçamento devem ser apurados a partir dos instrumentos próprios de controle, interno e externo, mas não provocar a atuação desta Corte em

ADPF 850 MC-REF / DF

sede abstrata, colocando em risco a continuidade de eventuais obras e serviços públicos.

Nesse sentido, colho manifestação do Senado Federal juntada à ADPF 854 (petição/STF n. 10.6924/2021), na qual a Casa Legislativa aduz:

De fato, o contexto das emendas de relator-geral para 2021 é bastante amplo, representando um valor autorizado atual na LOA de R\$ 16,8 bilhões. Para providenciar a execução orçamentária desse montante, ao longo dos diversos Ministérios, a administração pública certamente já mobilizou, em alguma medida, a sua estrutura, tendo iniciado o recebimento de propostas para a realização de convênios, contratos de repasse ou até mesmo iniciado ou concluído processos licitatórios. Eventuais partes contratadas ou conveniadas de boa-fé com a administração pública, e diretamente afetados por esta decisão, não podem ser prejudicadas.

A paralisação da execução de R\$ 16,8 bilhões em despesas discricionárias prejudica diversos setores, sendo a saúde o principal, com R\$ 7,5 bilhões. [...]

Se se pretende tutelar os princípios constitucionais da publicidade da moralidade e da isonomia na execução de emendas orçamentárias, a suspensão da execução orçamentária não é o meio hábil ou adequado para esse fim, porque apenas impede, de forma drástica, o repasse do orçamento aos beneficiários, mas nada altera sob a perspectiva normativa ou fática para promover os princípios que fundamentaram a decisão judicial.

E muito embora já existam mecanismos de transparência e controle da execução das emendas do relator (RP 9), certo é que a suspensão da execução orçamentária, na forma como determinada na cautelar, apenas constitui prejuízo aos cidadãos beneficiários das obras serviços públicos, não sendo a medida judicial (suspensão) o meio adequado para concretizar o fim pretendido (transparência).

ADPF 850 MC-REF / DF

Entendo que o caminho recomenda – e assim expus – a parcimônia na atuação do Poder Judiciário à luz da separação dos Poderes, com a deferência a processo deliberativo internamente regulamentado em conformidade com a delegação constitucional.

O que não significa dizer, por outro lado, que o procedimento adotado pelo Congresso Nacional quanto ao controle das chamadas “emendas de relator” não possa vir a ser aperfeiçoado, em especial **ante as pertinentes críticas que recebe em virtude da falta de transparência e publicidade, mandamentos esses essenciais a um Estado que se pretenda democrático e de Direito.**

Ainda assim, a questão merece ser analisada sob a ótica do diálogo institucional, das atribuições constitucionalmente delimitadas e dos ajustes que se mostram necessários.

Antes de mais nada, **cabe ressaltar que as programações orçamentárias são públicas e que as informações a elas atinentes, de um modo geral, estão disponíveis a qualquer cidadão mediante consulta.** Ademais, conforme exposto, as emendas ora em análise foram aprovadas pelo Congresso por meio de procedimento altamente detalhado e sujeito a diversos meios de controle, tendo resultado na edição da própria lei orçamentária.

Nesse sentido, ainda, como forma de equalizar os mecanismos de execução do orçamento, o Poder Executivo federal editou a Portaria Interministerial ME/SEGOV-PR n. 6.145/2021, na qual disciplinou os procedimentos em relação às programações incluídas ou acrescidas à Lei Orçamentária de 2021 por meio de emendas do Relator-Geral (RP 9).

Transcrevo trecho da manifestação da Advocacia-Geral da União, elucidativo quanto ao ponto:

ADPF 850 MC-REF / DF

O artigo 44, § 1º da referida Portaria prevê a redução dos limites de empenho das programações oriundas de emendas de relator-geral na mesma proporção aplicável ao conjunto das despesas primárias discricionárias do Poder Executivo. A norma assegura o contingenciamento equitativo, de modo análogo às demais emendas parlamentares e programações, impedindo, assim, que as programações orçamentárias deixem de ser realizadas por razões de ordem política, submetendo-as, por conseguinte, ao dever geral de execução do orçamento, previsto no artigo 165, § 10, da Lei Maior, como já mencionado acima. Dessa maneira, e considerando as características peculiares de que se revestem as emendas de relator-geral, já abordadas, não há que se falar em violação ao princípio da execução equitativa do orçamento.

Como se pode observar, a legislação orçamentária veicula, em sede legal e regulamentar, um regramento claro e minucioso para a execução das programações decorrentes das emendas de relator-geral, relativamente a (i) impedimentos de ordem técnica e justificativas para não execução de despesas, (ii) a cancelamentos para abertura de créditos suplementares e (iii) a contingenciamentos para garantir a obtenção das metas de resultado fiscal.

[...]

Destarte, não há que se falar em ausência de critérios objetivos e impessoais de alocação de recursos aprovados em emendas de relatoria.

Acrescente-se que o artigo 40 da mencionada Portaria Interministerial ME/SEGOV-PR nº 6.145/2021 autoriza o Ministro da Pasta respectiva a solicitar ao relator-geral informações adicionais quanto ao detalhamento de dotações orçamentárias. Com o intuito de prevenir eventuais irregularidades na especificação de programações, os Ministérios da Educação e do Desenvolvimento Regional elaboraram documentos voltados a auxiliar a apresentação de emendas parlamentares ao orçamento.

ADPF 850 MC-REF / DF

Todo esse arcabouço normativo oferece parâmetros e critérios para a boa gestão financeira e para a preservação do patrimônio público, afastando, assim, o risco de fraudes ou de abusos no direcionamento de recursos orçamentários via emenda de relator-geral e em sua respectiva implementação.

Por fim, cabe ressaltar que a própria disciplina das emendas de relator-geral foi objeto de modificação recente, de sorte que passaram a contar com identificadores próprios na execução orçamentária (RP 9).

Tal ponto foi inclusive objeto de ênfase nas informações prestadas pelo Senado e pela Câmara dos Deputados, que assim fizeram consignar à fl. 11: “a identificação na lei orçamentária da parcela de recursos acrescida ou incluída por emendas de relator (identificador RP 9) tem como propósito permitir o acompanhamento segregado de sua execução, procedimento semelhante ao realizado com as programações com origem em emendas individuais (RP 6) e de bancada estadual (RP 7)”.

Realçando a promoção da transparência, ambas as Casas Legislativas afirmaram, ainda, que a identificação “representou uma importante mudança em relação à prática orçamentária preexistente: **antes, as emendas de relator-geral não recebiam marcação própria, sendo via de regra indistinguíveis das demais programações orçamentárias**” (fl. 12).

Ou seja, a marcação própria das emendas já se mostra um avanço na concretização, pelo Congresso Nacional, do princípio da transparência fiscal, conferindo, inclusive, maior possibilidade de serem questionadas.

ADPF 850 MC-REF / DF

Assim, sob esse ângulo, almejar o sempre salutar aprimoramento da técnica orçamentária, com a promoção de medidas direcionadas a garantir maior transparência, não pode, por si só, implicar o irrestrito afastamento de prática balizada na normativa ora vigente que foi seguida à risca pelos parlamentares.

E é a partir de tais balizas que entendo haver espaço para o aperfeiçoamento da matéria, **cumprindo ao Supremo exortar o Congresso Nacional** a, dentro de sua competência constitucionalmente delimitada, pôr o processo orçamentário, de maneira ampla, em harmonia com a Carta Maior.

Nesse sentido, saúdo a eminente Relatora no que tange à delimitação da controvérsia a partir do enfoque dos princípios da transparência e da publicidade.

Há necessidade de se proceder à divulgação das informações relacionadas às emendas de relator **em todas as fases do ciclo orçamentário**, inclusive como forma de garantir maior controle e fiscalização, quer dos demais parlamentares, quer da sociedade civil, quanto à origem e à destinação dos recursos públicos.

Ilustrativo do quadro é o julgamento pelo Tribunal de Contas da União do TC 014.922/2021-5, em que aprovado o parecer prévio sobre as contas do Presidente da República referentes ao exercício 2020.

Em que pese a inovação na identificação das emendas de relator por meio da classificação RP 9, constatou-se, na Corte de Contas, a ausência de maior padronização no tratamento informacional quanto ao tema, em especial quando da execução orçamentária, cuja falta de transparência não passou despercebida pelo órgão.

A respeito, vale transcrever trecho do voto apresentado pelo Relator

ADPF 850 MC-REF / DF

naquele feito, ministro Walton Alencar Rodrigues:

Com o advento da Lei 13.957/2019, foi criada modalidade de emenda do relator-geral ao projeto de lei orçamentária anual, inserida no art. 6º, § 4º, inciso II, item 6, da LDO 2020, que passou a ser identificada com codificação própria de identificador de resultado primário (RP-9).

Em 2020, a dotação das emendas RP-9 atingiu a cifra de R\$ 21,9 bilhões, dos quais foram empenhados cerca de 98%. Desse montante, 35% foram efetivamente utilizadas para custeio de outras despesas correntes (GND 3) e 63% para investimentos (GND 4).

A destinação de volume expressivo de emendas de relator-geral para honrar despesas correntes requer análise mais aprofundada dos seus reflexos sobre a dinâmica da execução orçamentária, uma vez que, segundo o art. 4º da LOA 2020, o Poder Executivo somente poderia cancelar dotações mediante solicitação ou concordância do autor da emenda (§ 7º, inciso II), o que exige envio de projeto de lei.

A inovação legislativa, como sói acontecer, trouxe algumas perplexidades e dificuldades em sua operação. Diferentemente do que ocorre com as emendas individuais, que dispõem de procedimentos padronizados e centralizados no Siop, com ampla transparência de todas as fases da alocação dos recursos, verificou-se não haver uniformização de procedimentos para a distribuição ou alocação de despesas suportadas com recursos advindos de emendas RP-9.

O Ministério do Desenvolvimento Regional, destinatário da maior parte das emendas do Relator-Geral, aplicadas diretamente pela União, registrou em processo administrativo específico, por ação orçamentária, no sistema eletrônico de informações da Pasta, 31 ações orçamentárias provenientes de emendas de relator-geral (RP-9).

O MDR estabeleceu, por meio da Portaria MDR 1.081/2021, orientação para que os ordenadores de despesa do órgão, no caso de transferências voluntárias, divulgassem, no

ADPF 850 MC-REF / DF

sítio eletrônico do ministério, os critérios de distribuição dos recursos, considerando os indicadores socioeconômicos da população beneficiada pela política pública.

No Ministério da Saúde foi editada a Portaria MS 488, de 23/3/20, com a finalidade de disciplinar a aplicação de emendas parlamentares que adicionam recursos ao SUS em 2020.

Verificou-se, porém, que, nos demais órgãos, foram adotados procedimentos diversos para distribuição de emendas RP-9. A ausência de procedimentos sistematizados dificulta o monitoramento e avaliação dos critérios de distribuição de emendas RP-9, com riscos para a efetividade do planejamento governamental, bem como para a execução das metas, prioridades e até dos percentuais mínimos de alocação de despesas estipulados na Constituição Federal.

Apurou-se, ainda, que não se dispõe de informações centralizadas a respeito de como os órgãos e entidades federais promovem a alocação das emendas RP-9, o que não se coaduna com a obrigatoriedade de manter o Sistema de Planejamento e de Orçamento Federal.

Assim, pertinente as recomendações para se adotar mecanismos mais transparentes e racionais de alocação desses recursos.

Conforme bem assentado pela eminente Relatora, o quadro não se faz condizente com um ideal republicano de transparência no trato da coisa pública.

A existência de informações auditáveis, em que sejam garantidas a comparabilidade e a rastreabilidade dos dados referentes à solicitação das emendas e à posterior execução no orçamento, se faz necessária para evoluirmos enquanto sociedade.

