

Textos para Discussão

Núcleo de Estudos e Pesquisas
da Consultoria Legislativa

241

RESPONSABILIDADE FISCAL, A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO E O COMPORTAMENTO ESTRATÉGICO DOS GOVERNANTES

Débora Costa Ferreira
Fernando B. Meneguim
Maurício Soares Bugarin

SENADO
FEDERAL



RESPONSABILIDADE FISCAL, A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO E O COMPORTAMENTO ESTRATÉGICO DOS GOVERNANTES

Débora Costa Ferreira¹

Fernando B. Meneguim²

Maurício Soares Bugarin³

- 1 Mestranda em Direito Constitucional no Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP. Possui graduação em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (2014) e graduação em Ciências Econômicas pela Universidade de Brasília (2014). Possui especialização em Direito Constitucional no Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP (2015). E-mail: debora.costaferreira91@gmail.com
- 2 Mestre e Doutor em Economia pela Universidade de Brasília. Pós-Doutor em Análise Econômica do Direito pela Universidade da Califórnia/Berkeley. Professor titular do IDP. Consultor Legislativo do Senado do Núcleo de Economia. Pesquisador do Economics and Politics Research Group – EPRG, CNPq/UnB. E-mail: fbmeneguim@hotmail.com
- 3 Mestre em Matemática pela Universidade de Brasília, MSc e PhD em Economia pela University of Illinois. Professor titular do Departamento de Economia da Universidade de Brasília. Líder do *Economics and Politics Research Group* – EPRG, CNPq/UnB. E-mail: bugarin.mauricio@gmail.com

SENADO FEDERAL

DIRETORIA GERAL

Ilana Trombka – Diretora-Geral

SECRETARIA GERAL DA MESA

Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho – Secretário Geral

CONSULTORIA LEGISLATIVA

Danilo Augusto Barboza de Aguiar – Consultor-Geral

NÚCLEO DE ESTUDOS E PESQUISAS

Rafael Silveira e Silva – Coordenador

Ricardo Koiti Koshimizu – Revisão

João Cândido de Oliveira – Editoração

O conteúdo deste trabalho é de responsabilidade dos autores e não representa posicionamento oficial do Senado Federal.

É permitida a reprodução deste texto e dos dados contidos, desde que citada a fonte. Reproduções para fins comerciais são proibidas.

Como citar este texto:

MENEGUIN, F. B.; BUGARIN, M. S. e FERREIRA, D. C. **Responsabilidade Fiscal, a Atuação do Poder Judiciário e o Comportamento Estratégico dos Governantes**. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Julho/2017 (Texto para Discussão nº 241). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em 27 de julho de 2017.

Núcleo de Estudos e Pesquisas
da Consultoria Legislativa



Conforme o Ato da Comissão Diretora nº 14, de 2013, compete ao Núcleo de Estudos e Pesquisas da Consultoria Legislativa elaborar análises e estudos técnicos, promover a publicação de textos para discussão contendo o resultado dos trabalhos, sem prejuízo de outras formas de divulgação, bem como executar e coordenar debates, seminários e eventos técnico-acadêmicos, de forma que todas essas competências, no âmbito do assessoramento legislativo, contribuam para a formulação, implementação e avaliação da legislação e das políticas públicas discutidas no Congresso Nacional.

Contato:

conlegestudos@senado.leg.br

URL: www.senado.leg.br/estudos

ISSN 1983-0645

RESPONSABILIDADE FISCAL, A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO E O COMPORTAMENTO ESTRATÉGICO DOS GOVERNANTES

Débora Costa Ferreira

Fernando B. Meneguim

Maurício Soares Bugarin

RESUMO: Expressivos aumentos nas despesas com pessoal dos mais diversos entes federados, sobretudo em períodos de transição entre governos, representam indícios de que a aplicação prática do arcabouço normativo que estabelece o controle desses gastos não tem moldado os corretos incentivos aos governantes para a realização de gestão fiscal responsável. Nesse contexto, o presente artigo mostra que a atual interpretação dada pelo STF ao principal dispositivo constitucional que regula o tema – art. 169, § 1º – tem o potencial de gerar incentivos ao uso estratégico da irresponsabilidade fiscal pelos governantes impopulares em final de mandato, no sentido de tornar vantajosa a geração de *deficits* com vistas a limitar as possibilidades de sucesso do futuro governo que vencer as eleições e maximizar suas chances de voltar ao poder no futuro. Por meio de modelo teórico, corroborado por evidências quantitativas da sucessão de governos no Distrito Federal, conclui-se que, considerando os requisitos do § 1º do art. 169 da CF/88 com meros pressupostos de eficácia – conforme assentou o STF –, o Poder Judiciário atua como instrumento de instabilidade fiscal, estimulando o comportamento estratégico irresponsável do governante; mas, se invalidar os atos normativos que não atenderem a tais requisitos, configura-se como importante instituição de controle da irresponsabilidade fiscal, restringindo efetivamente a atuação oportunista desse governante.

PALAVRAS-CHAVE: Análise Econômica do Direito. Uso estratégico do orçamento. Comportamento estratégico dos governantes. Responsabilidade fiscal. Interpretação constitucional.

CLASSIFICAÇÃO JEL: K42; H72; H39

FISCAL RESPONSIBILITY, THE ROLE OF JUDICIARY AND THE STRATEGIC BEHAVIOR OF GOVERNORS

ABSTRACT: Recent trends in Brazilian subnational governments' policy show significant increases in civil servants' wages, most especially by the end of unpopular governors' terms. This stylized fact suggests that the normative framework designed to control public expenditure has not been effective in fostering responsible fiscal policy. The present paper analyses the incentives for fiscal irresponsibility engendered by the current interpretation held by Brazilian Supreme Court regarding a law that bans expenditure that has not been previously planned. The present flexible interpretation allows for unpopular incumbents to be fiscally irresponsible at the end of their term, in order to generate future deficits, to jeopardize the following incumbent and to maximize his own chances of returning to office in future elections. Using a theoretical model, corroborated by quantitative evidence of the Federal District government, we show that the Judiciary can either cause fiscal instability, by stimulating irresponsible behavior of the governor or, conversely, the Judiciary can effectively contribute to curb the opportunist behavior of the governor.

KEYWORDS: Law and Economics. Strategic use of budget deficits. Governors' strategic behavior. Fiscal responsibility. Constitutional interpretation.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	1
2	CONTEXTUALIZAÇÃO JURÍDICA	3
3	REVISÃO DA LITERATURA ECONÔMICA	6
4	MODELAGEM ECONÔMICA	8
4.1.	ELEMENTOS DO MODELO	8
4.2.	CENÁRIO 1: INEXISTÊNCIA DA ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO	11
4.3.	CENÁRIO 2: PODER JUDICIÁRIO CHANCELA A POLÍTICA FISCAL IF	13
4.4.	CENÁRIO 3: O PODER JUDICIÁRIO CONDENA A POLÍTICA FISCAL IF	15
4.5.	CENÁRIO 4: O JUDICIÁRIO CONDENA A POLÍTICA FISCAL IF E CONDENA O GOVERNANTE POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	17
4.6.	CONCLUSÃO: OS DIFERENTES PAPÉIS DO JUDICIÁRIO	19
4.7.	POSSÍVEIS EXTENSÕES DA MODELAGEM ECONÔMICA	20
4.7.1.	O JUDICIÁRIO COMO AGENTE ESTRATÉGICO.....	20
4.7.2.	ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DOS GRUPOS DE INTERESSE.....	21
5	EVIDÊNCIAS QUANTITATIVAS PRELIMINARES	22
6	CONCLUSÕES.....	26
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	27

1 INTRODUÇÃO

Interpretar a Constituição é atividade extremamente delicada, na medida em que, ao mesmo tempo em que é um dos mais eficientes meios para garantir e efetivar direitos fundamentais e pressupostos da democracia, também pode causar drásticas consequências sobre o regular funcionamento das instituições democráticas e das relações sociais. Por tal motivo, Robert Cooter (2002) defende que a teoria constitucional deve concentrar esforços, na maior medida possível, na análise das reais consequências das várias escolhas interpretativas da Constituição, com vistas a estruturar o desenho de mecanismos institucionais mais adequado às peculiaridades de cada sociedade.

Assim, é examinando os incentivos que a Constituição dá aos cidadãos, aos atores políticos e aos demais agentes públicos que o Supremo Tribunal Federal (STF) deve assentar seu norte interpretativo, analisando, dentre as alternativas constitucionais, qual delas melhor se coaduna com a efetivação dos objetivos fundamentais que se busca alcançar. Desse modo, a Suprema Corte assume papel especialmente relevante no aprimoramento das instituições democráticas¹, de modo a contribuir para a estruturação de modelo institucional sustentável (TUSHNET, 2008; ROSENBERG, 2008).

Esse comprometimento tem especial importância no processo de fortalecimento da responsabilidade na gestão fiscal do Estado, dado que a realização de gestão responsável das contas públicas é pressuposto essencial para a manutenção de situação macroeconômica estável, na qual as instituições têm maior possibilidade de aprimoramento e há condições favoráveis para o desenvolvimento econômico (GIACOMONI, 2005).

Por isso, a atividade interpretativa deve ser desempenhada no sentido do fortalecimento das leis orçamentárias como instrumentos de ligação entre planejamento e gestão orçamentária, para que a criação e aumento de gastos públicos se deem em consonância com a capacidade financeira dos entes públicos e leve em conta o custo de oportunidade relativo ao conjunto de necessidades e prioridades públicas que deixam de ser atendidas quando é feita a escolha do gasto (BALEEIRO, 2002).