Em um contexto de grave restrição orçamentária, o controle político quanto às escolhas alocativas realizadas no âmbito do Poder Legislativo se mostra importante, inclusive como forma de possibilitar que a

ADPF 850 MC-REF / DF

sociedade civil colabore com o Parlamento na busca pela concretização de maior eficiência no uso dos recursos públicos.

Assim, a falta de transparência inerente ao procedimento envolvendo referidas emendas, indicada até mesmo pelo Tribunal de Contas da União, atrai a necessidade de correção de rumos, com a exortação para que o Congresso proceda ao aprimoramento na busca pela concretização do princípio da publicidade.

Sob esse ângulo, todavia, ainda que concorde com os fundamentos lançados, **destaco divergir, agora parcialmente, quanto às conclusões alcançadas pela eminente Relatora na parte dispositiva de seu voto.**

Digo isso porque, embora entenda passível de críticas a falta de transparência inerente ao uso das ditas “emendas de relator”, compreendo ser passo demasiado largo a definição prévia, pelo Supremo, do tratamento a ser dado ao tema – ainda que por analogia com as demais emendas –, definindo medidas e providências a serem adotadas, sem que seja conferida ao Congresso a oportunidade de regulamentar questão que a própria Constituição a ele atribuiu.

Em outras palavras, atribuir a adoção de providências, ainda que indiretamente e em caráter cautelar, **representaria reescrever não apenas o Regimento Comum do Congresso Nacional**, mas mesmo a legislação de regência, no que tange à disciplina orçamentária, impondo ao Legislativo e ao Executivo a adoção de providências sem a oportunidade de eventuais ajustes pelas vias próprias.

Conforme fiz ver, embora a disciplina do orçamento deite raízes diretamente no Texto Constitucional, a Carta de 1988 prevê amplo espaço ao tratamento infraconstitucional da questão, conferindo ao Legislativo que, ante a autonomia que lhe é inerente, venha a cuidar do tema.

ADPF 850 MC-REF / DF

É bem verdade que essa autonomia não é ampla, guardando estrita obediência à Lei Maior, com todas as regras e princípios nela contidos. Nesse contexto pode, inclusive, ser objeto de controle pelo Supremo, como ora realizado, em que se indica a contrariedade aos princípios da transparência e da publicidade.

Ainda assim, não se pode assumir que esta Corte venha a substituir-se ao legislador em prerrogativa constitucional própria, inclusive no que versada a tramitação de projetos de lei alusivos ao orçamento, a qual, de acordo com o art. 166, *caput* e § 2º, deve primeiramente ser tratada segundo *a forma regimental*. Transcrevo, uma vez mais, o teor dos preceitos:

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**.

[...]

§ 2º As emendas serão apresentadas na Comissão mista, que sobre elas emitirá parecer, e apreciadas, **na forma regimental**, pelo Plenário das duas Casas do Congresso Nacional.

(Grifei)

Nada disso evita que, exercida a competência constitucional pelo Legislativo em vias de concretizar a transparência, em todas as fases do ciclo orçamentário, venha o Poder Judiciário a ser provocado para avaliar a questão à luz da Constituição Federal.

Como fiz ver, entendo que, em um ambiente democrático e republicano, a harmônica separação dos poderes assume condição fundamental, devendo ser por todos observada.

Por tal razão, também divirjo da eminente Relatora quanto aos itens

ADPF 850 MC-REF / DF

(a) e (b) da parte dispositiva de seu bem lançado voto para, em substituição, exortar o Congresso Nacional a, nos termos do art. 166 da Constituição, exercer sua atribuição com vistas ao aperfeiçoamento das regras inerentes ao processo de emenda – em sentido amplo – do projeto de lei orçamentária, a fim de conferir-lhe maior publicidade e transparência.

Ante o quadro, com a devida vênia da eminente Relatora e daqueles que a acompanham, divirjo para deferir parcialmente o pedido de medida cautelar, de modo a, tão somente, reconhecendo a contrariedade aos princípios da transparência e da publicidade, exortar o Congresso Nacional a proceder, considerado o exercício 2022, ao aperfeiçoamento legislativo de tramitação das normas orçamentárias.

Com isso, ressalvo o orçamento dos exercícios 2020 e 2021, por entender que a tramitação e a execução das leis orçamentárias, ainda que passíveis de críticas, atenderam às normas então vigentes.

Afasto também a suspensão integral e imediata da execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de Resultado Primário n. 9 (RP 9) referente ao orçamento do exercício 2021, por vislumbrar na medida potencial de acarretar severo prejuízo à continuidade das políticas públicas planejadas, especialmente às voltadas a saúde.

É como voto.

11/11/2021

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 850 DISTRITO FEDERAL**

| | |
|-----------------------|----------------------------------|
| RELATORA | : MIN. ROSA WEBER |
| REQTE.(S) | : CIDADANIA |
| ADV.(A/S) | : RENATO CAMPOS GALUPPO |
| INTDO.(A/S) | : PRESIDENTE DA REPÚBLICA |
| PROC.(A/S)(ES) | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |
| INTDO.(A/S) | : CONGRESSO NACIONAL |
| PROC.(A/S)(ES) | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Trata-se de referendo em medida cautelar em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) proposta pelo partido Cidadania. A ação discute a execução orçamentária, pelo Poder Público, das despesas relativas ao indicador de Resultado Primário (RP) nº 09 (despesa discricionária decorrente de emenda de relator-geral, exceto recomposição e correção de erros e omissões) da Lei Orçamentária Anual (LOA) de 2021.

Acolho o bem lançado relatório da eminente Ministra Rosa Weber e, quanto às questões preliminares de legitimidade ativa e de cabimento da presente ADPF, acompanho *in totum* Sua Excelência. Aproveito ainda para registrar as mais profundas homenagens à eminente relatora pela densa e apurada decisão submetida ao referendo deste Colegiado Maior.

Passo ao exame do mérito do referendo da medida cautelar.

Na decisão ora submetida a referendo, datada de 05 de novembro de 2021, Sua Excelência conheceu em parte da presente da ADPF e, na parte conhecida, **deferiu** o pedido de medida cautelar requerido, “*ad referendum*” do Plenário desta Corte, adotando as seguintes medidas:

(a) **quanto ao orçamento dos exercícios de 2020 e de 2021**, que seja dada **ampla publicidade**, em plataforma centralizada de acesso público, aos documentos encaminhados aos órgãos e

ADPF 850 MC-REF / DF

entidades federais que embasaram as demandas e/ou resultaram na distribuição de recursos das emendas de relator-geral (RP-9), **no prazo de 30 (trinta) dias corridos;**

(b) quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9 (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), **que sejam adotadas as providências necessárias** para que todas as demandas de parlamentares voltadas à distribuição de emendas de relator-geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam registradas em plataforma eletrônica centralizada mantida pelo órgão central do Sistema de Planejamento e Orçamento Federal previsto nos arts. 3º e 4º da Lei 10.180/2001, à qual assegurado amplo acesso público, com medidas de fomento à transparência ativa, assim como sejam garantidas a comparabilidade e a rastreabilidade dos dados referentes às solicitações/pedidos de distribuição de emendas e sua respectiva execução, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência previstos nos arts. 37, *caput*, e 163-A da Constituição Federal, com o art. 3º da Lei 12.527/2011 e art. 48 da Lei Complementar 101/2000, **também no prazo de 30 (trinta) dias corridos ; e**

(c) quanto ao orçamento do exercício de 2021, que seja suspensa integral e imediatamente a execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9), até final julgamento de mérito desta arguição de descumprimento.

Verifico que a questão tratada nos autos da ADPF é de relevância ímpar para o federalismo brasileiro e para a concretização do princípio constitucional republicano e do princípio da transparência ou clareza, estabelecido pela Constituição de 1988 como pedra de toque do Direito Financeiro.

Ainda que as linhas da exordial alvitrem que o problema discutido nesta ADPF resida na forma de execução da política de gestão fiscal implementada pelo Governo Federal nos últimos dois anos, fato é que o uso das emendas do relator-geral para programação de despesas

ADPF 850 MC-REF / DF

discrecionárias não é uma criação recente – tampouco o são seus problemas de transparência e de governança pública.

Essa circunstância deve ser bem compreendida para que esta Corte, eventualmente no julgamento de mérito desta ADPF, não perca a oportunidade de discutir, de forma mais ampla, a compatibilidade constitucional do regime jurídico de emendas parlamentares orçamentárias, o qual passou por intensas transformações na última década, sobretudo a partir das Emendas Constitucionais 86/2015, 95/2016, 100 e 102/2019.

Essas transformações instituíram entre nós um verdadeiro regime especial de programação orçamentária parlamentar, sem que este Tribunal tenha adentrado à revisão crítica desse modelo de regulação jurídica da gestão fiscal brasileira.

Ainda que no presente momento esta Corte inquiria apenas a existência das condições necessárias à concessão da medida cautelar pleiteada, nomeadamente a presença da fumaça do bom direito e do perigo na demora, sinalizo, desde logo, que a apreciação do mérito desta ADPF pode configurar oportuno momento para que esta Corte enfrente o hermetismo técnico das alterações legislativas e constitucionais que se desenvolveram.

Esse movimento é importante até para que nós juristas retomemos a responsabilidade crítica sobre a gestão orçamentária, campo de discussão que infelizmente nos últimos anos ficou praticamente restrito aos círculos acadêmicos da Economia e da Administração Pública, longe da apreciação dos Tribunais.

1. Desenvolvimento histórico do regime especial de execução orçamentária e financeira pós-1988: a construção assimétrica de um modelo regulatório multinível

A Constituição Federal, ao dispor sobre o processo legislativo das leis orçamentárias, define que, após a remessa dos projetos de leis orçamentárias pelo Poder Executivo, caberá à Comissão mista

ADPF 850 MC-REF / DF

permanente do Congresso Nacional receber as propostas de emendas às leis orçamentárias e emitir pareceres para a apreciação, na forma regimental, pelo Plenário das duas Casas do Congresso Nacional (art. 166, §§ 1º e 2º).

Ao dispor sobre a tramitação legislativa, o Constituinte abriu ao Poder Legislativo relevante poder de conformação do orçamento público enquanto prerrogativa de ordem político-jurídica. As emendas parlamentares configuram, portanto, o *“instrumento do qual se servem os membros do Poder Legislativo para interferir no conteúdo material dos projetos de lei que não sejam de sua autoria”* (BLIACHERIENE, Ana Carla. **Orçamento Impositivo à Brasileira**. In: Direito Financeiro, Econômico e Tributário: Estudos em Homenagem a Regis Fernandes de Oliveira. São Paulo: Quartier Latin, 2014, p. 63).

Acerca dos limites impostos ao poder de emenda do Congresso Nacional às proposições legislativas de iniciativa reservada aos demais poderes, a jurisprudência recente deste STF superou as controvérsias existentes na quadra constitucional anterior para assentar que, na ordem constitucional pós-88, *“o poder de emendar, nada mais sendo do que uma projeção do próprio poder de legislar, sofre, em função da matriz constitucional que lhe confere suporte jurídico, apenas as limitações definidas no texto da Carta Política”* (ADI 1050, Rel. Min Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2018, DJe 28-08-2018). A função de emenda do Poder Legislativo, portanto, limita-se apenas às disposições constitucionais expressas.

O texto constitucional impôs ao Congresso Nacional um rol específico de limites materiais às emendas de orçamento. Enquanto para as demais proposições legislativas de iniciativa reservada ficam vedadas apenas as emendas que impliquem aumento de despesa (art. 63, incisos I e II da CF/88), no caso dos projetos de leis orçamentárias em geral, o art. 166, § 3º, estabeleceu diversas restrições específicas, *in verbis*:

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.

ADPF 850 MC-REF / DF

[...]

§ 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.

§ 4º As emendas ao projeto de lei de diretrizes orçamentárias não poderão ser aprovadas quando incompatíveis com o plano plurianual.

Na redação originária do texto constitucional, foram previstas apenas as competências da Comissão mista permanente (art. 166, §§ 1º e 2º) e as mencionadas limitações materiais ao poder de emenda (art. 166, § 3º). Ou seja, **o Constituinte de 1988 deu um tratamento geral às emendas orçamentárias**, sem fazer quaisquer distinções em relação aos órgãos do Congresso Nacional a quem caberia as suas apresentações.

A partir desse quadro geral, o Congresso Nacional, no exercício da sua função regulamentar, editou a Resolução nº 1/2006-CN, que dispôs sobre Comissão Mista Permanente a que se refere o § 1º do art. 166 da Constituição, bem como a tramitação das matérias orçamentárias. No ordenamento jurídico pátrio, é esse o ato normativo, ainda hoje vigente, que sistematiza as **espécies de emendas parlamentares orçamentárias**.

A Resolução nº 1/2006-CN prevê quatro espécies de emendas orçamentárias, a seguir descritas:

ADPF 850 MC-REF / DF

i. **emendas de comissão:** emendas apresentadas pelas Comissões Permanentes do Senado Federal e da Câmara dos Deputados e as comissões mistas permanentes do Congresso Nacional, no âmbito de suas competências regimentais (art. 43).

ii. **emendas de bancada estadual:** emendas apresentadas pelas bancadas para matérias de interesse de cada Estado ou Distrito Federal (art. 46)

iii. **emendas individuais:** apresentadas individualmente pelos congressistas (art. 49) e

iv. **emendas de relator setorial e geral:** emendas apresentadas pelos relatores com a finalidade de (iv.a) corrigir erros e omissões de ordem técnica ou legal (art. 144, inciso I); (iv.b) recompor, total ou parcialmente, dotações canceladas, limitada a recomposição ao montante originalmente proposto no projeto e (iv.c) atender às especificações dos Pareceres Preliminares (art. 144, inciso III).

O desenvolvimento de regimes jurídicos autônomos para cada uma dessas espécies de emendas ficou relegado ao plano extralegal durante mais de quinze anos após a decisão da Resolução nº 2006-CN. Foi somente a partir do 2013, que se iniciou um **processo de legalização e de constitucionalização** da disciplina jurídica aplicável às espécies de emendas orçamentárias.

Dando início à construção de um verdadeiro regime especial de execução orçamentária e financeira, a LDO-2014 (Lei 12.919/2013) criou o chamado “*identificador de Resultado Primário (RP)*”. Esse identificador tinha por finalidade “*auxiliar a apuração do superávit primário previsto no art. 2º, devendo constar no Projeto de Lei Orçamentária de 2014 e na respectiva Lei em todos os grupos de natureza de despesa*” (art. 7º, § 4º).

Antes da criação do identificador de Resultado Primário (RP), as programações aprovadas pelo Congresso Nacional e sancionadas pelo Presidente da República eram executadas sem distinção entre aquelas que foram previstas originalmente no Projeto de Lei encaminhado pelo Poder Executivo, e as que foram incluídas ou acrescidas pelo Congresso Nacional.

ADPF 850 MC-REF / DF

Ao estabelecer o identificador de resultado primário, a lei determinou que receberiam classificação específica na LOA as despesas que fossem decorrentes das **emendas individuais**, as quais passariam a receber o código de identificador de Resultado Primário 6 (RP – 6) (art. 7º, § 4º, alínea “d”).

A LDO-2014 também passou a definir que seria obrigatória a execução orçamentária e financeira, **de forma equitativa**, da programação incluída por emendas individuais em lei orçamentária que teria identificador de resultado primário 6 (RP-6), em montante correspondente a 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida realizada no exercício anterior.

Essa disciplina aplicável às emendas individuais posteriormente foi elevada para o plano constitucional.

No dia 17 de março de 2015, o Congresso Nacional promulgou a EC n. 86/2015, que altera substancialmente um aspecto do orçamento brasileiro a partir da entrada em vigor dessa norma, que dá nova redação ao art. 166 da CF, a execução financeira e orçamentária das despesas oriundas de emendas parlamentares individuais passará a ser impositiva – e não meramente autorizativa.

Apesar de ter ficado conhecida como a “PEC do Orçamento Impositivo”, a redação aprovada e promulgada, na verdade, não altera a natureza jurídica de todo o orçamento brasileiro, mas apenas de uma parte: as emendas parlamentares individuais. Não se adotou, portanto, o modelo norte-americano de orçamento puramente impositivo.

De acordo com a EC n. 86/2015, as emendas individuais de parlamentares ao orçamento serão limitadas a 1,2% da Receita Corrente Líquida (RCL), desde que 50% desse percentual (0,6% da RCL, portanto) seja destinado a investimentos em saúde (art. 166, §9º). Nesse patamar, as emendas parlamentares deverão ser executadas (a não ser que haja impedimentos de ordem técnica – art. 166, § 13), restando restrita, portanto, a discricionariedade do Executivo em realizar ou não as despesas decorrentes dessas emendas.

Em 26 de junho de 2019, foi promulgada a EC n. 100/2019, a fim de

ADPF 850 MC-REF / DF

determinar que as programações incluídas por todas as emendas de iniciativa de bancada de parlamentares (e não apenas as individuais), no montante de 1% da receita corrente líquida realizada no exercício anterior, também seriam impositivas. Inequivocamente, foi limitada a discricionariedade do Executivo, mas apenas em parte relativamente pequena do orçamento anual. Resta saber, contudo, quais serão os impactos dessa medida no relacionamento entre os poderes políticos, já que os parlamentares terão, a partir de agora, um patamar mínimo de suas emendas executadas, independentemente de acordos políticos com o Poder Executivo.

Assim, essas duas reformas constitucionais passaram a atribuir a natureza de execução obrigatória às despesas orçamentárias decorrentes das **emendas individuais** e das **emendas de bancada**.

O constituinte derivado, todavia, não dispôs sobre as demais espécies de emendas – emendas de comissão e emendas de relator setorial e geral, que continuaram a ser regidas tão somente pela Resolução nº 1/2006-CN.

Essa situação só veio a se alterar no ano de 2019. A LDO-2020 (Lei 13.898/2019) determinou que passasse a constar da LOA a indicação das programações de despesas incluídas ou acrescidas (i) pelas emendas de comissão, às quais seriam atribuídas o identificar RP 8 (art. 6º, § 4º, inciso II, item 5) e (ii) as emendas do relator-geral do projeto de lei orçamentária anual, às quais seria atribuído o identificador RP 9 (art. 6º, § 4º, inciso II, item 6).

Assim, **embora as emendas do relator-geral fossem historicamente editadas pelo Congresso Nacional, foi somente com a referida LDO 2020 que se passou a utilizar identificadores e filtros na peça orçamentária que pudessem identificar as despesas decorrentes dessas emendas.**

Além de criar esses identificadores, a versão da LDO 2020 aprovada pelo Congresso Nacional determinava que as indicações e priorizações das programações com identificador de resultado primário derivado dessas emendas deveriam ser feitas pelos respectivos autores (art. 64 da

ADPF 850 MC-REF / DF

redação aprovada pelo Congresso Nacional da Lei 13.898/2019).

Ocorre que o Presidente da República, em 11 de novembro de 2019, após veto tanto ao art. 6º, § 4º, inciso II, itens 5 e 6, que criavam os identificadores RP 8 e 9, quanto em relação ao art. 64 que impunha as indicações e prioridades das programações. Esses vetos foram mantidos pelo Congresso Nacional em Sessão de 27/11/2019.

Na semana seguinte, em 03/12/2019, o Poder Executivo encaminhou ao Congresso Nacional o PLN nº 51, de 2019, reintroduzindo os RPs 8 e 9 e incluindo o art. 64-A na LDO-2020, semelhante ao art. 64 que havia sido vetado.

Após a tramitação do processo legislativo, o PLN nº 51/19 foi aprovado em 10/12/2019, com alterações importantes no art. 64-A, que passou a prever o caráter de execução obrigatória às emendas RP 9:

“Art. 64-A. A execução das programações das emendas deverá observar as indicações de beneficiários e a ordem de prioridades feitas pelos respectivos autores.

§ 1º Nos casos das programações com identificador de resultado primário (RP 9), o Poder Executivo terá o prazo de 90 (noventa) dias para consecução do empenho.

§ 2º **Caso exista necessidade de limitação de empenho e pagamento, aplica-se os mesmos critérios definidos para emendas individuais às programações com identificadores de resultado primário** (RP 8) e (RP 9).

§ 3º O descumprimento do estabelecido no § 1º, 2º e no caput sujeita os responsáveis às penalidades previstas na legislação.”

Ocorre que, quando da apreciação do autógrafo dessa proposta legislativa, o Presidente da República vetou a regra do art. 64-A, por motivo de interesse público. Nas razões de veto, consignou-se que:

“O dispositivo proposto é contrário ao interesse público, pois é incompatível com a complexidade operacional do procedimento estabelecer que as indicações e prioridades das

ADPF 850 MC-REF / DF

programações com identificador de resultado primário derivado de emendas sejam feitas pelos respectivos autores. Além disso, o prazo de 90 dias para consecução do empenho, referido no § 1º do art. 64-A, é conflitante com o disposto no inciso II do § 11 do art. 165 da Constituição, segundo o qual o dever de execução das programações orçamentárias não se aplica nos casos de impedimentos de ordem técnica devidamente comprovados”.

Uma consequência relevante desse novo veto aposto ao art. 64-A do PLN nº 51/19 foi que não se estendeu às emendas do relator-geral a natureza obrigatória da execução das despesas, tampouco indicação de beneficiário ou de priorização de emendas com RP 8 e 9.

De forma semelhante, a LDO 2021 continua a determinar a indicação dos RP 8 e 9, mas sem previsão de indicação de beneficiário ou de priorização das emendas de comissão ou do relator-geral.

A partir dessas alterações legislativas e constitucionais, hoje o regime especial de execução orçamentária e financeira das emendas parlamentares tornou-se um verdadeiro **sistema de regulação multinível**, com disciplinas jurídicas assimétricas no âmbito constitucional, legal e regimental.

A tabela abaixo sistematiza as principais características dos regimes jurídicos aplicáveis a cada uma das espécies de emendas parlamentares orçamentárias:

Tabela 1 – Sistematização do regime jurídico aplicável às espécies de emendas parlamentares

| | Previsão constitucional, legal ou regimental | Natureza da execução | Identificador de Resultado Primário – RP |
|----------------------------|---|-----------------------------|---|
| Emendas Individuais | Art. 166, §§ 9º e 11 da CF/88 | | RP-6 |

ADPF 850 MC-REF / DF

| | | | |
|--|---|---|------|
| | Art. 7º, § 4º, inciso II, item 1, da LDO 2021 Art. 49 da Resolução 1/2006-CN | Execução obrigatória (orçamento impositivo) | |
| Emendas de Bancada Estadual | Art. 166, § 12 da CF/88 e Art. 2º da EC 100/2019 Art. 7º, § 4º, inciso II, item 2, da LDO 2021 Art. 46 da Resolução 1/2006-CN | Execução obrigatória (orçamento impositivo) | RP-7 |
| Emendas de Comissão | Art. 7º, § 4º, inciso II, item 3, da LDO 2021 Art. 43 da Resolução 1/2006-CN | Execução discricionária (orçamento autorizativo) | RP-8 |
| Emendas de Relator Setorial e Geral | Art. 7º, § 4º, inciso II, item 4, da LDO 2021 Art. 144 da Resolução 1/2006-CN | Execução discricionária (orçamento autorizativo) | RP-9 |

ADPF 850 MC-REF / DF

Fonte: elaboração própria

A complexidade do tema posto se deve ao fato de que esse fenômeno legalização e de constitucionalização da disciplina aplicável às emendas parlamentares deu-se de forma profundamente assimétrica entre as espécies de emendas prevista na Resolução 1/2006-CN.