¹ “as instituições são as regras do jogo em uma sociedade ou, mais formalmente, são as restrições elaboradas pelos homens que dão forma à interação humana. Em consequência, elas estruturam incentivos no intercâmbio entre os homens, seja ele político, social ou econômico” (North, 1990)

Sobretudo em um contexto econômico de severa crise fiscal do Estado, em que o *deficit* primário do Poder Público alcança maior patamar de sua série histórica², impulsionado, principalmente, pelo rápido aumento das despesas com pessoal³, é imprescindível que se repensem as estratégias institucionais que têm sido utilizadas para regular os incentivos dos agentes que participam do processo de criação dessas despesas.

O arcabouço normativo que regulamenta a questão é amplo, havendo previsões tanto a nível constitucional (art. 169 da CF/88) quanto no plano infraconstitucional (arts. 17 a 24 da Lei Complementar nº 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF, entre outras leis). Contudo, sua aplicação prática não tem sido efetiva na implementação de uma gestão fiscal responsável, na qual a evolução das despesas com pessoal caminhe em consonância com a capacidade financeira do ente público. Observa-se, atualmente, consistente extrapolação dos limites de gastos com pessoal, sobretudo a nível estadual e municipal, em que há entes em que se chega a comprometer quase 80% da sua receita corrente líquida⁴.

É justamente nesse contexto que o presente artigo analisa situação em que a interpretação dada pelo STF a um desses dispositivos constitucionais gera incentivos distorcidos aos agentes do sistema, em especial aos políticos que estão no poder, produzindo resultados contrários àquele visado pela norma, a ponto de prejudicar a sociedade como um todo.

O caso em análise diz respeito aos aumentos de remuneração concedidos no âmbito do serviço público e os requisitos para essa concessão conforme disposto na Constituição Federal (artigo 169, § 1º, CF/88). Neste artigo, após a contextualização jurídica da situação e da revisão da literatura econômica sobre o tema, propõe-se um modelo teórico em que se avaliam os incentivos postos em jogo.

² O *deficit* fiscal do Setor Público em 2016 alcançou o alarmante patamar de R\$ 155,791 bilhões, segundo dados do relatório de 31/01/2017 do Banco Central, com série histórica iniciada em dezembro de 2001.

³ Dados obtidos do Boletim das Finanças Públicas dos Entes Subnacionais: <https://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/337275/Boletim+entes+2016/e4428e40-5256-40f9-91f6-ee8dcb377a25>

⁴ A Lei de Responsabilidade Fiscal estabelece o máximo de 50% para os municípios. Dados obtidos do Boletim das Finanças Públicas dos Entes Subnacionais: <https://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/337275/Boletim+entes+2016/e4428e40-5256-40f9-91f6-ee8dcb377a25>

O principal resultado obtido na modelagem teórica é que, caso um governante pense em adotar um comportamento oportunista para tentar prejudicar seu sucessor, é fundamental que o Judiciário atue no sentido de aumentar os custos desse governante, de forma que esse desista da ação que provocaria prejuízo ao bem-estar social.

Feita esta introdução, o presente trabalho será desenvolvido com as seguintes divisões: a segunda seção apresenta o problema jurídico que gerou o objeto de discussão deste artigo. A seção três analisa alguns dos incentivos envolvidos na situação, segundo a literatura econômica disponível. Na quarta seção, elabora-se a modelagem econômica com foco nos incentivos dos gestores públicos ante a atuação das instituições vigentes, em especial a atuação do Poder Judiciário. A seção cinco apresenta algumas evidências empíricas da sucessão de governos no Distrito Federal que corroboram a discussão anterior. Por fim, a sexta seção traz as conclusões e considerações finais do trabalho.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO JURÍDICA

Entre as disposições normativas que controlam o aumento de gastos com pessoal, elenca-se como objeto de investigação deste estudo o principal dispositivo constitucional que trata do assunto: o artigo 169, § 1º, incisos I e II, da Constituição Federal, o qual estabelece dois requisitos para que ocorra aumento de despesa com pessoal: a existência de (i) prévia dotação orçamentária na Lei Orçamentária Anual (LOA) e (ii) autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO):

Art. 169. [...]

§ 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas:

I – se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

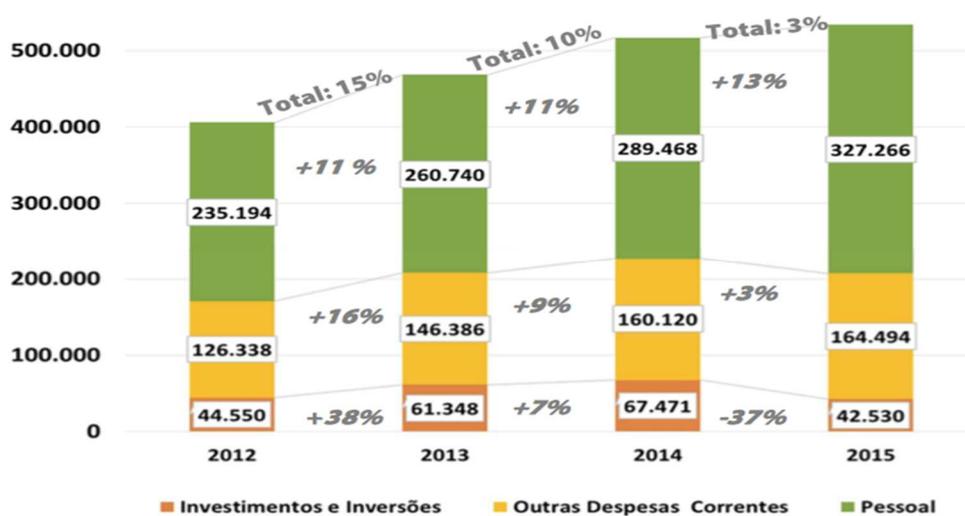
II – se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

Da sua redação, fica clara a intenção do constituinte de permitir que os agentes políticos e os demais atores sociais tenham a exata noção do custo de oportunidade que envolve a escolha pelo aumento de uma dada despesa com pessoal, consistente em todas as demais opções de uso de recursos públicos que deixam de ser efetivadas, para que o orçamento seja de fato resultado de escolhas democráticas.

Além disso, o texto constitucional fornece condições para que se viabilize o controle das despesas com pessoal por intermédio da sua adequação com o planejamento orçamentário-financeiro das leis orçamentárias (PPA⁵, LDO e LOA) e com a capacidade financeira do Estado (refletida no montante de receita orçamentária prevista na LOA).

Tanto na escolha das prioridades, quanto no controle dos gastos, há indícios de que o objetivo da norma constitucional não tem sido plenamente atingido. Cite-se o exemplo dos Estados e do Distrito Federal, cujos dados revelam expressivo aumento das despesas de pessoal com relação ao total de despesas correntes no decorrer dos anos de 2012 a 2015:

Gráfico 1 – Composição das despesas primárias (R\$ milhões)



Fonte: Boletim de Finanças Públicas dos Entes subnacionais⁶.

⁵ Plano Plurianual.

⁶ Disponível em: <https://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/337275/Boletim+entes+2016/e4428e40-5256-40f9-91f6-ee8dcb377a25>

Isso sugere que os incentivos desenhados pelo sistema na aplicação do artigo 169, § 1º – assim como das demais normas pertinentes⁷ – não estão corretamente moldados ou não têm sido interpretados pelas instituições de forma a garantir um maior bem-estar social.

Das vezes em que teve a oportunidade de analisar a constitucionalidade de leis que concediam aumento de despesas com pessoal⁸, à luz das determinações do artigo 169, § 1º, da CF/88, o Supremo Tribunal Federal entendeu que os requisitos constantes de tal norma constituiriam meros pressupostos de eficácia para autorização do pagamento, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dessa lei, conforme bem sintetiza o seguinte trecho do voto da ADI n. 1.292/MT:

Os termos categóricos em que vasada a norma não são de molde a admitir outra interpretação senão aquela que inviabiliza qualquer vantagem funcional que não atenda, simultaneamente, à dupla exigência de previsão, no orçamento, da verba correspondente e da expressa autorização da despesa na lei de diretrizes e bases orçamentárias.

Obviamente, essas exigências não constituem pressuposto de validade, em si, da lei concessória da vantagem funcional, mas tão-somente da legitimidade do pagamento desta. Do contrário, haver-se-ia de acrescentar o instituto premonitório às qualidades que devem ser exibidas pelos encarregados da elaboração da LDO e do orçamento, para que se pudesse assegurar, na LDO alusiva a determinado exercício, de ordinário editada em julho, autorização prévia para leis da espécie, eventualmente elaboradas no curso do segundo semestre do ano em causa. [...]

Na verdade, o objetivo da norma é prevenir a efetivação de despesas não autorizadas, capazes de impossibilitarem a execução do orçamento aprovado, nada impedido que uma despesa não autorizada para um determinado exercício venha a sê-lo para o exercício posterior

⁷ A LRF possui dispositivos que impõem outros requisitos para a produção de atos normativos que representem aumento de despesa com pessoal, cujo controle de legalidade (com relação à LRF) pelo Poder Judiciário é feito de forma difusa, por meio de processos subjetivos, visto que o STF assentou o entendimento de que a verificação dos seus requisitos não envolve questão constitucional, razão porque não poderia ser objeto de processo objetivo, ou seja, de controle concentrado de inconstitucionalidade (ADI n. 2.339/SC: “*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR No 191, DE 18 DE ABRIL DE 2000, DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 169, CAPUT E § 1º, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Controvérsia insuscetível de análise em controle abstrato de constitucionalidade, posto envolver o exame de normas infraconstitucionais (Lei Complementar no 101/2000) e de elementos fáticos (existência da prévia autorização a que se refere o mencionado inciso II do § 1º do art. 169 do texto constitucional). Ação direta não conhecida*”).

⁸ ADI 1292 MC, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/1995, DJ 15-09-1995 PP-29508 EMENT VOL-01800-02 PP-00291; ADI 3599, Relator Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 21/05/2007, DJe 13-09-2007; ADI 1585, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 19/12/1997, DJ 03-04-1998; entre outros julgados.

Por outro lado, parece fora de dúvida que, uma vez autorizada para determinado exercício, a vantagem incorpora-se, de pronto inteiramente.⁹

A lógica por trás desse entendimento é a de que não há para a lei que cria ou aumenta despesa com pessoal requisito de validade relativo à responsabilidade fiscal; contudo, essa lei poderá produzir efeitos somente quando houver situação fiscal favorável que permita a destinação de dotação específica na LOA e autorização na LDO¹⁰.

Apesar de se considerar que a lei poderá produzir efeitos apenas após o preenchimento dos requisitos constitucionais, o simples fato de ela ser considerada válida gera diversos comportamentos nos agentes envolvidos, bem como na classe política, com consequências para a estabilidade fiscal e o bem-estar social.

No tópico seguinte, discute-se a literatura econômica sobre esse tema e, em seguida, detalha-se o modelo teórico construído para se estudar os incentivos criados.

3 REVISÃO DA LITERATURA ECONÔMICA

O que se percebe da contextualização jurídica anterior é que não há eficaz constrangimento para o governante em promover a intenção de novas despesas públicas, em especial, a concessão de aumentos a determinadas categorias de servidores públicos¹¹. Isso pode gerar diversos comportamentos oportunistas por parte de quem está à frente do Poder Executivo. Comportamento esse que pode ainda ser, de alguma forma, validado pelo Poder Judiciário.

⁹ ADI 1292 MC, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/1995, DJ 15-09-1995 PP-29508 EMENT VOL-01800-02 PP-00291.

¹⁰ No direito, há três planos normativos: o plano da existência, o da validade e o da eficácia. A existência da norma significa a sua pertinência a um determinado ordenamento jurídico, o que ocorre a partir da sua promulgação e se finda com a revogação ou a expulsão por invalidez declarada por decisão judicial de efeitos *erga omnes*. O plano da validade refere-se à concordância da norma com as normas superiores que (i) lhe disciplinam o processo de produção (validade formal) e que (ii) lhe determinam os possíveis conteúdos (validade material). Assim, o controle de constitucionalidade atua nesse plano. Enfim, o plano da eficácia diz respeito à capacidade da norma para gerar os efeitos e as consequências jurídicas que prevê, dependendo, para tanto, do atendimento de requisitos específicos, que podem constar da própria norma (KELSEN, 1998, FERRAZ JÚNIOR, 2013).

¹¹ Observam-se falhas nos demais mecanismos de controle de gastos com pessoal, tanto no controle prévio – em razão da facilidade de cooptação dos órgãos dos Poderes Executivo e Legislativo que realizam a análise de conformidade com a Constituição e com a LRF dos atos que aumentam despesas com pessoal – quanto no controle posterior, na sua modalidade difusa (adequação normativa questionada individualmente por servidores em processos subjetivos). A análise de tais falhas foge ao escopo do presente artigo.

Na literatura econômica, esse tema é conhecido como “*strategic use of budget deficits*”, ou seja, o uso estratégico do *deficit* orçamentário.

Tabellini and Alesina (1990) argumentam que o governo que está no poder tem um viés para a provisão de bens públicos conforme o desejo de seu eleitorado. Se esse governo prevê que não terá continuidade pela derrota que sofrerá nas urnas, ele tentará impor o seu viés de políticas públicas para o próximo governo, dificultando o cumprimento das promessas realizadas pelo novo governo que começa sua administração.

Ademais, Alesina e Passalacqua (2015) evidenciam uma tendência para o partido que se encontra no poder de gerar *deficit* quando ele antevê que perderá as próximas eleições. A razão disso é que, ao aumentar a dívida pública, ele reduz o horizonte de atuação do partido de oposição que vencerá.

Em suma, quando um governante antecipa que perderá as eleições, então ele tem incentivo a gerar *deficit* de forma a tentar forçar a manutenção de seu viés de políticas públicas e/ou limitar as possibilidades de sucesso do futuro governo que vencer as eleições.

Uma maneira de evitar esse comportamento seria contar com instituições orçamentárias fortes capazes de restringir a atuação do governo que deixa o poder, evitando ações que prejudiquem o bem-estar social.

Os dispositivos constantes da Constituição Brasileira sobre os quais se comentou anteriormente parecem ter sido estabelecidos justamente com essa finalidade, i.e., para se evitar tal tendência nociva de criar *deficits* para o governo seguinte. A LRF também reforça esse controle, ao exigir, por exemplo, que o governante cujo mandato está no fim não deixe dívida para o governo que começa¹².

No entanto, para que esses incentivos adversos sejam de fato controlados, é necessário que as instituições funcionem. Se o governante que sai prevê que poderá burlar as restrições institucionais, sem punições efetivas, então ele irá sucumbir à tentação de gerar custos orçamentários subótimos para o próximo governante.

¹² “Art. 21. É nulo de pleno direito o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda: I – as exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar¹², e o disposto no [inciso XIII do art. 37](#)¹² e no [§ 1º do art. 169 da Constituição](#); II – o limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo. Parágrafo único. Também é nulo de pleno direito o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal expedido nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato do titular do respectivo Poder ou órgão referido no art. 20”.

O entendimento do STF, exposto na seção anterior se mostra ineficiente e contrário ao princípio da programação e ao regime de gestão fiscal responsável, diminui ou esvazia a imperatividade da lei e incentiva a judicialização das ações governamentais.

Portanto, não basta existirem as regras e instituições orçamentárias para se garantir um comportamento apropriado do governante que está deixando o poder. É necessário que elas não possam ser burladas. O modelo que será construído a seguir evidenciará essa questão.

4 MODELAGEM ECONÔMICA

4.1. ELEMENTOS DO MODELO

A possibilidade de reeleição abre dois tipos de comportamentos para o governante: a depender do cenário político, haverá alta ou baixa expectativa de reeleição ou de manutenção do seu grupo político no poder, descrita pelo parâmetro π , sendo que $\pi \in (0,1)$.

Independentemente da probabilidade de reeleição π , o governante em final de mandato tem duas opções quanto à política de gastos públicos que afetará o próximo mandato.

A primeira é se comportar de forma responsável do ponto de vista fiscal, equilibrando os benefícios dessa política entre toda a população. Denotamos essa política por *RF* (responsabilidade fiscal).

A segunda é favorecer desproporcionalmente uma categoria de cidadão, em detrimento de outra, como, por exemplo, passando leis que conferem grandes aumentos salariais a certas categorias de funcionários públicos locais. Denotamos essa política por *IF* (irresponsabilidade fiscal).

A política *IF*, se for totalmente implementada implicará em aumento substancial de gastos públicos com a categoria favorecida o que, por sua vez, implicará em redução dos benefícios à parcela restante da sociedade.

Se tomarmos como critério de bem-estar social a regra de Bentham, que estabelece que cada indivíduo tem o mesmo peso no cálculo do bem-estar agregado, e se atribuirmos a mesma função de utilidade por bem-público a cada cidadão, então, naturalmente, a opção *RF* maximiza o bem-estar social e a opção *IF* implica em redução de bem-estar social agregado. Destarte, as instituições que prezam pelo princípio de qualquer

Constituição de maximizar o bem-estar social agregado da população, deveriam buscar promover a adoção da política de responsabilidade fiscal *RF*. Esse é o espírito imbuído no artigo 169 da Constituição Federal e na LRF.

Ademais, em um ambiente político em que um governante busca maximizar a probabilidade de ser reeleito, ou ainda de manter seu grupo no poder nas próximas eleições, esse governante deve buscar maximizar o bem-estar social, escolhendo a política *RF* em modelo de competição eleitoral com voto probabilístico, conforme cuidadosamente calculado em Persson & Tabellini (2000, capítulo 3) ou ainda em Portugal e Bugarin (2007).

No entanto, é importante incluir na análise do comportamento do governante a questão de sua popularidade e, portanto, de sua expectativa de reeleição quando se aproxima o pleito eleitoral. Ademais, deve-se analisar de que forma o governante pode buscar influenciar suas chances na eleição seguinte, caso perca a eleição em jogo, conforme sugerem os modelos de *deficit* orçamentário estratégico discutidos anteriormente.

Esse é o objetivo da modelagem aqui desenvolvida.

Considere, pois, os dois efeitos da escolha do governante sobre seu próximo mandato.

Suponha que o governante escolha a política *RF*. Então, se for reeleito, terá um estado mais equilibrado para gerir, o que lhe dará uma utilidade $U(RF)$, considerada como valor presente, a partir do próximo período do fluxo de utilidade. Por outro lado, se não for reeleito terá uma probabilidade $p(RF)$ de ser eleito no próximo pleito.

Suponha agora que o governante escolhe a política *IF*. Então, caso seja reeleito, terá que gerir um estado mais desequilibrado do ponto de vista fiscal, o que reduzirá (o valor presente de) sua utilidade para $U(IF) < U(RF)$. No entanto, se não for reeleito estará passando para o próximo governante a tarefa que lidar com esse potencial desequilíbrio, o que gerará uma diferente probabilidade $p(IF)$ de ser eleito no próximo pleito.