Nesse sistema regulatório multinível, as emendas individuais e de bancada possuem uma disciplina constitucional e legal densa, que se consubstancia não apenas na definição do regime de execução obrigatória, mas também na previsão de procedimentos que definem o rito a ser seguido na execução dessas emendas e as regras procedimentais que lhes são aplicáveis, as quais garantem transparência e controle social.

Por outro lado, a disciplina das emendas do relator-geral e de bancada tem poucos referentes legais e continua a ter seus principais elementos definidos na Resolução 1/2006-CN.

Discussão central nesta ADPF diz respeito às consequências dessa regulação assimétrica das modalidades de emendas parlamentares. Se a disciplina constitucional trata tão somente das emendas individuais e de bancada, a *vexata quaestio* consiste em saber se essa mesma disciplina constitucional também deve ser aplicada, por analogia, às emendas do relator ou se essa modalidade afinal comporta uma disciplina própria.

2. Regime jurídico aplicável às emendas de relator: uma questão em aberto

Como destacado acima, as emendas do relator-geral e dos relatores setoriais atualmente encontram previsão legal no art. 144 da Resolução 1/2006-CN e nos art. 7º, § 4º, inciso II, item 4, da LDO 2021. Enquanto a previsão normativa da LDO limita-se à incidência do indicador específico RP 9 nas despesas previstas na LOA oriundas dessas emendas, o regime jurídico material de planejamento, processamento e execução das despesas de emenda do relator ficou praticamente isolado na Resolução

ADPF 850 MC-REF / DF

1/2006-CN.

Diante da inexistência de disposição legal que preveja os procedimentos de programação e de execução das emendas do relator, os órgãos do Congresso Nacional e o Poder Executivo têm defendido que o regime jurídico aplicável às emendas do relator não seria o mesmo regime constitucional das emendas individuais, mas sim o regime jurídico geral aplicável à execução do restante das dotações do Poder Executivo.

O principal argumento invocado para a defesa desse regime geral das execuções orçamentárias às emendas do relator consiste no fato de o art. 64-A da LDO 2021 ter sido vetado pelo Presidente da República. Como mencionado, referido veto foi ainda mantido pelo Congresso Nacional.

Nesse sentido, na Manifestação Técnica do Ministério da Economia trazida aos autos pela AGU, a Secretaria de Orçamento Federal (SOF) defende que:

Na ausência de regras excepcionais para a execução das referidas programações orçamentárias (de emendas do relator), esta Secretaria, salvo melhor juízo e no âmbito de suas competências, tem entendido que **se aplica o regime ordinário de execução orçamentária dedicado às demais despesas discricionárias, ou seja, a indicação dos beneficiários e a priorização das programações deverão ser realizados pelo órgão público responsável pela execução da despesa, consoante as áreas de competências atribuídas aos Ministérios na Lei nº 13.844, de 18 de junho de 2019.** Assim, devem ser observados os procedimentos para limitação de empenho e movimentação financeira previstos no art. 64 da LDO-2021, e não se aplicam os prazos previstos no art. 74 da LDO-2021, que se destinam exclusivamente às emendas individuais.

(...)

Observadas a LDO-2021 e a LOA-2021, verifica-se que se aplicam às emendas classificadas com RP 9, entre outros, o disposto:

ADPF 850 MC-REF / DF

- nos arts. 67 e 68 da LDO-2021, que esclarecem as hipóteses de impedimento de ordem técnica e prescrevem a
- elaboração e o encaminhamento de justificativas para a inexecução das programações orçamentárias referentes a
- despesas discricionárias;
- nos §§ 7º a 9º do art. 4º da LOA-2021, no tocante à abertura de créditos suplementares por ato do Poder Executivo
- envolvendo o cancelamento de programações incluídas ou acrescidas por emendas; e
- nos §§ 15 e 16 do art. 64 da LDO-2021, que trata da limitação de empenho e movimentação financeira dessas
- programações, até a mesma proporção do Poder Executivo.

A mesma tese jurídica é sustentada pelo Senado Federal ao alinhar em sua manifestação recente que “diante da inexistência de disposição legal que vincule a indicação do autor (seja o relator-geral ou alguém por ele indicado), é forçoso concluir que a execução dessas dotações deve seguir as mesmas regras utilizadas para as demais dotações discricionárias”.

Em outras palavras, a posição defendida é de que “as despesas marcadas com RP 9, por terem sido inseridas pela relatoria-geral do PLOA e por não haver normas específicas aplicáveis, devem observar o mesmo regime de execução do restante das dotações do Poder Executivo. **O RP 9 é apenas um marcador sobre a origem da dotação e não define o seu regime de execução orçamentária**” (grifos nossos).

Ainda no mesmo sentido, colhe-se da manifestação da Câmara dos Deputados juntada aos autos:

As indicações de beneficiários relativas às programações incluídas por emendas de relator(RP 9) e emendas coletivas (RP 2) mantém o caráter tradicional dos Regimentos internos das Casas, ou seja, não são vinculantes e se circunscrevem aos acordos políticos. Além de não terem caráter normativo, são definidas em um contexto onde se faz necessário conciliar um

ADPF 850 MC-REF / DF

conjunto de pleitos (prefeitos, governadores, partidos políticos, agentes da sociedade, etc) com as limitações orçamentárias. Não existe uma relação biunívoca entre o autor da emenda e o ente beneficiado. Por exemplo, a indicação de uma determinada obra pode atender o interesse difuso de vários parlamentares ou de partidos políticos, ou mesmo do ministro da pasta.

Com efeito, as indicações, tomadas em sentido amplo, de sugestões para decisão sobre atos administrativos, podem inclusive ter origem fora do parlamento, não se limitando às emendas parlamentares, mas compreendendo também as programações incluídas originalmente pelo Poder Executivo. Sindicatos, associações industriais, grupos econômicos, enfim, quaisquer atores com relevo no processo político habitualmente buscam influenciar (informalmente) a execução das políticas públicas.

São profundas as consequências de se diferir os regimes aplicáveis, de um lado, às emendas individuais e, de outro, às emendas de RP 9.

Na sistemática do texto constitucional aplicável às emendas individuais, os parlamentares individualmente tornam-se verdadeiros senhores soberanos da quota-ideal que lhes é atribuída de forma equitativa e igualitária (art. 166, § 19, da CF).

Após a edição da Emenda Constitucional 105/2019, conferiu-se ainda mais poder a essas emendas individuais, prevendo-se que elas podem ser alocadas, por decisão individual do parlamentar, a Estados, ao Distrito Federal e a Municípios por meio de **transferência especial** ou de **transferência de finalidade definida** (art. 166-A, incisos I e II, da CF).

A recente emenda constitucional chegou a prever que os recursos transferidos sob a programação das emendas individuais poderiam, sob o regime de transferência especial, ser repassados diretamente aos entes federados, independentemente da celebração de convênio ou de instrumento congênere (art. 166-A, § 2º, inciso I, da CF).

A prevalecer a tese de que esse regime constitucional de emendas individuais não se aplica às emendas do relator, as despesas de RP 9 terão uma disciplina muito menos “forte” em termos de vinculação de

ADPF 850 MC-REF / DF

execução orçamentária.

Além de não ser aplicável o regime de execução obrigatória, a execução das emendas do relator fica sujeita aos mesmos critérios e balizadas que são ordinariamente utilizados por cada Ministério para execução dos programas de despesas que lhes são atribuídos.

Em outras palavras, ainda que as programações de despesa RP 9 sejam identificadas na peça orçamentária como de origem parlamentar, é a própria pasta ministerial que terá a discricionariedade de empenhar essa despesa em tal ou qual projeto.

A Portaria Interministerial ME/SEGOV-PR nº 6.145, de 24 de maio de 2021, busca deixar isso claro ao prever, no seu art. 40, que, caso seja necessário obter informações adicionais quanto ao detalhamento da dotação orçamentária resultante de emenda de relator-geral, poderá o Ministro da Pasta respectiva solicitá-las ao autor da emenda.

Todavia, conforme posição firmada pelo próprio Ministério da Economia “eventual informação prestada pelo autor da emenda **não vincula a administração pública**, devendo ser solicitada somente se e quando necessária para esclarecer o escopo das programações orçamentárias, que tenham sido modificadas pelo Congresso Nacional”.

A compreensão adequada dos possíveis dois regimes de despesa pública (um regime constitucional de emendas individuais de execução obrigatória e outro regime infraconstitucional das emendas do relator) é fundamental para que este Tribunal futuramente discuta a compatibilidade desse complexo sistema regulatório multinível que hoje estrutura o regime especial de despesa pública no Brasil.

Tal debate deve ser enfrentado sem demonizações de ocasião. Está longe de ser trivial saber qual o melhor modelo de regulação de despesa pública: aquele que torna o parlamentar individualmente soberano da fração-ideal do orçamento ou aquele que submete à necessidade de acomodação do jogo político a execução de destinações parlamentares individuais ou de comissões.

A meu ver, os dois modelos tal como concebidos hoje dão margens a abusos e desvirtuamentos em termos de controle social e *accountability*,

ADPF 850 MC-REF / DF

sobretudo porque, nem no regime de emendas individuais, nem no regime de emendas do relator são transparentes, controláveis e tampouco motivadas a decisão do agente político de alocar recursos escassos para tal ou qual projeto em Estado ou Município.

Faço essas observações porque considero que, principalmente após a Emenda Constitucional 105/2019, o STF tem um encontro marcado com a constitucionalidade do regime de emendas individuais com mecanismos de execução facilitada que ora se desenhrou.

3. Protagonismo das emendas de relator-geral e de relatores-setoriais nas leis orçamentárias nos últimos anos

As perplexidades fáticas que deram ensejo ao ajuizamento desta ADPF não têm a ver necessariamente com uma mudança no regime legal das emendas do relator, mas sim com uma modificação da forma e da representatividade com que tais emendas foram inseridas nas leis orçamentárias editadas nos últimos anos.

Em outras palavras, o problema não é que se tenha criado um novo instituto jurídico; a questão é que se passou a explorar, de forma desproporcional e obscura, um mecanismo que, de uma forma ou de outra, sempre esteve à disposição do Parlamento. O que de fato causa espécie é verificar que esse processo de protagonismo das RP 9 flerta com a subversão das finalidades originalmente atribuídas a essa modalidade de emenda parlamentar.

O art. 144 da Resolução 1/2006-CN, desde a sua redação original, já atribuía três finalidades à apresentação das emendas à programação pelos relatores, *in verbis*:

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

- I - corrigir erros e omissões de ordem técnica ou legal;
- II - recompor, total ou parcialmente, dotações canceladas, limitada a recomposição ao montante originalmente proposto no projeto;

ADPF 850 MC-REF / DF

III - atender às especificações dos Pareceres Preliminares.

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

Historicamente, porém, essas emendas eram editadas pela Comissão Mista de Orçamento para as finalidades dispostas nos incisos I e II acima transcritos. Ou seja, essas emendas eram praticamente todas desenhadas para a simples correção de erros e omissões de ordem técnica ou legal ou para a simples recomposição, total ou parcial, das dotações canceladas.

O que se intensificou nos últimos anos foi a quantidade e a representatividade na peça orçamentária das emendas dos relatores (geral e setoriais) destinadas atender às especificações dos Pareceres Preliminares (item III do art. 144 da Resolução 1/2006-CN).

Os pareceres preliminares funcionam como verdadeiros regulamentos internos que são editados anualmente pela Comissão Mista de Orçamento e estabelecem as linhas gerais da apreciação da proposta de orçamento enviada pelo executivo bem como dispõem sobre o procedimento de apresentação e aprovação das emendas parlamentares. Como bem descrito por **James Giacomoni**:

Elaborado pelo relator geral, o parecer preliminar é constituído de duas partes. A primeira é dedicada à análise das finanças públicas da União, dos grandes números do novo orçamento e do atendimento, por parte da proposta do que dispõe o plano plurianual e a LDO. Nesta parte, o parecer destaca os pressupostos macroeconômicos – taxas de crescimento do PIB, taxa de inflação, etc. (...) Na segunda parte, o parecer preliminar estabelece as orientações a serem seguidas na apresentação das emendas, assim como os parâmetros e critérios a serem obedecidos pelos relatores setoriais e pelo relator geral na apresentação e na apreciação de emendas e na

ADPF 850 MC-REF / DF

elaboração dos relatórios (GIACOMONI, James. **Orçamento Público**; 18ª ed. São Paulo: Editora Gen/Atlas, 2021, p. 427).

Nos últimos anos, os pareceres preliminares passaram a incluir um rol cada vez mais amplo de programações de âmbito nacional que poderiam ter suas dotações acrescidas, a depender da identificação de recursos por parte do relator geral. Ou seja, **houve uma centralização e delegação crescente ao relator-geral do poder de emenda da Comissão Mista de Orçamento**. Essa tendência é descrita da seguinte maneira na manifestação técnica da Advocacia do Senado Federal:

Os Pareceres Preliminares têm concedido múltiplas atribuições aos relatores-gerais do PLOA, permitindo-lhes amplo raio de atuação na peça orçamentária. Tais atribuições, é importante observar, são-lhes delegadas pelos próprios membros da CMO, ao aprovarem as regras do Parecer Preliminar. Essa ampla delegação representa, de certa forma, uma reversão da pretérita tendência de desconcentração de poderes na tramitação da peça orçamentária, movimento que resultou na própria aprovação da Resolução nº 1, de 2006-CN. Observe-se também que, sendo definidos pelo Parecer Preliminar - instrumento do ciclo orçamentário anual -, tais poderes não necessariamente serão mantidos nos exercícios futuros.

Tal movimento de ampliação dos poderes do relator nos pareceres preliminares foi muito bem descrito e diagnosticado pela eminente ministra Rosa Weber em sua decisão cautelar ora submetida a referendo.

Como salientado na decisão, para o exercício de 2021, o Plenário da CMO, ao aprovar o parecer preliminar sobre o projeto de Lei Orçamentária Anual, autorizou o relator-geral a propor emendas destinadas a atender, nos termos do art. 144, III, da Resolução nº 1/2006, um rol bastante amplo de finalidades:

Parecer (CN) nº 2/2021

ADPF 850 MC-REF / DF

.....
“I. cancelamentos de dotações prévios à atuação dos relatores setoriais, nos termos do art. 52, II, “b”, da Resolução 1/2006, do Congresso Nacional;

II. adequação de dotações em decorrência da avaliação realizada com base nos itens 40.I, in fine, e 40.III deste parecer;

III. ajustes relacionados às programações de que trata o art. 23 Lei nº 14.116, de 31 de dezembro de 2020 (lei de diretrizes orçamentárias para 2021);

IV. reforço de dotações destinadas à realização de investimentos constantes de projeto;

V. alocação de recursos em programações que tenham caráter nacional e se destinem:

a. às ações e serviços públicos de saúde;

b. à implantação, ampliação e melhoria de sistemas públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário em municípios com população até 50.000 habitantes;

c. à garantia do cumprimento da missão constitucional de Defesa Nacional, em consonância com as diretrizes da Estratégia Nacional de Defesa, bem como à proteção, à ocupação e ao desenvolvimento de áreas localizadas nas faixas de fronteira, incluindo melhorias na infraestrutura local;

e. à promoção do desenvolvimento regional e territorial, no Ministério do Desenvolvimento Regional;

f. à construção, à reforma e ao reaparelhamento de portos e aeroportos de interesse regional;

g. à expansão e ao funcionamento de Instituições Federais de Ensino Superior, Instituições Federais de Educação Profissional e Tecnológica, prestação de ensino nos colégios militares, e ao desenvolvimento da educação básica;

h. à implantação e modernização de infraestrutura para esporte educacional, recreativo e de lazer, e à ampliação e qualificação do acesso da população ao esporte e ao lazer;

i. ao desenvolvimento e promoção do turismo e da cultura;

j. às ações abrangidas pelo Programa Moradia Digna;

ADPF 850 MC-REF / DF

k. ao atendimento de despesas de que trata o art. 107, § 6º, do ADCT, e ao ajuste do resultado primário;

l. às ações de defesa civil;

m. ao apoio à modernização das instituições de segurança pública e ao fortalecimento da Política Nacional de Segurança Pública;

n. à defesa sanitária animal e vegetal, à pesquisa e inovação agropecuária, à assistência técnica e às ações de fomento ao setor agropecuário voltadas para a melhoria da qualidade e o aumento da produção, inclusive com vistas ao aumento das exportações e ao cumprimento de acordos internacionais;

o. à consolidação do Sistema Único de Assistência Social, bem como às ações sociais, no âmbito do Ministério da Cidadania;

p. à implantação, ampliação e melhoria de sistemas públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário;

q. à proteção, ao apoio ao desenvolvimento e controle ambiental, e à promoção e defesa das comunidades indígenas;

r. às ações de ciência e tecnologia;

s. às subvenções econômicas das renegociações das operações de crédito rural decorrentes da prorrogação da Lei nº 13.340/2016;

t. à aquisição de terras e ao desenvolvimento de assentamentos rurais, à regularização fundiária e à assistência técnica e extensão rural;

u. às ações e políticas voltadas à promoção da mulher, da família e dos direitos humanos; e

v. a estudos, pesquisas e geração de informações sobre trabalho, emprego e renda, à fiscalização de obrigações trabalhistas e à inspeção em segurança e saúde no trabalho, no âmbito do Ministério da Economia.”

Ressalta-se que, mesmo quando o parecer preliminar atribui esses extensos poderes ao relator, os parlamentares que compõem a referida comissão podem impugnar as emendas do relator por meio do

ADPF 850 MC-REF / DF

instrumento de “*Contestação Orçamentária*” (art. 148 da Resolução nº 01/2006-CN). Esse mecanismo, porém, não foi utilizado nos dois últimos anos.

O ganho de proeminência das emendas do relator-geral nas leis orçamentárias do último quadriênio foi destacada pelo Tribunal de Contas da União no julgamento da TC 014.922/2021-5, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, j. 30.6.2021, em cujo âmbito foi aprovado o parecer prévio sobre as contas do Presidente da República referentes ao exercício de 2020.

A partir do parecer prévio exarado pela Corte de Contas, podemos chegar à seguinte evolução histórica das emendas do relator-geral:

Tabela 2 – Evolução histórica do quantitativo e dos valores das emendas de relator-geral e de relatores-setoriais (2017-2020)

| | 2017 | | 2018 | | 2019 | | 2020 | |
|--|-------------------|-------------|-------------------|-------------|-------------------|-------------|-------------------|-------------|
| | Número de Emendas | Valor (R\$) | Número de Emendas | Valor (R\$) | Número de Emendas | Valor (R\$) | Número de Emendas | Valor (R\$) |
| (11) Relator-Geral | 268 | 86,866 | 265 | 47,367 | 260 | 31,592 | 1.621 | 151,334 |
| (10) Relator-Setorial | 12 | 0,366 | 1 | 0,003 | 76 | 0,817 | 50 | 2,705 |
| Total de emendas parlamentares (individuais, de bancada, de comissões e de relatores) | 8.082 | 112,965 | 8.569 | 65,133 | 9.677 | 51,651 | 10.436 | 172,418 |

Fonte: elaboração própria a partir das informações globais de emendas

ADPF 850 MC-REF / DF

parlamentares constantes do TC 014.922/2021-5

Essa ampliação do número e da representatividade das emendas do relator geral e dos relatores-setoriais chamou a atenção da Corte de Contas. No relatório da área técnica que serviu de base ao parecer preliminar observou-se que:

Entre 2017 e 2019, a quantidade de emendas de relator-geral manteve a média de 3,0% em relação ao total de emendas apresentadas, em cada exercício, por tipo de autoria. Em 2020, foram apresentadas 1.621 emendas de relator-geral, quantitativo que representou 15,5% do total de emendas e superou, em 523%, as emendas desse tipo apresentadas no exercício anterior.

A mudança no padrão das emendas de relator-geral não se limitou ao quantitativo, chamando atenção também o volume de recursos. **Enquanto no triênio 2017-2019 as emendas de relator-geral somaram R\$ 165,82 bilhões, o que representou, em média, 70,3% do total de emendas apresentadas, em 2020, aquelas emendas totalizaram R\$ 151,33 bilhões. O montante, 379% maior do que o verificado em 2019, representou 87,8% do volume global de emendas apresentadas ao PLOA 2020.**

É preciso analisar – e os processos em curso nesta Corte de Contas examinarão – a existência de eventuais fatores críticos no Sistema de Planejamento e Orçamento do Governo Federal, regulamentado pela Lei 10.180/2001, que possam eventualmente constituir riscos e resultar em problemas de ordem técnica ou legal que levaram o relator-geral a propor emendas de ajuste no PLOA 2020 em patamar muito acima dos exercícios anteriores (R\$ 121,21 bilhões).

A proeminência das emendas do relator nos dois últimos anos orçamentários traz a nota a falta de clareza do direito material aplicável às etapas de planejamento e execução desses gastos públicos.

Sobretudo em juízo de cognição sumária, entendo que estão

ADPF 850 MC-REF / DF

satisfeitos os requisitos de fumaça do bom direito e de perigo na demora, ao menos no que atine aos problemas de transparência e rastreabilidade subjacentes ao regime de execução das despesas oriundas de emendas do relator.

4. Problemas de transparência e rastreabilidade do regime de execução das emendas do relator

Além do crescimento da representatividade dessas emendas, o TCU ainda destacou que o regime de execução das emendas dos relatores não é dotado de **garantias mínimas de transparência que permitam o controle social**. Colhem-se as seguintes considerações da Corte de Contas sobre esse ponto:

A Casa Civil e o Ministério da Economia não dispõem de informações centralizadas sobre como os órgãos e entidades federais recebem e atendem as demandas dos parlamentares para alocação das emendas RP-9. Tal realidade não se revela compatível com a finalidade de se manter um Sistema de Planejamento e de Orçamento Federal, que compreende as atividades de elaboração, acompanhamento e avaliação de planos, programas e orçamentos, e de realização de estudos e pesquisas socioeconômicas, cujo órgão central é o Ministério da Economia, nos termos dos arts. 3º e 4º da Lei 10.180/2001, ao qual os órgãos setoriais e específicos de orçamento ficam sujeitos à orientação normativa e à supervisão técnica (art. 4º, § 3º).

Nesse cenário de ausência de divulgação dos critérios objetivos e de instrumento centralizado de monitoramento das demandas voltadas para a distribuição das emendas de relator geral (RP-9), fica comprometida a transparência da alocação de montante expressivo do orçamento da União. A Lei 13.898/2019 (LDO 2020) traz duas passagens importantes que devem ser consideradas para subsidiar a análise do caráter democrático da distribuição de parcela expressiva de recursos da União.