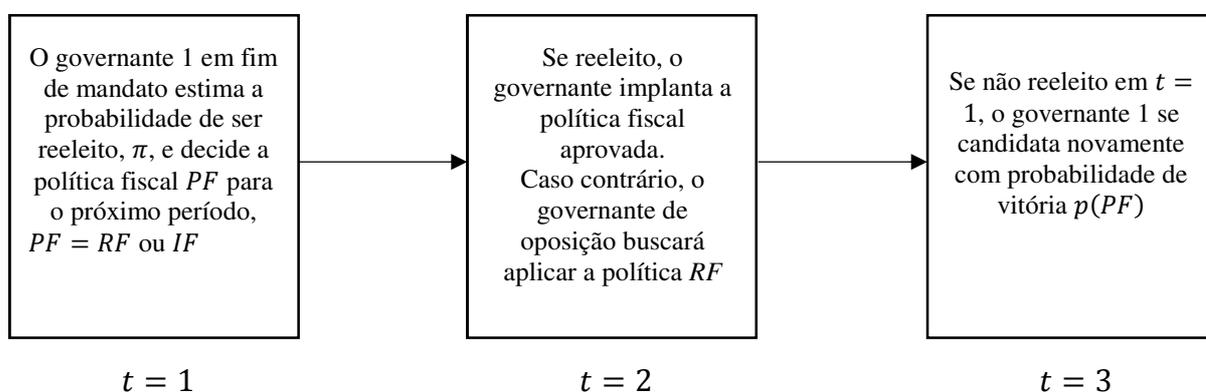
Postula-se aqui que, na ausência de quaisquer intervenções institucionais, temos $p(IF) > p(RF)$. A razão desta hipótese a respeito das probabilidades de ser eleito no próximo pleito é a de que o favorecimento a um grupo menor de funcionários públicos em detrimento de um grupo maior gerará diferentes tipos de conflitos que tenderão a reduzir a popularidade do novo governante. Por exemplo, se o governante ceder e implementar os aumentos, a maior parcela da população sofrerá os efeitos negativos da redução dos gastos em políticas públicas a eles dirigidas, dada a redução do orçamento.

Por outro lado, caso o governante consiga não implementar esses aumentos sofrerá a antipatia e a oposição, na forma de greves e de menor dedicação ao trabalho, desses funcionários que deixam de receber o benefício (aumento salarial) prometido pelo governante anterior. Em ambos os casos, há uma tendência à redução na popularidade do novo governante. Para simplificar a análise, e considerando que a política *RF* é aquela que maximiza o bem-estar social, supomos que o novo governante buscará implantá-la, rechaçando a política *IF*.

De forma a melhor visualizar a linha temporal aqui estudada, considere, portanto, um horizonte de três períodos. O primeiro período, $t = 1$, corresponde ao fim do mandato atual do governante. Nesse período o governante escolhe que tipo de política fiscal, a ser implantada no próximo período, será aprovada, a política fiscal responsável *RF* ou a política fiscal irresponsável *IF*. O segundo período, $t = 2$, começa após as eleições. Se o governante tiver vencido as eleições, o que ocorre com probabilidade π , implementará a política fiscal aprovada em $t = 1$. Caso perca as eleições, então o novo governante, visando maximizar suas próprias chances de reeleição, tentará implementar a política fiscal responsável *RF*. Finalmente, o terceiro período, $t = 3$, corresponde às eleições no final do mandato do governante de oposição, caso o governante em $t = 1$ tenha perdido as eleições, em que esse se candidata novamente à eleição, se as instituições o permitirem.

A figura 1 abaixo apresenta de forma esquemática a linha temporal correspondente.

Figura 1. A linha temporal do problema de decisão do governante.



Fonte: elaboração própria

Dois fatores fundamentais determinarão a decisão do governante em final de exercício em $t = 1$ quanto à política fiscal: Os *trade-offs* entre $U(RF) - U(IF)$ e entre $p(IF) - p(RF)$. A seguir avaliamos diferentes cenários com relação a esses fatores.

4.2. CENÁRIO 1: INEXISTÊNCIA DA ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

Para efeito de comparação futura, consideremos a situação em que a decisão do governante em final de mandato em $t = 1$ não pode ser levada ao Poder Judiciário em $t = 2$, devendo o novo governante, em caso de vitória, enfrentar sozinho sua decisão de não implementar o aumento aprovado pelo governante anterior.

Destarte, o governante em $t = 1$ deverá comparar os resultados de suas duas escolhas possíveis, dada sua expectativa de reeleição π . Denote por $\delta \in (0,1)$ o fator de desconto intertemporal do governante atual, que ele deve aplicar à utilidade que porventura receberá no próximo período ($t = 3$), caso não seja eleito no presente pleito. Denote ainda por $U(E)$ o valor presente (a partir do próximo período) dessa utilidade do governante.

Então, se escolher RF sua utilidade esperada será:

$$\pi U(RF) + (1 - \pi)\delta p(RF)U(E) \quad (1)$$

Por outro lado, se escolher IF sua utilidade esperada será:

$$\pi U(IF) + (1 - \pi)\delta p(IF)U(E) \quad (2)$$

Portanto, o governante atual escolherá RF se a expressão em (1) for maior que a expressão em (2) e escolherá IF , se for menor. Denote por $\Delta U = U(RF) - U(IF)$ o incremento de utilidade ao escolher a política responsável, caso seja eleito, e denote por $\Delta p = p(IF) - p(RF)$ o aumento na probabilidade de voltar a ser eleito no período $t = 3$, caso escolha a política irresponsável e não seja eleito no período $t = 1$.

Então, o governante em fim de mandato escolherá a política responsável (*RF*) se e somente se¹³:

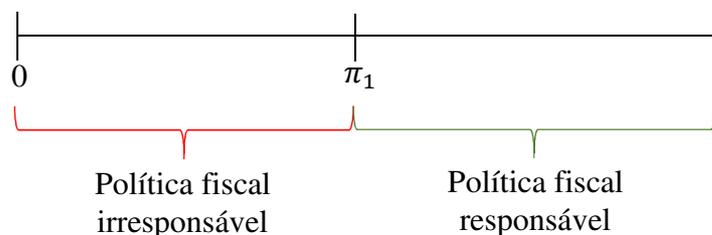
$$\pi \geq \frac{\delta \Delta p U(E)}{\Delta U + \delta \Delta p U(E)} = \pi_1 \quad (3)$$

Note que $\pi_1 \in (0,1)$. A expressão acima deixa claro os *trade-offs* para o governante:

- (i) quanto maior for o prejuízo para ele, se reeleito, com a irresponsabilidade fiscal, maior o incentivo a se comportar responsabilmente;
- (ii) quanto maior for a queda na popularidade de seu oponente, caso vença as eleições e tenha que enfrentar o problema fiscal herdado, maior o incentivo a se comportar irresponsavelmente; e
- (iii) quanto mais importância o governante atual atribuir ao futuro (maior desconto intertemporal δ) e quanto maior for o valor presente (no período seguinte $U(E)$) da utilidade se for eleito no futuro ($t = 3$), maior o incentivo ao comportamento irresponsável visando prejudicar seu oponente, se perder.

Temos assim, neste primeiro cenário, a seguinte decisão do governante titular. Se a probabilidade de reeleição for suficientemente elevada, $\pi \geq \pi_1$, então o governante escolherá uma política fiscal responsável, focando em seu benefício, como gestor, no próximo período. Por outro lado, se a probabilidade de reeleição for baixa, $\pi < \pi_1$, então o governante escolherá uma política fiscal irresponsável, focando no custo que impingirá no futuro ao opositor, se eleito. A figura abaixo ilustra essa decisão.

Figura 2. A decisão do governante em fim de mandato na ausência do Poder Judiciário



Fonte: Elaboração própria

¹³ Supomos, sem perda de generalidade, que em caso de indiferença entre as duas políticas, o governante escolhe $PF = RF$ no período $t = 1$.

A conclusão desta primeira análise é que governantes populares não têm incentivos a manipularem a política fiscal para prejudicar seu oponente, uma vez que é baixa a expectativa desse oponente vencer o pleito eleitoral. Nesse caso, o governante prefere garantir uma melhor situação fiscal para seu próximo mandato (ou aquele de seu correligionário), que ocorrerá com elevada probabilidade. Já governantes impopulares manipularão a política fiscal a ser entregue ao oponente, de forma a dificultar a gestão desse opositor e, assim, aumentar suas próprias chances de voltar ao poder no futuro.

Esse resultado é compatível com aquele obtido em Meneguín e Bugarín (2001), em que se desenvolve modelo no qual o titular toma suas decisões de política fiscal baseado na probabilidade exógena de ser reeleito. O resultado sugere que um governante, com elevada probabilidade de reeleição, escolherá uma política fiscal mais restritiva, que a de um governante com baixa probabilidade de ser reeleito. A explicação para esse fenômeno baseia-se no fato de que uma política fiscal muito frouxa implicará elevado custo fiscal e político após as eleições, o que preocupa mais um governante com verdadeiras chances de ser reeleito.

4.3. CENÁRIO 2: PODER JUDICIÁRIO CHANCELA A POLÍTICA FISCAL *IF*

Suponha agora que existe a atuação de um Tribunal, mas esse considera que não há inconstitucionalidade na lei que propõe gastos (o aumento às categorias de funcionários públicos, por exemplo) apesar da inexistência de prévia dotação orçamentária na Lei Orçamentária Anual (LOA) nem autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO). A Corte julga apenas que a aplicação da lei fica condicionada à existência de recursos.

Nesse caso, o modelo anterior deve ser ajustado da seguinte forma. Por um lado, nada muda se o governante optar pela política fiscal responsável, uma vez que o Tribunal não é chamado a opinar nesse caso.