ADPF 850 MC-REF / DF

A primeira diz respeito ao art. 77, segundo o qual a execução orçamentária e financeira, no exercício de 2020, das transferências voluntárias de recursos da União, cujos créditos orçamentários não identifiquem nominalmente a localidade beneficiada, inclusive aquelas destinadas genericamente a Estado, fica condicionada à prévia divulgação em sítio eletrônico, pelo concedente, dos critérios de distribuição dos recursos, considerando os indicadores socioeconômicos da população beneficiada pela política pública.

A segunda regra em destaque dispõe que a execução da LOA 2020 e dos créditos adicionais obedecerá aos princípios constitucionais da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência na administração pública federal, e não poderá ser utilizada para influenciar na apreciação de proposições legislativas em tramitação no Congresso Nacional, conforme art. 142 da LDO.

Cumprir observar que a Carta Política não apenas consagrou a publicidade no art. 37, mas a definiu como valor constitucional a ser observado em todos os atos e atividades estatais, que têm na transparência a condição de legitimidade de seus próprios atos e resoluções. Em face de sua alta significação, a publicidade consta da declaração de direitos e garantias fundamentais reconhecidos e assegurados aos cidadãos em geral.

Consentâneo com esse arcabouço jurisprudencial, o Congresso Nacional promulgou a EC 108/2020, com vistas a incluir no texto constitucional o art. 163-A, segundo o qual a União e os entes subnacionais:

disponibilizarão suas informações e dados contábeis, orçamentários e fiscais, conforme periodicidade, formato e sistema estabelecidos pelo órgão central de contabilidade da União, de forma a garantir a rastreabilidade, a comparabilidade e a publicidade dos dados coletados, os quais deverão ser divulgados em meio eletrônico de amplo acesso público (grifos adicionados).

A distribuição de emendas parlamentares por dezenas de

ADPF 850 MC-REF / DF

ofícios e planilhas não se demonstra compatível com o arcabouço jurídico-constitucional. Não é razoável supor que emendas parlamentares sejam alocadas no ente central que deve ser exemplo para toda a Federação a partir de dezenas de ofícios, sem que sejam assegurados dados abertos em sistema de registro centralizado que permitam a transparência ativa, a comparabilidade e a rastreabilidade por qualquer cidadão e órgãos de controle. A realidade identificada não reflete os princípios constitucionais, as regras de transparência e a noção de *accountability*, razão pela qual deve ser objeto de recomendação.

Tabela 1 – Dotação Atual e Execução das Despesas de Relator-Geral (RP 9), referentes ao exercício de 2021, R\$ milhões (dados de 10/06/2021)(1).

| Órgão e Ação Orçamentária | Dot. Atual | Empenhado | Liquidado | Pago |
|---|------------|-----------|-----------|------|
| 22000 - Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento | 1.678,0 | 1,7 | 1,4 | 1,4 |
| 20ZV - Fomento ao Setor Agropecuário | 1.278,0 | 0,3 | - | - |
| 210U - Organização da Estrutura Fundiária | 137,8 | 0,3 | 0,3 | 0,3 |
| 211A - Consolidação de Assentamentos Rurais | 132,5 | 1,0 | 1,0 | 1,0 |
| 211C - Reforma Agrária e Regularização Fundiária | 129,8 | 0,0 | 0,0 | 0,0 |
| 24000 - Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações | 5,0 | - | - | - |
| 20V6 - Fomento à Pesquisa e Desenvolvimento Voltados à Inovação, a Tecnologias Digitais e ao Processo Produtivo | 5,0 | - | - | - |
| 25000 - Ministério da Economia | 350,0 | 43,8 | 14,7 | 14,7 |
| 2000 - Administração da Unidade | 200,0 | 18,8 | 14,7 | 14,7 |
| 2292 - Serviço de Processamento de Dados de Benefícios Previdenciários | 25,0 | 25,0 | - | - |
| 2294 - Defesa Judicial da Previdência Social Básica | 5,0 | - | - | - |

Para fins didáticos, buscaremos ilustrar neste voto no que consiste essa alegada falta de transparência apontada pelo TCU e pela decisão da eminente relatoria, que rendeu ao procedimento de execução das emendas de relator a alcunha de “orçamento secreto”.

Como destacado no item anterior deste voto, tanto o Governo

ADPF 850 MC-REF / DF

Federal quanto as Casas Congressuais têm encampado a tese que o regime jurídico aplicável às emendas dos relatores é o mesmo das demais dotações discricionárias. De acordo com essa tese, as programações incluídas por emendas de relator seriam “absolutamente idênticas às demais que integram a lei orçamentária e que tem como origem o projeto de lei enviado pelo Executivo, tendo o mesmo tratamento das demais programações” (eDOC 68, p. 10).

A imagem colacionada na Nota Técnica SEI nº 27113/2021/ME, extraída da LOA 2021 e reproduzida nas informações prestadas pela Secretaria de Orçamento Federal nesses autos, ilustra como são identificadas, na peça orçamentária, as despesas identificadas com RP 9.

Conforme se infere da imagem constante da referida Nota Técnica, as despesas oriundas de emendas do relator são apresentadas **de modo rigorosamente igual ao que acontece com as programações de iniciativa do Executivo (projeto de lei orçamentária)**. Na peça orçamentária, indica-se tão somente qual é o órgão ou a ação orçamentária a qual é atribuída a despesa, qual o valor respectivo da dotação e quais os valores empenhados, liquidados e pagos.

Somente não há uma total falta de rastreabilidade das despesas que decorrem dessas emendas justamente porque, a partir da LDO 2019, passou a ser empregado o código RP 9 para filtrar e sinalizar essas despesas.

O problema identificado pelo TCU e pela decisão cautelar da eminente Ministra Relatora é que, diante da ausência de previsão legal, **o procedimento de execução das emendas do relator não segue as mesmas garantias de transparência e controle público atribuídas à execução das emendas individuais**.

É que, para as emendas individuais, além do regramento constitucional, faz aplicável ainda as disposições previstas nos arts. 73 e 74 da LDO-2021, a seguir transcritas. Essas disposições legais permitem o acompanhamento individualizado, por meio do Sistema Integrado de Planejamento e Orçamento (SIOP) e da Plataforma + Brasil de consulta pública, da execução de cada uma das emendas. É possível o controle

ADPF 850 MC-REF / DF

transparente da indicação dos parlamentares proponentes da emenda, a indicação dos beneficiários, a ordem de priorização de programações e o saneamento de impedimentos técnicos.

Transcreve-se abaixo o regime aplicável ao procedimento de publicização da execução das emendas individuais definido na LDO 2021:

Subseção III - Das programações incluídas ou acrescidas por emendas individuais nos termos do disposto nos § 9º e § 11 do art. 166 da Constituição

Art. 73. Em atendimento ao disposto no § 14 do art. 166 da Constituição, para viabilizar a execução das programações incluídas por emendas individuais de execução obrigatória, serão observados os seguintes procedimentos e prazos:

I - até cinco dias para abertura do Siop, contados da data de publicação da Lei Orçamentária de 2022;

II - até quinze dias para que os autores de emendas individuais indiquem beneficiários e ordem de prioridade, contados do término do prazo previsto no inciso I ou da data de início da sessão legislativa de 2022, prevalecendo a data que ocorrer por último;

III - até cento e dez dias para divulgação dos programas e das ações pelos concedentes, cadastramento e envio das propostas pelos proponentes, análise e ajustes das propostas e registro e divulgação de impedimento de ordem técnica no Siop, e publicidade das propostas em sítio eletrônico, contados do término do prazo previsto no inciso II;

IV - até dez dias para que os autores das emendas individuais solicitem no Siop o remanejamento para outras emendas de sua autoria, no caso de impedimento parcial ou total, ou para uma única programação constante da Lei Orçamentária de 2022, no caso de impedimento total, contados do término do prazo previsto no inciso III;

V - até trinta dias para que o Poder Executivo federal edite ato para promover os remanejamentos solicitados, contados do término do prazo previsto no inciso IV; e

ADPF 850 MC-REF / DF

VI - até dez dias para que as programações remanejadas sejam registradas no Siop, contados do término do prazo previsto no inciso V.

§ 1º Do prazo previsto no inciso III do caput deverão ser destinados, no mínimo, dez dias para o envio das propostas pelos beneficiários indicados pelos autores das emendas individuais.

§ 2º Caso haja necessidade de limitação de empenho e pagamento, em observância ao disposto no § 18 do art. 166 da Constituição, os valores incidirão na ordem de prioridade definida no Siop pelos autores das emendas.

§ 3º Não constitui impedimento de ordem técnica a classificação indevida de modalidade de aplicação ou de GND.

§ 4º Na abertura de créditos adicionais, não poderá haver redução do montante de recursos orçamentários destinados na Lei Orçamentária de 2022 e nos créditos adicionais, por autor, relativos a ações e serviços públicos de saúde.

§ 5º Inexistindo impedimento de ordem técnica ou tão logo o óbice seja superado, deverão os órgãos e unidades adotar os meios e medidas necessários à execução das programações, observados os limites da programação orçamentária e financeira vigente.

Art. 74. O beneficiário das emendas individuais impositivas previstas no art. 166-A da Constituição deverá indicar, na Plataforma +Brasil, a agência bancária da instituição financeira oficial em que será aberta conta corrente específica para o depósito e a movimentação do conjunto dos recursos oriundos de transferências especiais de que trata o inciso I do caput do referido artigo.

Considerando esse enquadramento legal, a eminente Ministra Relatora compreendeu que haveria uma assimetria significativa entre procedimento de publicização da execução das emendas individuais e de bancada *vis a vis* o regime de execução das emendas dos relatores e que tal assimetria tornaria a execução das emendas dos relatores sujeita a um

ADPF 850 MC-REF / DF

regime operacional “*sem transparência e de reduzida capacidade de fiscalização institucional e popular*”. Daí porque, nas palavras da eminente relatora: “*há uma duplicidade de regimes de execução das emendas parlamentares: o regime transparente próprio às emendas individuais e de bancada e o sistema anônimo de execução das despesas decorrentes de emendas do relator*”.

Tanto as Casas Congressuais quanto o Governo Federal refutam a acusação de que haveria um “orçamento paralelo” invocando, mais uma vez, a autonomia do regime jurídico aplicável às emendas do relator que, diferente das emendas individuais, não seriam de execução obrigatória e sequer teriam uma indicação de beneficiário vinculante às Pastas Ministeriais.

A esse respeito, colhe-se da manifestação da Câmara dos Deputados o entendimento de que:

As indicações de beneficiários relativas às programações incluídas por emendas de relator(RP 9) e emendas coletivas (RP 2) mantém o caráter tradicional dos Regimentos internos das Casas, ou seja, não são vinculantes e se circunscrevem aos acordos políticos. (...) Não existe uma relação biunívoca entre o autor da emenda e o ente beneficiado. Por exemplo, a indicação de uma determinada obra pode atender o interesse difuso de vários (eDOC 86, p. 12).

No mesmo sentido, a Secretaria de Orçamento do Ministério da Economia argumenta que o procedimento de execução das emendas de relator seria regido não pelos arts. 72 a 76 da LDO-2021, mas sim pelo art. 40 da Portaria Interministerial ME/SEGOV-PR nº 6.145, de 24 de maio de 2021. De acordo com a opinião técnica do órgão:

O art. 40 da Portaria prevê que, caso seja necessário obter informações adicionais quanto ao detalhamento da dotação orçamentária resultante de emenda de relator-geral, poderá o Ministro da Pasta respectiva solicitá-las ao autor da emenda. Entretanto, eventual informação prestada pelo autor da emenda não vincula a administração pública, devendo ser solicitada

ADPF 850 MC-REF / DF

somente se e quando necessária para esclarecer o escopo das programações orçamentárias, que tenham sido modificadas pelo Congresso Nacional.

Outro argumento que também é endereçado pelos órgãos autônomos ouvidos nesta ADPF é de que o orçamento não seria propriamente “secreto” porque o art. 85 da LDO-2021 já requer a prévia divulgação em sítio eletrônico, pelo concedente, dos critérios de distribuição dos recursos, considerando os indicadores socioeconômicos da população beneficiada pela política pública.

Em relação a esse ponto, contudo, entendo que os argumentos apresentados pelo Poder Executivo e pelas casas do Congresso Nacional não merecem prosperar.

O princípio da transparência ou clareza foi estabelecido pela Constituição de 1988 como pedra de toque do Direito Financeiro. Poderia ser considerado mesmo um princípio constitucional vinculado à ideia de segurança orçamentária (TORRES, Ricardo Lobo. **Tratado de direito constitucional financeiro e tributário: o orçamento na Constituição**. 2. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2000, v. 5, p. 258).

A ideia de transparência possui a importante função de fornecer subsídios para o debate acerca das finanças públicas, o que permite uma maior fiscalização das contas públicas por parte dos órgãos competentes e, mais amplamente, da própria sociedade.

A ideia de transparência possui a importante função de fornecer subsídios para o debate acerca das finanças públicas, o que permite uma maior fiscalização das contas públicas por parte dos órgãos competentes e, mais amplamente, da própria sociedade. A busca pela transparência é também a busca pela legitimidade (MENDES, Gilmar Ferreira e CORREIA NETO, Celso de Barros. **Transparência Fiscal**. In: Ives Gandra da Silva Martins, Gilmar Ferreira Mendes e Carlos Valder do Nascimento (Org.), *Tratado de direito financeiro*, São Paulo: Saraiva, 2013, v. 1, p. 177-201).

O princípio da transparência guarda estreita ligação com o fortalecimento democrático. Aqui, como em relação ao princípio da

ADPF 850 MC-REF / DF

responsabilidade fiscal, o princípio democrático opera em mão dupla. O acesso às informações governamentais que proporciona o princípio da transparência fortalece a democracia; do mesmo modo, o fortalecimento desta estimula um maior acesso àquelas informações. Como bem destacado pro José Maria Jardim:

“A transparência informacional é entendida aqui como um território para o qual confluem práticas informacionais do Estado e da sociedade. Território, por sua vez, construído e demarcado por essas mesmas práticas. A opacidade informacional do Estado sinaliza, ao contrário, um hiato entre este e a sociedade, configurando-se como processo e produto das características de geração e uso da informação pelos diversos atores aí envolvidos como o administrador público, o profissional da informação e o cidadão. Trata-se, como tal, de uma arena de tensão e distensão ordenada na base do conflito e do jogo democrático. Qualquer projeto de reforma do Estado inclui, portanto, esta problemática na sua pauta de prioridades”. (JARDIM, José Maria. **A face oculta do Leviatã: gestão de informação e transparência administrativa**, Revista do Serviço Público, Brasília, v. 119, n. 1, p. 149, 1995).

A transparência fiscal orienta, destarte, a relação entre Estado e sociedade, oferecendo condições fáticas para que o controle social possa operar. Não se resume à publicidade; requer mais do que isso.

No caso em tela, compreendo que as emendas do relator previstas no art. 144 da Resolução 1/2006-CN consubstanciem despesas de natureza primária discricionária, de modo que não há uma relação assim dita biunívoca entre a indicação do beneficiário pelo parlamentar e a execução da despesa pela pasta ministerial ou órgão administrativo respectiva.

Todavia, o simples fato de essas despesas não gozarem de execução obrigatória não é por si só suficiente para afastar a aplicação, ainda que por analogia, dos critérios de transparência das emendas parlamentares disciplinado nos arts. 72 a 76 da LDO-2021.

Mesmo que a pasta ministerial detenha algum grau de

ADPF 850 MC-REF / DF

discrecionariade na alocação dos recursos em relação aos beneficiários, isso não torna irrelevante a identificação dos parlamentares proponentes da emenda e a identificação dos beneficiários almejados na atuação parlamentar.

Como já mencionado, **não se deve demonizar a priori o regime de alocação de recursos orçamentários por emendas parlamentares de relator, que são definidas a partir de acordos políticos em um contexto onde se faz necessário conciliar um conjunto de pleitos de diversos grupos de interesses.**

Todavia, a força normativa do princípio constitucional republicano e do princípio constitucional da publicidade administrativa impõe que deve ser transparente e mapeável todo o processo de tomada de decisão do Congresso Nacional que resulta na alocação de recursos públicos – seja essa alocação feita pelas mãos do relator-geral do orçamento após acordos políticos, seja ela feita pelas mãos de um parlamentar individual no exercício da sua prerrogativa constitucional.

Ademais, tampouco assiste razão ao argumento de que o art. 85 da LDO-2021 já requer a prévia divulgação em sítio eletrônico, pelo concedente, dos critérios de distribuição dos recursos.

É que os princípios constitucionais da publicidade e da transparência devem ser observados **em todas as fases do ciclo orçamentário** e não apenas na fase de execução. A esse respeito, destaco o teor do art. 163-A da Constituição Federal:

Art. 163-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disponibilizarão suas informações e dados contábeis, orçamentários e fiscais, conforme periodicidade, formato e sistema estabelecidos pelo órgão central de contabilidade da União, de forma a garantir a rastreabilidade, a comparabilidade e a publicidade dos dados coletados, os quais deverão ser divulgados em meio eletrônico de amplo acesso público.

Mesmo que a intenção subjacente do relator-geral ao apresentar uma

ADPF 850 MC-REF / DF

emenda não resulte em efetivação de empenho e liquidação de despesa pela pasta ministerial respectiva, não pode permanecer desconhecidos da sociedade os motivos determinantes da decisão alocativa desse recurso.

Como bem destacado pela eminente relator na decisão submetida à referendo, a sistemática imposta à execução das despesas de emendas do relator opera “com base na lógica da ocultação dos congressistas requerentes da despesa por meio do estratagema da rubrica RP 9, que atribui todas as despesas nela previstas, indiscriminadamente, à pessoa do relator-geral do orçamento, que atua como figura interposta entre grupo de parlamentares incógnitos e o orçamento público federal”.

Assim, por todos os motivos expostos, acompanho a eminente relatora para deferir parcialmente a medida cautelar requerida determinando:

(a) **quanto ao orçamento dos exercícios de 2020 e de 2021**, que seja dada **ampla publicidade**, em plataforma centralizada de acesso público, aos documentos encaminhados aos órgãos e entidades federais que embasaram as demandas e/ou resultaram na distribuição de recursos das emendas de relator geral (RP-9), no prazo de 30 (trinta) dias corridos e

(b) **quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9** (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), **que sejam adotadas as providências necessárias** para que todas as demandas de parlamentares voltadas à distribuição de emendas de relator geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam registradas em plataforma eletrônica centralizada mantida pelo órgão central do Sistema de Planejamento e Orçamento Federal previsto nos arts. 3º e 4º da Lei 10.180/2001, à qual assegurado amplo acesso público, com medidas de fomento à transparência ativa, assim como sejam garantidas a comparabilidade e a rastreabilidade dos dados referentes às solicitações/pedidos de distribuição de emendas e sua respectiva execução, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência

ADPF 850 MC-REF / DF

previstos nos arts. 37, *caput*, e 163-A da Constituição Federal, com o art. 3º da Lei 12.527/2011 e art. 48 da Lei Complementar 101/2000, **também no prazo de 30 (trinta) dias corridos**;

Apresento, porém, uma **proposta adicional** que, a meu ver, torna ainda mais transparente e controlável o regime de execução das despesas oriundas de emendas de relator-geral e de relatores setoriais.

Conforme explicado pela Secretaria de Orçamento em sua manifestação constante dos autos, as comunicações entre os membros do Congresso Nacional que propuseram as emendas e as pastas ministeriais responsáveis pela execução das despesas correlatas são regidas pelo art. 40 da Portaria Interministerial ME/SEGOV-PR nº 6.145/2021, *in verbis*:

Art. 40. Caso seja necessário obter informações adicionais quanto ao detalhamento da dotação orçamentária objeto deste Título, poderá o Ministro da Pasta respectiva solicitá-las ao autor da emenda.

Parágrafo único. As informações de que trata o caput não serão consideradas vinculantes à execução das programações

Compreendo que, nas hipóteses em que aplicável o art. 40 da Portaria Interministerial ME/SEGOV-PR nº 6.145/2021, deve a pasta ministerial, além de divulgar as solicitações feitas pelos parlamentares, **motivar as razões de interesse público de eventual acolhimento ou de rejeição das solicitações apresentas pelos autores das emendas**, dando publicidade a essas razões em plataforma eletrônica centralizada mantida pelo órgão central do Sistema de Planejamento e Orçamento Federal previsto nos arts. 3º e 4º da Lei 10.180/2001.

Considerado que essa medida adicional de publicidade para garantir e ampliar o controle social da execução das despesas a partir dos diálogos institucionais havidos entre o Congresso Nacional e as pastas ministeriais.

ADPF 850 MC-REF / DF**5.Impossibilidade de suspender integral e imediatamente a execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9)**

A Lei 9.882/1999, prevê a possibilidade de concessão de medida liminar na ADPF, em caso de extrema urgência ou de perigo de lesão grave. Além da possibilidade de decretar a suspensão direta do ato impugnado, admite-se na cautelar prevista a determinação de que os juízes e tribunais suspendam o andamento de processo ou os efeitos de decisões judiciais ou de qualquer outra medida que guarde relação com a matéria discutida na ação.

Não obstante o amplo espectro eficaz do poder de cautela em sede de ADPF, é certo também que ele observa limitações de ordem funcional: dentre as quais o próprio elemento finalístico da jurisdição, afeto ao tratamento de conflitos, donde se extrai o tradicional ensinamento de que não se concede o provimento cautelar quando o *periculum in mora* que se projeta de sua implementação supere àquele alegado pelo autor. Trata-se do *periculum in mora* inverso.