Por outro lado, caso o governante opte por *IF* e perca as eleições, então o apoio do Judiciário aumenta o viés contra o novo governante, caso ele tente questionar a lei, reduzindo assim sua capacidade de produzir bens públicos à população em geral. Portanto, neste caso existe $\lambda_2 > 0$, tal que:

$$p_2(IF) = p(IF) + \lambda_2 \quad (4)$$

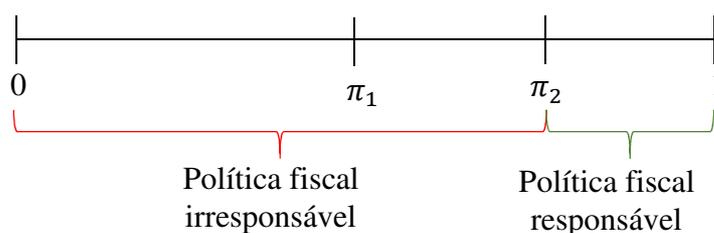
O parâmetro $\lambda_2 > 0$ modela o benefício adicional ao governante no fim de mandato em $t = 1$ quanto à probabilidade de voltar ao poder após perdê-lo, devido à manipulação estratégica da política fiscal.

Note que as equações (1) e (2) se repetem, substituindo-se $p(IF)$ por $p_2(IF)$, enquanto a condição (3) se transforma agora na condição a seguir.

$$\pi \geq \frac{\delta(\Delta p + \lambda_2)U(E)}{\Delta U + \delta(\Delta p + \lambda_2)U(E)} = \pi_2 > \pi_1 \quad (5)$$

A figura a seguir apresenta graficamente a decisão ótima do governante.

Figura 3. A decisão do governante em fim de mandato com atuação do Judiciário chancelando a lei de aumento de salários de carreiras do funcionalismo



Fonte: Elaboração própria

Portanto, a existência de um Tribunal que chancela a constitucionalidade da lei que institui aumento não previsto de gastos (aumento remuneratório a certas categorias do funcionalismo local) expande a região de probabilidades de reeleição em que é vantajoso para o governante atual escolher uma política fiscal irresponsável.

Em suma, do ponto de vista do bem-estar social, a existência de um Tribunal que confirma a constitucionalidade da lei de aumento de gastos não previstos gera um resultado pior que a inexistência de tal órgão. O fato é que a existência da Corte implica em maior desgaste do opositor¹⁴, caso este vença as eleições herdando uma política fiscal irresponsável.

¹⁴ Esse terá o gravoso ônus de provar que o ente não possui situação financeira adequada para a realização dos aumentos de gastos nos anos de seu mandato. Nesse ponto, ressalta-se que o próprio Supremo Tribunal Federal se esquivava de analisar, em controle abstrato, o preenchimento dos requisitos do artigo 169 e as condições fiscais do ente, alegando incapacidade técnica para fazer esse tipo de aferição (ADI n. 2.339/SC: “*Controvérsia insuscetível de análise em controle abstrato de constitucionalidade, posto*”).

4.4. CENÁRIO 3: O PODER JUDICIÁRIO CONDENA A POLÍTICA FISCAL *IF*

Suponha agora que existe a atuação do Poder Judiciário e que o Tribunal considera inconstitucional a lei que propõe o aumento de gastos (aumento salarial às categorias de funcionários públicos) sem a existência de prévia dotação orçamentária na Lei Orçamentária Anual (LOA) ou sem autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO). Suponha, no entanto, que não há qualquer punição ao governante que promulgou a lei inconstitucional.

Nesse caso, o modelo anterior deve ser ajustado da seguinte forma. Novamente, nada muda se o governante optar pela política fiscal responsável, uma vez que a corte não é chamada a opinar.

Por outro lado, caso o governante opte por *IF*, então o julgamento da corte livra o novo governante do custo fiscal da lei inconstitucional, reduzindo assim o efeito fiscal dessa lei. Ademais, ainda que permaneça a redução da popularidade do novo governante, que perde o apoio das categorias que deixam de ser beneficiadas pela extinta lei inconstitucional (deixam de ter seu salário aumentado conforme prometido), o novo governante consegue usar a decisão do Tribunal como justificativa para sua própria decisão de não implantar a lei. O argumento seria do seguinte tipo: “O governo até que se disporia a implantar essa lei, mas como foi julgada inconstitucional, não há nada que possa fazer”.

Nesse caso, o custo político para o novo governante de enfrentar o grupo de funcionários originalmente beneficiados com a lei é menor do que aquele que incorreria na ausência da atuação do Judiciário (situação básica), uma vez que, sem Judiciário, o novo governante deveria enfrentar sozinho o custo político de sua decisão de não implementar o aumento.

Portanto, neste caso existe $\lambda_3 > 0$ tal que:

$$p_3(IF) = p(IF) - \lambda_3 \quad (6)$$

envolver o exame de normas infraconstitucionais (Lei Complementar no 101/2000) e de elementos fáticos (existência da prévia autorização a que se refere o mencionado inciso II do § 1º do art. 169 do texto constitucional). Ação direta não conhecida”). Isso faz com que seja difícil que o novo governante consiga que seja declarado inexigível o pagamento das vantagens, aumentando os custos de transação do seu governo e a probabilidade de ocorrer deterioração da situação fiscal do ente, em detrimento do resto dos cidadãos.

Assim como λ_2 , o parâmetro λ_3 modela o “benefício” adicional ao governante em fim de mandato, agora, malefício, quanto à probabilidade de voltar ao poder após perdê-lo, devido à manipulação estratégica do governante atual.

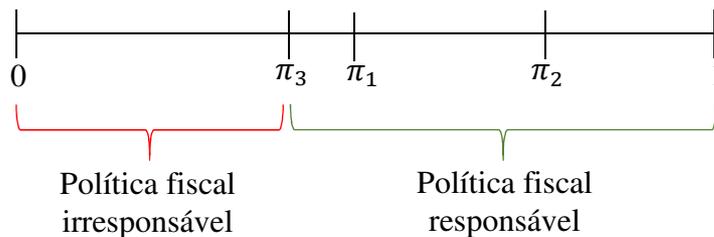
Note novamente que as equações (1) e (2) se repetem, substituindo-se $p(IF)$ por $p_3(IF)$, enquanto a condição (3) se transforma agora na condição a seguir.

$$\pi \geq \frac{\delta(\Delta p - \lambda_3)U(E)}{\Delta U + \delta(\Delta p - \lambda_3)U(E)} = \pi_3 \quad (7)$$

Ademais, temos $\pi_2 > \pi_1 > \pi_3$.

A figura a seguir apresenta graficamente a decisão ótima do governante.

Figura 4. A decisão do governante em fim de mandato com atuação do Judiciário sentenciando inconstitucional a lei de aumento de salários de carreiras do funcionalismo



Fonte: Elaboração própria

Portanto, a existência de um Tribunal que julga inconstitucional a lei que promoveria aumento de gastos (aumento salarial a certas categorias do funcionalismo público local) reduz a região de probabilidades de reeleição em que é vantajoso para o governante atual escolher uma política fiscal irresponsável.

Em suma, do ponto de vista do bem-estar social, a existência de um Tribunal que condena a lei de aumento de gastos não previstos gera um resultado melhor do que a inexistência de tal órgão. O fato é que a existência da Corte implica em menor desgaste do opositor, caso este vença as eleições herdando uma política fiscal irresponsável.

Esse resultado reforça o papel do Judiciário como garantidor do bem-estar social. Apenas nos casos extremos em que a expectativa de reeleição é muito baixa, $\pi < \pi_3$, haverá uso estratégico de uma política fiscal irresponsável. Convém reforçar que esta conclusão somente vale quando o Tribunal julga inconstitucional um aumento de gastos

sem existência de prévia dotação orçamentária na Lei Orçamentária Anual (LOA) ou sem autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO).

A questão que se coloca agora é se esse papel disciplinador do Judiciário pode ser reforçado, de forma a coibir mais ainda o uso estratégico da irresponsabilidade fiscal. Essa questão será estudada no último cenário.

4.5. CENÁRIO 4: O JUDICIÁRIO CONDENA A POLÍTICA FISCAL *IF* E CONDENA O GOVERNANTE POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Suponha agora que exista a atuação do Poder Judiciário que considere inconstitucional a lei que propõe o aumento de gastos (de salário a categorias de funcionários públicos) sem a existência de prévia dotação orçamentária na Lei Orçamentária Anual (LOA) ou sem autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO). Ademais, suponha que o Tribunal, ao julgar a lei inconstitucional, também caracterize como improbidade administrativa o ato do governante que a assinou, de forma que esse governante é punido legalmente¹⁵. Nesse caso, o modelo anterior deve ser ajustado da seguinte forma.

Novamente, nada muda se o governante optar pela política fiscal responsável, uma vez que o Judiciário não é chamado a opinar. Por outro lado, caso o governante opte por *IF*, então o Judiciário livra o novo governante do custo fiscal da lei inconstitucional, reduzindo assim o efeito fiscal da lei inconstitucional. Ademais, pune o governante que cometeu a improbidade administrativa. Essa punição, vista em sua forma mais dura, corresponderia a reduzir a zero a probabilidade de eleição futura desse governante¹⁶, ou seja:

$$p_4(IF) = 0 \quad (8)$$

¹⁵ No ponto, esclareça-se que o artigo 10, inciso VII, da Lei nº 8.429, de 1992 prevê como ato de improbidade administrativa “conceder benefício administrativo ou fiscal sem observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie”.

¹⁶ Isso porque entre as penas previstas para os atos de improbidade administrativa constantes do artigo 10 da Lei nº 8.429, de 1992 se incluem a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos (“Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: II – na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos”). Diante dessas punições, o governante que implementou a política fiscal irresponsável não poderá concorrer nas eleições para o período $t=3$.

Nesse caso, a punição por probidade administrativa garante que o governante não usará estrategicamente a irresponsabilidade fiscal.

Vista de forma menos dura, a punição reduz fortemente a probabilidade de esse governante ser eleito em período futuro, mas devido à lentidão da justiça e às possibilidades de recursos, não zera totalmente essa probabilidade. Alternativamente, ainda que reduza a zero sua própria probabilidade de eleição futura (em $t = 3$), não zera a probabilidade de seu partido vencer essas eleições, mas a reduz consideravelmente. Nesse último caso, temos que existe $\lambda_4 > 0$, com $\lambda_4 > \lambda_3$, tal que:

$$p_4(IF) = p(IF) - \lambda_4 \tag{9}$$

Assim como λ_3 , o parâmetro λ_4 modela o malefício adicional ao governante em fim de mandato quanto à probabilidade de ele ou seus correligionários voltarem ao poder após perdê-lo, devido à manipulação estratégica da responsabilidade fiscal, se comparado à situação em que não existe Tribunal que realiza controle concentrado.

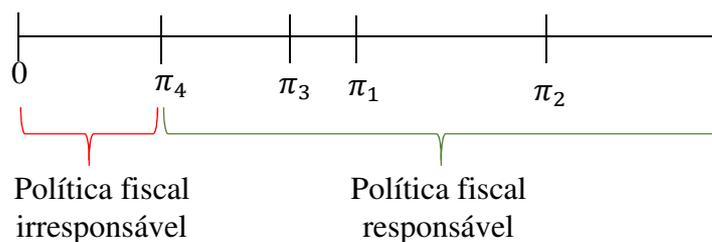
Note novamente que as equações (1) e (2) se repetem, substituindo-se $p(IF)$ por $p_3(IF)$, enquanto a condição (3) se transforma agora na condição a seguir.

$$\pi \geq \frac{\delta(\Delta p - \lambda_4)U(E)}{\Delta U + \delta(\Delta p - \lambda_4)U(E)} = \pi_4 \tag{10}$$

Ademais, como $\lambda_4 > \lambda_3$, temos $\pi_3 > \pi_4$.

A figura a seguir apresenta graficamente a decisão ótima do governante.

Figura 5. A decisão do governante em fim de mandato com atuação do Judiciário julgando inconstitucional a lei de aumento de salários de carreiras do funcionalismo e imputando improbidade administrativa ao governante responsável



Fonte: Elaboração própria

Portanto, a atuação do Judiciário que julga inconstitucional a lei de aumento de gastos (aumento salarial a certas categorias do funcionalismo público local) e, além disso, julga como improbidade administrativa a decisão do governante de promulgar essa lei, reduz sobremaneira a região de probabilidades de reeleição em que é vantajoso para o governante atual escolher uma política fiscal irresponsável. No limite, é até possível que $\pi_4 = 0$, o que ocorre quando $\lambda_4 = \Delta p$, situação em que desaparece todo e qualquer incentivo ao uso estratégico da irresponsabilidade fiscal.

Em suma, do ponto de vista do bem-estar social, a existência de um Tribunal que julga inconstitucional um aumento de gastos sem existência de prévia dotação orçamentária na Lei Orçamentária Anual (LOA) ou sem autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e, ademais, condena como improbidade administrativa a promulgação de tal aumento, gera um resultado muito melhor do que a inexistência de tal órgão. O fato é que a existência da Corte, agora, reduz drasticamente a possibilidade de benefício estratégico de uma política fiscal irresponsável, podendo, inclusive, coibir totalmente esse comportamento.

4.6. CONCLUSÃO: OS DIFERENTES PAPÉIS DO JUDICIÁRIO

Os modelos aqui analisados apresentam diferentes possíveis papéis para o Judiciário como órgão indutor de bem-estar social.

Em primeiro lugar, parte-se, para efeito de comparação, de uma situação em que inexistente atuação do Judiciário. Assim, o governante em fim de mandato pode aprovar a lei que bem desejar e o novo governante eleito deverá confrontar aqueles que seriam beneficiados por essa lei diretamente, arcando com todos os custos desse confronto, caso queira adotar política fiscal distinta que maximize o bem-estar social e, assim, favoreça sua própria perspectiva de sucesso eleitoral futuro. Esse primeiro cenário sugere a existência de ampla gama de possíveis situações em que o governante em fim de mandato não tem expectativa tão elevada de reeleição e, então, usa a irresponsabilidade fiscal estrategicamente, de forma a forçar o conflito do novo governante com parcela da população, aumentando assim suas próprias chances de voltar ao poder no futuro.

Em segundo lugar considera-se a situação em que há a atuação do Judiciário, mas que este julga constitucional uma lei que envolva novos gastos sem existência de prévia dotação orçamentária na Lei Orçamentária Anual (LOA) nem autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), exigindo ainda que a lei seja cumprida à medida

que os recursos orçamentários se tornem disponíveis. Esse segundo cenário mostra que a atuação do Judiciário leva a um aumento do incentivo ao uso estratégico da irresponsabilidade fiscal, gerando um resultado inferior, do ponto de vista do bem-estar social, àquele que é atingido na ausência dessa corte. Essa é a pior situação estudada, do ponto de vista do bem-estar social esperado.

Em terceiro lugar considera-se a situação em que existe um Tribunal que julga inconstitucional qualquer aumento de gastos que não seja respaldado em dotação orçamentária prevista na Lei Orçamentária Anual (LOA) ou sem autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), mas não impõe qualquer tipo de punição ao governante que homologou esse aumento. Nesse caso, a atuação do Tribunal reduz os incentivos ao uso estratégico da irresponsabilidade fiscal, gerando um resultado social superior.

Finalmente, considera-se em quarto lugar a situação em que, além de julgar inconstitucional qualquer aumento de gastos que não seja respaldado em dotação orçamentária prevista na Lei Orçamentária Anual (LOA) ou sem autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), o Judiciário também decide ser improbidade administrativa o ato de aprovar esse aumento. Nesse caso, obtém-se o maior controle possível do uso estratégico da irresponsabilidade fiscal, podendo, inclusive, eliminá-la totalmente se a punição pela improbidade for suficientemente rigorosa.

Conclui-se, portanto, que, dependendo do comportamento do Judiciário, este pode ser um instrumento de instabilidade fiscal, estimulando o comportamento estratégico irresponsável do governante ou, na direção oposta, se configurar como importante instituição de controle da irresponsabilidade fiscal, tão prejudicial ao bem-estar social agregado.

4.7. POSSÍVEIS EXTENSÕES DA MODELAGEM ECONÔMICA

4.7.1. O Judiciário como agente estratégico

Os modelos analisados até o momento apresentam o tribunal como uma instituição exógena que toma suas decisões com base em posições alheias ao comportamento do governante. No entanto, é natural se supor que as decisões tomadas pelo Judiciário tenham por motivação original o princípio fundamental de garantir o bom funcionamento das instituições e, por meio delas, zelar pela geração do maior bem-estar social possível,

conforme prevê Cooter (2000, p. 18). Nesse caso, os tribunais passam a ser modelados como jogadores que tomarão suas decisões levando em conta seu efeito sobre a decisão do governante, usando para tanto o princípio de indução retroativa.

Se esse for o caso, o Tribunal, ao analisar o jogo correspondente, entenderá que, caso sua decisão seja de julgar inconstitucional aumentos de gastos não respaldados em dotação orçamentária prevista na Lei Orçamentária Anual (LOA) ou sem autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e, além disso, julgar como improbidade administrativa todo ato de promulgação de tais gastos, isso terá por efeito grande desincentivo ao uso estratégico da irresponsabilidade fiscal.

Mas então, considerando que, visando ao bem-estar social agregado, a corte deseja justamente reduzir a irresponsabilidade fiscal, ela optará por decretar inconstitucional esse aumento de gastos e punirá por improbidade o seu autor. Diante disso, será fortemente reduzido o universo de situações em que o governante lançará mão da irresponsabilidade fiscal, maximizando assim o bem-estar social.

4.7.2. Atuação estratégica dos grupos de interesse

Incluindo-se a atuação estratégica dos grupos de interesse do funcionalismo público a serem beneficiados pelos aumentos de despesas com pessoal, exsurge interação que também conduz à conclusão de que a declaração de inconstitucionalidade das referidas leis que concedem vantagens é a estratégia que maximiza o bem-estar social.

No cenário de invalidação, pelo Poder Judiciário, das normas que concedem as vantagens desconformes com o planejamento orçamentário-financeiro do ente, a sua efetivação enviará sinalização, para os grupos potencialmente beneficiados por tais normas, de que não há factibilidade de efetiva implementação dos benefícios, fazendo com que tais categorias não confirmem apoio, seja para a reeleição do governante, seja para que esse volte ao governo após o mandato do seu sucessor. Isso, por si, desincentiva o uso da estratégia oportunista.

Já na hipótese de tais atos normativos não serem declarados inconstitucionais, permanecerá incerteza quanto à factibilidade da obtenção dos benefícios aos membros das carreiras, tornando críveis as promessas do governante que se propõe a implementar a política *IF*, a despeito de haver grande probabilidade de a sua efetivação nos próximos períodos se dar de forma conturbada e diferida, gerando diminuição do bem-estar social de toda a população. No caso, tende-se a perpetuar situação de ineficiência.

Destarte, os incentivos enviados aos grupos de interesse no caso da declaração de inconstitucionalidade das leis em comento são mais adequados à maximização do bem-estar social, com relação à alternativa de não ser reconhecida a sua invalidade.

5 EVIDÊNCIAS QUANTITATIVAS PRELIMINARES

Para ilustrar a situação, realiza-se estudo de caso, apresentando-se os dados relativos à despesa com pessoal ativo no Distrito Federal entre 2003 e 2016, de modo a explicitar o comportamento desses gastos na transição entre governos nesse intervalo de tempo.

Diante das limitações desta investigação preliminar, optou-se por restringir a análise ao Distrito Federal, entre todos os entes federados, visto que suas características permitem melhor observar os incentivos institucionais sobre os quais recai o foco desse estudo. Isso porque o DF (i) é o ente que, em comparação com todos os estados, possui uma das maiores porcentagens da população economicamente ativa de servidores públicos¹⁷ e maior gasto *per capita* com despesas com pessoal¹⁸, além de (ii) ter ocorrido três alternâncias de poder nas últimas três eleições para Chefe do Poder Executivo distrital.

A primeira alternância de poder ocorreu nas eleições de 2006, com a transição do mandato de Joaquim Roriz¹⁹, que havia governado por dois mandatos, para o candidato que havia apoiado nas eleições, José Roberto Arruda, o qual foi eleito com ampla margem de votos.

Arruda não concluiu o mandato, em razão de denúncias e provas de corrupção, no âmbito da investigação denominada “caixa de pandora”, o que levou à sua renúncia no início de 2010. Até o final do mandato, ocuparam o cargo o seu vice, Paulo Otávio, o Presidente da Câmara Legislativa, Wilson Lima, e o candidato eleito por eleições indiretas, Rogério Rosso. Ressalte-se que, nesses casos, a consecução de escândalos de corrupção e

¹⁷ Brasília é a cidade com a sétima maior porcentagem população economicamente ativa de servidores públicos, com 38,45%, segundo dados da RAIS (Relação Anual de Informações Sociais) 2013.

¹⁸ No Distrito Federal, observou-se o maior gasto com pessoal *per capita*, comparativamente com os demais estados, no patamar de R\$ 3.719,52, houve preocupante comprometimento de 64,19% das receitas correntes com pagamentos relativos a essa despesa, e de 81,5% das receitas arrecadadas, se consideradas as despesas com servidores inativos, segundo dados do Boletim de Finanças Públicas dos Entes subnacionais. Disponível em: <http://www.rankingdecompetitividade.org.br/ranking/2016/indicador/resultado-primario>

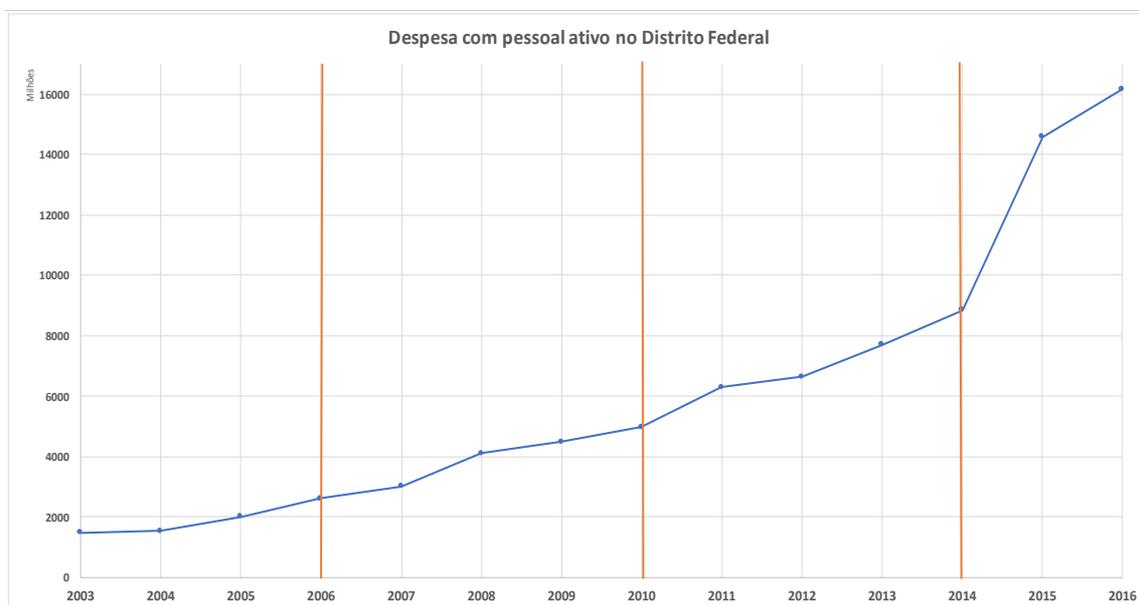
¹⁹ Como Joaquim Roriz buscou se candidatou ao cargo de senador, sua vice, Maria Abadia, assumiu o mandato nos últimos seis meses, para que aquele pudesse se desincompatibilizar para a candidatura.

a interinidade dos ocupantes do cargo de Governador no final do mandato em análise, não permitiram o amplo desempenho de estratégias eleitoreiras por parte desses agentes, até porque nenhum deles se candidatou às eleições para o próximo mandato.

Em seguida, foi eleito, com apertada margem de votos²⁰, o candidato da oposição ao governo anterior, Agnelo Queiroz, cuja gestão manteve baixos índices de popularidade durante toda sua extensão, chegando a obter apenas 9% de apoio ao final do seu terceiro ano de mandato, sendo essa a segunda pior avaliação entre os estados²¹. Nesse contexto, o governante desempenhou estratégias eleitoreiras descritas pela análise teórica, como quando editou, em 2013, uma série de leis que concediam aumentos a 32 categorias de servidores públicos sem a devida observância dos requisitos do artigo 169, § 1º, da CF/88, cujo impacto total de R\$ 2.119.719,142,74 estava previstos para os três próximos anos, os quais invadiam o mandato seguinte.

Apresenta-se o gráfico de evolução das despesas com pessoal ativo no Distrito Federal entre 2003 e 2016, sendo que a linha laranja explicita o início e o fim dos mandatos:

Gráfico 2: Despesa com pessoal ativo no Distrito Federal



Fonte: Elaboração própria. Dados obtidos do Compara Brasil²² e da Secretaria de Fazenda do DF²³

²⁰ Agnelo obteve, em segundo turno, 66,10% dos votos válidos, conforme dados da Justiça Eleitoral.

²¹ Fonte: <http://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/2013/12/governo-agnelo-tem-segunda-pior-avaliacao-entre-estados-aponta-ibope.html>

²² Dados de 2008 a 2015. Disponível em: <http://comparabrasil.com/comparabrasil/estados/Paginas/planilhaEstado.aspx?g=4>, acesso em 10/05/2017.

²³ Dados de 2003 a 2007. Disponível em: http://www.fazenda.df.gov.br/aplicacoes/contas_publicas/contas_resultado.cfm?id_menu=2, acesso em 18/05/2017.

Tabela: Despesa com pessoal ativo no Distrito Federal

Ano	Despesa com pessoal ativo no Distrito Federal
2003	1.479.262.734,67
2004	1.530.256.081,21
2005	2.004.171.141,23
2006	2.612.993.896,76
2007	3.011.583.316,19
2008	4.103.301.173,72
2009	4.495.893.737,36
2010	4.984.004.875,72
2011	6.294.810.304,78
2012	6.650.069.022,24
2013	7.716.632.944,69
2014	8.858.616.077,25
2015	14.588.234.306,04
2016	16.171.383.286,78

Fonte: Elaboração própria. Dados obtidos do Compara Brasil e da Secretaria de Fazenda do DF.

Observam-se saltos de patamar das despesas com pessoal expressivos somente na segunda e na terceira alternâncias de poder. É, contudo, na terceira transição entre governos que se constata o maior crescimento das despesas com pessoal, incrementando em mais de R\$ 5 bilhões (R\$ 5.729.618.228,79) o patamar anterior, aproximadamente, 60% desse.

Assim, conclui-se que o maior aumento de despesas com pessoal entre governos, ocorreu justamente na situação em que o governante anterior possuía baixa expectativa de reeleição, o que corrobora a descrição teórica ora desenvolvida.

No caso, não obstante a incapacidade dos mecanismos de controle prévio em impedir a promulgação dessas leis, o controle posterior também falhou, uma vez que foi interposta ação direta de inconstitucionalidade perante o Tribunal de justiça do Distrito Federal e Territórios contra o bloco de leis que possibilitava os referidos aumentos.

Na oportunidade, o Tribunal não conheceu do mérito da ação por duas razões, fundamentadas na jurisprudência assente no Supremo Tribunal Federal, de que a inexistência de qualquer dos requisitos do 169 não gera inconstitucionalidade, mas somente a impossibilidade de aplicação no exercício, nos termos do trecho a seguir exposto:

Eventual vício por ausência de dotação orçamentária suficiente **deveria ter sido questionado contemporaneamente**, pois a sua falta somente impediria a concessão do reajuste **para aquele exercício financeiro**.

Em outras palavras, a sustentada inexistência de previsão orçamentária, por si só, não macula de inconstitucionalidade as Leis Distritais em questão, mas, tão somente, gera ineficácia dos seus comandos legais **durante o período em que estava condicionada à respectiva previsão orçamentária**.

Tal ocorrência não evidencia problema de ordem constitucional, mas de execução da lei, a qual fica condicionada à previsão orçamentária da verba remuneratória, não dando azo, portanto, ao ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade. [...]

Feitas essas considerações, é forçoso concluir que não há como ser conhecida a presente ação direta de inconstitucionalidade, já que, consoante exposto, a promulgação de lei distrital sem a prévia dotação orçamentária não autoriza a declaração de inconstitucionalidade, mas impede tão somente a sua aplicação no mesmo exercício financeiro.

Destarte, a opção interpretativa levou ao pior equilíbrio social dentre os apresentados na modelagem econômica. O Distrito Federal acumula um passivo de R\$ 2,4 bilhões de 2016, sendo R\$ 1,3 bilhão com servidores. Além dessas obrigações pendentes relativas ao ano anterior, há despesas de caráter obrigatório previstas para 2017 na ordem de R\$ 16,5 bilhões, o que leva, conjuntamente, à previsão de *deficit* público em 2017 por volta de R\$ 860 milhões.

Por outro lado, a terceira parcela dos aumentos de remuneração das 32 categorias ainda não foi implementada, justamente em razão de não haver situação fiscal favorável para inclusão dos R\$ 1.235.812.400,16 na lei orçamentária anual. Pelo fato de tais leis não terem sido declaradas inconstitucionais, estão em trâmite uma série de ações pessoais na Justiça em que se pleiteia a implementação individual dos respectivos aumentos, sendo que alguns dos pedidos estão sendo deferidos ao passo que outros não, em razão da diversidade de entendimento entre os magistrados²⁴. Daí exsurge insegurança jurídica que também contribui para a diminuição do bem-estar social da população do Distrito Federal.

Trata-se, pois, de situação em que, não só grupos sociais do funcionalismo público deixam de auferir os benefícios que esperam, mas toda a sociedade sofre decréscimo de bem-estar social.

²⁴ Citam-se os processos n. 0710530-46.2016.8.07.0016, 0730056-33.2015.8.07.0016, 0710169-29.2016.8.07.0016

Além disso, o governante que sucedeu o governo de Agnelo Queiroz, Rodrigo Rollemberg, também se manteve baixa durante todo governo²⁵, confirmando as previsões do modelo teórico. Apesar de responder por outras ações de improbidade administrativa, não há ação ajuizada especificamente para responsabilizar Agnelo pela edição das leis que concediam aumento às 32 categorias de servidores, sem o atendimento dos requisitos do artigo 169, § 1º, da CF/88 e da LRF.

6 CONCLUSÕES

No ordenamento jurídico nacional, existem leis extremamente complexas e rígidas em relação ao trato com a coisa pública. Tais normas visam garantir a lisura na gestão pública; no entanto, essas leis só funcionam se as instituições, como o Poder Judiciário, garantirem seu cumprimento.

Consoante demonstrado pelo modelo teórico ora desenvolvido, para que se estabeleça desenho de incentivos condizentes com a melhoria do bem-estar geral da sociedade e o maior nível possível de concretização de objetivos norteadores da disposição normativa do artigo 169, § 1º, da Constituição Federal, há que se considerar as exigências de autorização na LDO e de dotação específica na LOA como requisitos de validade e constitucionalidade das leis que provocam aumento de despesa com pessoal.

O que se mostrou é que, apesar da norma constitucional descrita, o governante pode ter incentivos para fugir do caminho da maximização do bem-estar social, a depender de como será a atuação do Poder Judiciário.

A interpretação dada pelo Judiciário às instituições vigentes, às regras do jogo nas palavras de Douglass North, alteram a probabilidade de o governante se reeleger e isso tem o poder de alterar sua tomada de decisão.

Essa é a principal contribuição deste trabalho – chamar a atenção para o fato de que não bastam leis bem elaboradas se o entendimento que virá a seguir não garantir seu cumprimento, moldando adequados incentivos aos agentes aos quais se destinam tais leis.

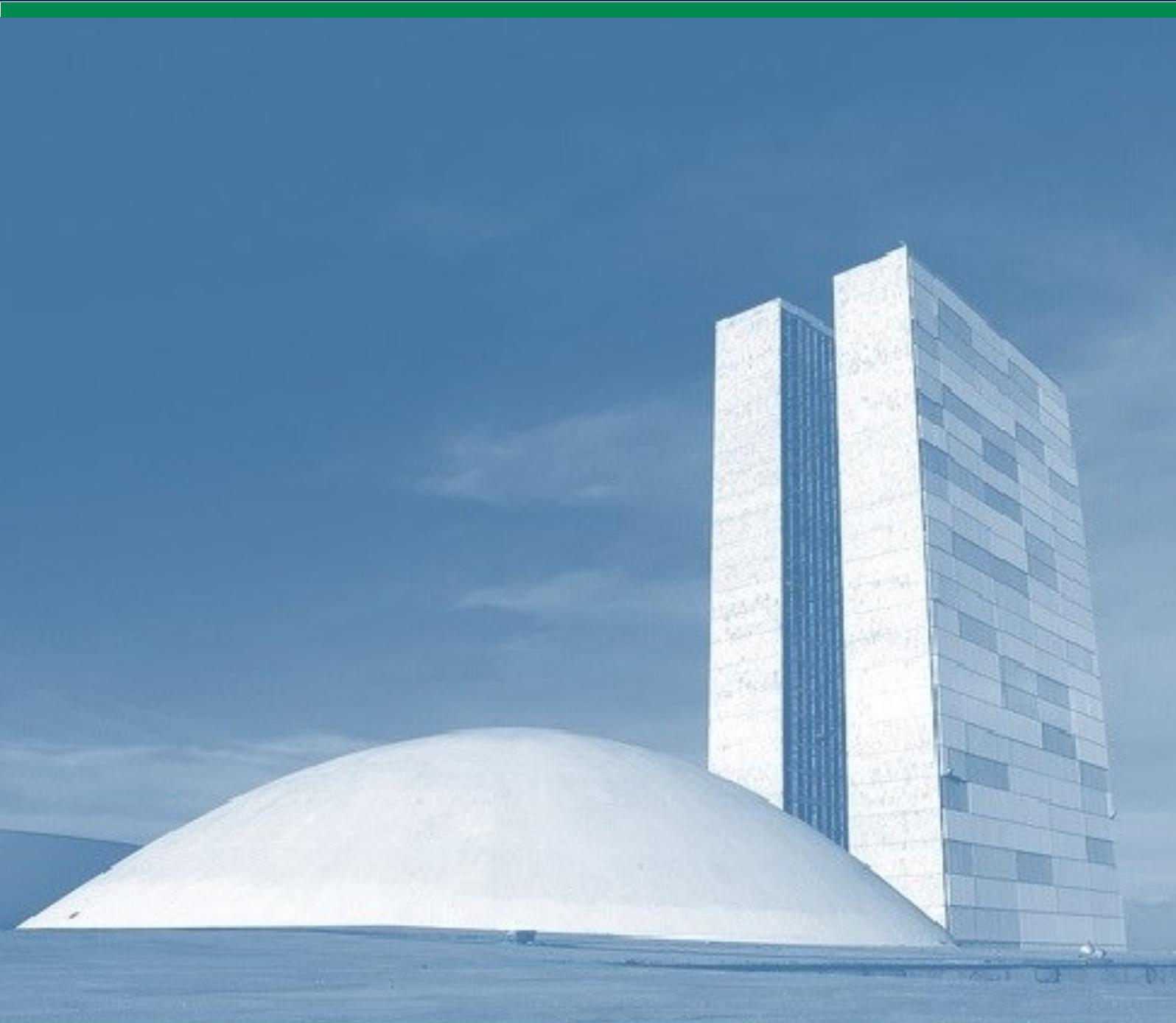
²⁵ 38,4% em 2015, segundo pesquisa de opinião Metrôpoles/Dados; 27,5% em 2016, segundo o Instituto Paraná Pesquisas, e 7%, no início de 2017, de acordo com o Instituto Exata de Opinião Pública (Exata OP).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALESINA, A.; PASSALACQUA, A. *The Political Economy of Government Debt*. NBER Working Paper n. 21.821, 2015. Disponível em <http://www.nber.org/papers/w2182>
- BECKER, G. Crime and Punishment: An Economic Approach. *The Journal of Political Economy*, v. 76, n. 2, 1968. pp. 169-217.
- COOTER, R. D. *Strategic Constitution*. Princeton: Princeton University Press, 2002. p. 14.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *A Validade das Normas Jurídicas*, 2013.
- GIACOMONI, J. *Orçamento público*. 13. ed. ampl., rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2005.
- HODLER, R. Elections and the strategic use of budget deficits. *Public choice*. V. 148. N.1, jul, 2011.
- KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. MACHADO, João Baptista (trad.). 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- ROSENBERG, G. *The Hollow Hope: Can Courts Bring Social Change?* Chicago University Press, 2008.
- MENEGUIN, F.; BUGARIN, M. Reeleição e Política Fiscal: Um Estudo dos Efeitos da Reeleição nos Gastos Públicos. *Revista de Economia Aplicada*. V. 5. N. 3., 2001. pp. 601-622.
- NORTH, D. C. *Institutions, institutional change and economic performance*. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.
- PERSSON, T.; TABELLINI, G. *Political Economics: Explaining Economic Policy*. MIT Press, 2000.
- PORTUGAL, A.; BUGARIN, M. Electoral Campaign Financing: The Role of Public Contributions and Party Ideology. *Journal of the Latin American and Caribbean Economic Association (LACEA)*. V. 8. N.1. 2007. pp. 143-171.
- TABELLINI, G.; ALESINA, A. Voting on the Budget Deficit. *American Economic Review*, Vol. 80, n. 1, 1990.
- TUSHNET, M. *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*. Princeton: Princeton University Press, 2008.

Missão da Consultoria Legislativa

Prestar consultoria e assessoramento especializados ao Senado Federal e ao Congresso Nacional, com o objetivo de contribuir com o aprimoramento da atividade legislativa e parlamentar, em benefício da sociedade brasileira.



Núcleo de Estudos
e Pesquisas

Consultoria
Legislativa