O Supremo Tribunal Federal tem mostrado apreço por essa orientação. Ilustra-o a ADPF 541/DF, em que se pedia a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos do Tribunal Superior Eleitoral que previam o cancelamento do título daqueles eleitores que não realizassem o cadastramento biométrico obrigatório. Na oportunidade da apreciação da medida cautelar, esta Corte a indeferiu, por antever que eventual implementação causaria obstáculos de grande monta à condução do pleito eleitoral que então se avizinhava. Obstáculos assim identificados no voto do Relator, Ministro Roberto Barroso:

Há inequívoco *periculum in mora* inverso, em caso de deferimento da cautelar postulada. Segundo informações prestadas pelo Tribunal Superior Eleitoral, o eventual deferimento da cautelar no presente feito, determinando o restabelecimento dos títulos cancelados, implicará – e aqui eu grifei – alteração do calendário eleitoral. Não é possível manter

ADPF 850 MC-REF / DF

as datas originais do pleito e implementar o restabelecimento dos títulos, porque será necessário refazer todo o procedimento que precede a votação, desde a elaboração da listagem de eleitores referentes a todas as zonas atingidas por cancelamento, localizadas em 22 Estados da Federação e 1.248 Municípios, até a imputação dos dados nas urnas e seu reenvio às localidades. (f. 17) (ADPF 541/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 26.09.2018, DJe de 15.05.2019)

No mesmo sentido, pelo indeferimento da medida cautelar ante *periculum in mora* inverso, colaciono os seguintes arestos:

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei n. 3.542/01, do Estado do Rio de Janeiro, que obrigou farmácias e drogarias a conceder descontos a idosos na compra de medicamentos. Ausência do *periculum in mora*, tendo em vista que a irreparabilidade dos danos decorrentes da suspensão ou não dos efeitos da lei se dá, de forma irremediável, em prejuízo dos idosos, da sua saúde e da sua própria vida. *Periculum in mora* inverso. Relevância, ademais, do disposto no art. 230, caput da CF, que atribui à família, à sociedade e ao Estado o dever de amparar as pessoas idosas, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida. Precedentes: ADI n. 2.163/RJ e ADI n. 107-8/AM. Ausência de plausibilidade jurídica na alegação de ofensa ao § 7º do art. 150 da Constituição Federal, tendo em vista que esse dispositivo estabelece mecanismo de restituição do tributo eventualmente pago a maior, em decorrência da concessão do desconto ao consumidor final. Precedente: ADI n. 1.851/AL. Matéria relativa à intervenção de Estado-membro no domínio econômico relegada ao exame do mérito da ação. Medida liminar indeferida. (ADI 2435-MC, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 13.03.2002, DJ de 31.10.2003)

Ementa: 1) A contratação temporária prevista no inciso IX do art. 37 da Constituição da República não pode servir à burla

ADPF 850 MC-REF / DF

da regra constitucional que obriga a realização de concurso público para o provimento de cargo efetivo e de emprego público. 2) O concurso público, posto revelar critério democrático para a escolha dos melhores a desempenharem atribuições para o Estado, na visão anglo-saxônica do *merit system*, já integrava a Constituição Imperial de 1824 e deve ser persistentemente prestigiado. 3) Deveras, há circunstâncias que compelem a Administração Pública a adotar medidas de caráter emergencial para atender a necessidades urgentes e temporárias e que desobrigam, por permissivo constitucional, o administrador público de realizar um concurso público para a contratação temporária. 4) A contratação temporária, consoante entendimento desta Corte, unicamente poderá ter lugar quando: 1) existir previsão legal dos casos; 2) a contratação for feita por tempo determinado; 3) tiver como função atender a necessidade temporária, e 4) quando a necessidade temporária for de excepcional interesse público. 5) *In casu*, o Plenário desta Corte entendeu a inconstitucionalidade de toda a Lei nº 4.599 do Estado do Rio de Janeiro que disciplina a contratação temporária, dado o seu caráter genérico diante da ausência de uma delimitação precisa das hipóteses de necessidade de contratação temporária. Restou ressalvada a posição vencida do relator, no sentido de que apenas o art. 3º da norma objurgada conteria preceito inconstitucional, posto dubio e dotado de trecho capaz de originar uma compreensão imprecisa, inválida e demasiado genérica, no sentido de que a própria norma por si só estaria criando os cargos necessários à realização da atividade, o que é juridicamente inviável, uma vez que referida providência dependeria de lei específica a ser aprovada diante de uma superveniente necessidade, nos termos do que previsto no art. 61, §1º, II, alínea “a”, da Constituição da República. 6) É inconstitucional a lei que, de forma vaga, admite a contratação temporária para as atividades de educação pública, saúde pública, sistema penitenciário e assistência à infância e à adolescência, sem que haja demonstração da necessidade temporária subjacente. 7) A realização de contratação

ADPF 850 MC-REF / DF

temporária pela Administração Pública nem sempre é ofensiva à salutar exigência constitucional do concurso público, máxime porque ela poderá ocorrer em hipóteses em que não há qualquer vacância de cargo efetivo e com o escopo, verbi gratia, de atendimento de necessidades temporárias até que o ocupante do cargo efetivo a ele retorne. Contudo, a contratação destinada a suprir uma necessidade temporária que exsurge da vacância do cargo efetivo há de durar apenas o tempo necessário para a realização do próximo concurso público, ressoando como razoável o prazo de 12 meses. 8) **A hermenêutica consequencialista indicia que a eventual declaração de inconstitucionalidade da lei fluminense com efeitos *ex tunc* faria exsurgir um vácuo jurídico no ordenamento estadual, inviabilizando, ainda que temporariamente, a manutenção de qualquer tipo de contratação temporária, o que carrearia um *periculum in mora* inverso daquele que leis como essa, preventivas, destinadas às tragédias abruptas da natureza e às epidemias procuram minimizar, violando o princípio da proporcionalidade – razoabilidade.** 9) *Ex positis*, e ressalvada a posição do relator, julgou-se procedente a ação declarando-se a inconstitucionalidade da Lei Estadual do Rio de Janeiro n. 4.599, de 27 de setembro de 2005. 10) Reconhecida a necessidade de modulação temporal dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade para preservar os contratos celebrados até a data desta sessão (28/05/2014), improrrogáveis após 12 (doze) meses a partir do termo a quo acima. (ADI 3649, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 28.05.2014, DJe 29.10.2014).

O caso em apreço inspira desfecho idêntico. A eminente Relatora concedeu a medida cautelar em termos amplos: “(c) quanto ao orçamento do exercício de 2021, que seja suspensa integral e imediatamente a execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9), até final julgamento de mérito desta arguição de descumprimento” (fl. 31).

ADPF 850 MC-REF / DF

Segundo dados da Secretaria de Orçamento do Ministério da Economia juntados aos autos, o quantitativo de despesas programadas oriundo de emendas do relator de código RP 9 representam um valor autorizado atual na LOA de **R\$ 16,8 bilhões**. Ocorre que, para dar cumprimento a essas despesas, a Administração Pública já começou a adotar medidas de execução, tais como recebimento de propostas para a realização de convênios, contratos de repasse ou até mesmo iniciado ou concluído processos licitatórios. **A assim permanecer, instala-se quadro em que várias programações orçamentárias sofreriam paralização total, independente do estágio de execução de despesa.**

Conforme se colhe de Nota Técnica da Consultoria de Orçamento da Câmara dos Deputados igualmente juntada aos autos, somente até este mês de novembro, **as emendas de relator em 2021 que já foram empenhadas correspondem a R\$ 9,3 bilhões**. Esse quantitativo, a propósito, representa menos da metade do volume de emendas empenhadas no ano passado – R\$ 21,5 bilhões.

O congelamento das fases de execução dessas despesas se afigura dramático principalmente em setores essenciais à população, como saúde e educação. Ainda conforme as informações prestadas na Nota Técnica da Consultoria de Orçamento da Câmara dos Deputados, dos R\$ 9,3 bilhões já empenhados este ano, **R\$ 4,6 bilhões foram destinados ao Ministério da Saúde**.

São recursos destinados à construção de hospitais, à ampliação de postos de antedimento ou a quaisquer outras finalidades de despesa primária que podem ser destinados a todas as unidades federativas nacionais e que terão sua execução simplesmente paralisada até o julgamento de mérito desta ADPF.

A manutenção da medida cautelar deferida nesses termos seria mais prejudicial aos bens jurídicos tutelados do que o próprio estado de inconstitucionalidade subjacente ao manuseio das emendas do relator.

Essa situação fática indica o *periculum in mora* inverso na concessão da medida cautelar, que é rechaçado pela legislação processual civil (art. 273, § 2º, do CPC) e pela jurisprudência desta Corte (AC-MC 1657,

ADPF 850 MC-REF / DF

Redator para o acórdão Min. Cezar Peluso, Pleno, DJe 31.8.2007; ADI-MC 2435, Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, DJe 31.10.2003), dada a difícil, se não impossível, reversibilidade dos efeitos da medida cautelar.

Por esse motivo, nego referendo à medida cautelar na parte em que determinou, quanto ao orçamento do exercício de 2021, a suspensão integral e imediata da execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9), até final julgamento de mérito desta arguição de descumprimento.

6. Dispositivo

Ante o exposto, **divirjo parcialmente** da eminente relatora para deferir parcialmente o pedido de medida cautelar requerido, para determinar ao Congresso Nacional (Senado Federal e Câmara dos Deputados), à Presidência da República, à Casa Civil da Presidência da República e ao Ministério da Economia as seguintes medidas:

(a) quanto ao orçamento dos exercícios de 2020 e de 2021, que seja dada ampla publicidade, em plataforma centralizada de acesso público, aos documentos encaminhados aos órgãos e entidades federais que embasaram as demandas e/ou resultaram na distribuição de recursos das emendas de relator-geral (RP-9), no prazo de 30 (trinta) dias corridos;

(b) quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9 (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), que sejam adotadas as providências necessárias para que todas as demandas de parlamentares voltadas à distribuição de emendas de relator-geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam registradas em plataforma eletrônica centralizada mantida pelo órgão central do Sistema de Planejamento e Orçamento Federal previsto nos arts. 3º e 4º da Lei 10.180/2001, à qual assegurado amplo acesso público, com medidas de fomento à transparência ativa, assim como sejam garantidas a comparabilidade e a

ADPF 850 MC-REF / DF

rastreabilidade dos dados referentes às solicitações/pedidos de distribuição de emendas e sua respectiva execução, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência previstos nos arts. 37, *caput*, e 163-A da Constituição Federal, com o art. 3º da Lei 12.527/2011 e art. 48 da Lei Complementar 101/2000, também no prazo de trinta dias corridos e

(c) quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9 (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), que sejam adotadas as providências necessárias para que sejam publicizadas as decisões das pastas ministeriais no que se refere ao acolhimento ou à rejeição das solicitações feitas pelos membros do Congresso Nacional, nos termos do art. 40 da Portaria Interministerial ME/SEGOV-PR nº 6.145/2021.

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 850

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

REQTE.(S) : CIDADANIA

ADV.(A/S) : RENATO CAMPOS GALUPPO (90819/MG)

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: O Tribunal, por maioria, referendou a decisão que conheceu em parte da arguição de descumprimento e, nessa extensão, deferiu o pedido de medida cautelar requerido, para determinar ao Congresso Nacional (Senado Federal e Câmara dos Deputados), à Presidência da República, à Casa Civil da Presidência da República e ao Ministério da Economia as seguintes medidas: (a) quanto ao orçamento dos exercícios de 2020 e de 2021, que seja dada ampla publicidade, em plataforma centralizada de acesso público, aos documentos encaminhados aos órgãos e entidades federais que embasaram as demandas e/ou resultaram na distribuição de recursos das emendas de relator-geral (RP-9), no prazo de 30 (trinta) dias corridos; (b) quanto à execução das despesas indicadas pelo classificador RP 9 (despesas decorrentes de emendas do relator do projeto de lei orçamentária anual), que sejam adotadas as providências necessárias para que todas as demandas de parlamentares voltadas à distribuição de emendas de relator-geral, independentemente da modalidade de aplicação, sejam registradas em plataforma eletrônica centralizada mantida pelo órgão central do Sistema de Planejamento e Orçamento Federal previsto nos arts. 3º e 4º da Lei 10.180/2001, à qual assegurado amplo acesso público, com medidas de fomento à transparência ativa, assim como sejam garantidas a comparabilidade e a rastreabilidade dos dados referentes às solicitações/pedidos de distribuição de emendas e sua respectiva execução, em conformidade com os princípios da publicidade e transparência previstos nos arts. 37, *caput*, e 163-A da Constituição Federal, com o art. 3º da Lei 12.527/2011 e art. 48 da Lei Complementar 101/2000, também no prazo de trinta dias corridos; e (c) quanto ao orçamento do exercício de 2021, que seja suspensa integral e imediatamente a execução dos recursos orçamentários oriundos do identificador de resultado primário nº 9 (RP 9), até final julgamento de mérito desta arguição de descumprimento. Tudo nos termos do voto da Relatora, vencidos parcialmente os Ministros Nunes Marques e Gilmar Mendes. Falaram: pelo interessado Presidente da República, o Ministro Bruno Bianco Leal, Advogado-Geral da União; e, pelo Congresso Nacional, o

Deputado Federal Hugo Leal. Plenário, Sessão Virtual Extraordinária de 9.11.2021 a 10.11.2021.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário