

# O QUE SÃO NORMAS GERAIS DE DIREITO FINANCEIRO?

Fernando Facury Scaff\*

## 1. Posição da questão

Embora o Federalismo seja considerado pelo Direito Constitucional como uma *forma de Estado*<sup>1</sup> oposta ao Estado Unitário, constata-se que é muito mais um sistema de partilha de poder e de organização, independentemente do rótulo que se lhe aplica de “federal”. Existem muitos Estados Unitários onde a descentralização é mais acentuada que em outros declaradamente federativos. Um exemplo concreto é a Espanha, unitária, mas que se subdivide em Regiões Autônomas, cada qual com bastante autonomia e tratadas de forma assimétrica, pois histórica, social e economicamente possuem características diversas, o que justifica esta diversidade no relacionamento.

Não existe um modelo perfeito e acabado de descentralização ou de Estado federal. Cada qual tem características próprias e, mesmo não denominado como “federativo”, a partilha do poder político e a forma de organização espacial e funcional com os entes subnacionais induzem estudos que podem ser colocados sob este mesmo painel. Conclui-se que não existe uma *forma* de Estado federal, senão *formas* de Estado federal.

O Brasil é uma República Federativa desde a Constituição de 1891. Ao longo dos anos e das Constituições – e respectivas Emendas – este federalismo assumiu contornos diversos que, em muitas situações, foram a causa de revoltas políticas<sup>2</sup>.

\* Professor de Direito Financeiro da Universidade de São Paulo. Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo. Sócio de Silveira, Athias, Soriano de Melo, Guimarães, Pinheiro & Scaff – Advogados.

<sup>1</sup> “Quando se fala em federalismo, em Direito Constitucional, quer-se referir a uma *forma de Estado*, denominada *federação* ou *Estado federal*, caracterizada pela união de coletividades públicas dotadas de autonomia político-constitucional, autonomia federativa” (José Afonso da Silva, *Curso de direito constitucional positivo*. 20. ed., São Paulo: Malheiros, p. 99).

<sup>2</sup> Para não alongar nos exemplos, registre-se a *política do café com leite* da *Velha República*, que envolveu os Estados de Minas Gerais e de São Paulo acerca do poder central e que culminou na vitória de outros Estados-membros, capitaneados pelo Rio Grande do Sul, que gerou a *ditadura Vargas*. Havia então uma insatisfação com a divisão do poder interno, culminando com a disputa mencionada. Outros exemplos históricos poderiam ser relatados, mas fugiriam ao objeto do trabalho.

O tema das *normas gerais* insere-se no contexto federativo<sup>3</sup>, visando uniformizar procedimentos em um sistema descentralizado de poder. Como dar alguma unidade em um sistema descentralizado? Este é o papel das *normas gerais*, que vinculam todos os entes federados a adotar uma conduta minimamente uniforme em certos temas.

Um desses temas que a Constituição brasileira estabeleceu como devendo ter um mínimo de uniformidade foi o *direito financeiro*, cuja competência normativa foi dividida entre os entes federados, mas cingido ao regramento através de *normas gerais*. O escopo é que haja um mínimo de unidade federativa neste âmbito jurídico tão importante para a dinâmica do poder público.

José Maurício Conti alerta para o nível de detalhamento dessas normas, pois se “este alcance for diminuto, pouco ou nada resultará para sua finalidade, qual seja, estabelecer as diretrizes a serem cumpridas por todas as esferas de governo, conferindo maior coesão e harmonia ao ordenamento jurídico do Estado Federal; se o alcance for excessivo, pouco ou nada restará de autonomia legislativa para os entes que compõem a Federação”<sup>4</sup>.

É dentro desse contexto que se insere o tema deste trabalho: como dar um mínimo de uniformidade a um tema cuja competência foi dividida entre diferentes entes federados? Qual o conteúdo e os instrumentos normativos que veiculam as *normas gerais de direito financeiro*?

## 2. O que são normas gerais?

A Constituição de 1988 – usualmente denominada de Constituição *Federal* – CF, mas que, na verdade, é a Constituição da *República Federativa do Brasil* – CR<sup>5</sup> – dividiu por matéria a competência de legislar entre os diferentes entes federativos. Assim, surgiu a (a) competência legislativa *privativa* da União: art. 22 e a (b) competência legislativa

<sup>3</sup> Tércio Sampaio Ferraz, ao analisar o tema das *normas gerais de direito tributário*, traça um panorama extremamente interessante, ambientado no contexto do debate sobre autoritarismo político ideológico levado a efeito no começo dos anos 80, onde aborda a questão sob o prisma da *segurança jurídica* em suas duas funções, a de *certeza* e a de *igualdade* (Segurança jurídica e normas gerais tributárias, *Revista de Direito Tributário*, ano V, n. 17/18. São Paulo: Revista dos Tribunais, jul.-dez. 1981, p. 51-56).

<sup>4</sup> *A autonomia financeira do Poder Judiciário*. São Paulo: Ed. MP, 2006, p. 193.

<sup>5</sup> A diferença semântica merece registro, pois, simbolicamente, mencionar que se trata da *Constituição Federal* implica dar predominância à esfera *federal* de governo. Ao dizer que se trata da *Constituição da República*, ou da *República Federativa do Brasil*, a ênfase é dada ao conjunto e não apenas à esfera federal, da União. O poder simbólico das palavras é um aspecto importante a ser considerado nesse contexto.

concorrente dos entes federados: art. 24<sup>6</sup>. No âmbito desta segunda competência legislativa, a *concorrente*, é que a Constituição traçou as seguintes regras:

1ª) No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

2ª) A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

3ª) Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

4ª) A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

O que se depreende dessas regras?

a) Elas se restringem às matérias elencadas no art. 24, de *competência concorrente*, posto que as previstas no art. 22 são de *competência privativa da União*.

b) Dentre as matérias mencionadas no art. 24, a competência da União será a de estabelecer *normas gerais* – e aqui surge o objeto deste trabalho.

c) Os Estados, nesse âmbito, podem estabelecer legislação suplementar à estabelecida pela União como *norma geral*.

d) Caso a União não tenha editado *norma geral* acerca de determinada matéria elencada no art. 24 da CR, os Estados podem legislar integralmente sobre o tema, no âmbito de sua respectiva base geográfica.

e) Vindo a ser editada pela União *norma geral* acerca da matéria, a norma estadual que eventualmente tiver sido editada e que contrarie o que nela estiver disposto tem sua eficácia suspensa. Observe-se que se trata apenas do que tiver sido editado no âmbito de *norma geral*, e não o que reger supletivamente o interesse do Estado-membro – estas disposições permanecem vigentes.

<sup>6</sup> “Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: I – direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico; II – orçamento; III – juntas comerciais; IV – custas dos serviços forenses; V – produção e consumo; VI – florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição; VII – proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico; VIII – responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; IX – educação, cultura, ensino e desporto; X – criação, funcionamento e processo do juizado de pequenas causas; XI – procedimentos em matéria processual; XII – previdência social, proteção e defesa da saúde; XIII – assistência jurídica e defensoria pública; XIV – proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência; XV – proteção à infância e à juventude; XVI – organização, garantias, direitos e deveres das polícias civis”.

f) Os Municípios também possuem competência legislativa concorrente, limitada a “suplementar a legislação federal e estadual, no que couber” por força do art. 30, II, da CR<sup>7</sup>.

A interpretação do Supremo Tribunal Federal acerca de *normas gerais* segue nesse sentido:

#### ADI 2.903, Rel. Min. Celso de Mello

“Se é certo, de um lado, que, nas hipóteses referidas no art. 24 da Constituição, a União Federal não dispõe de poderes ilimitados que lhe permitam transpor o âmbito das normas gerais, para, assim, invadir, de modo inconstitucional, a esfera de competência normativa dos Estados-membros, não é menos exato, de outro, que o Estado-membro, em existindo normas gerais veiculadas em leis nacionais (como a Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública, consubstanciada na LC 80/1994), não pode ultrapassar os limites da competência meramente suplementar, pois, se tal ocorrer, o diploma legislativo estadual incidirá, diretamente, no vício da inconstitucionalidade. A edição, por determinado Estado-membro, de lei que contrarie, frontalmente, critérios mínimos legitimamente veiculados, em sede de normas gerais, pela União Federal ofende, de modo direto, o texto da Carta Política. Precedentes”<sup>8</sup>.

#### ADI 1.278, Rel. Min. Ricardo Lewandowski

“A competência dos Estados para legislar sobre a proteção e defesa da saúde é concorrente à União e, nesse âmbito, a União deve limitar-se a editar normas gerais, conforme o art. 24, XII, §§ 1º e 2º, da CF. Não usurpa competência da União lei estadual que dispõe sobre o beneficiamento de leite de cabra em condições artesanais”<sup>9</sup>.

#### ADI 2.656, Rel. Min. Maurício Corrêa

“Produção e consumo de produtos que utilizam amianto crisotila. Competência concorrente dos entes federados. Existência de norma federal em vigor a regulamentar o tema (Lei 9.055/1995). Consequência. Vício formal da lei paulista, por ser apenas de natureza supletiva (CF, art. 24, §§ 1º e 4º) a competência estadual para editar normas gerais sobre a matéria”<sup>10</sup>.

#### ADI 3.098, Rel. Min. Carlos Velloso

“O art. 24 da CF compreende competência estadual concorrente não cumulativa ou suplementar (art. 24, § 2º) e competência estadual concorrente cumulativa (art. 24, § 3º). Na primeira hipótese, existente a lei federal de normas gerais (art. 24, § 1º), poderão os Estados e o Distrito Federal, no uso da competência suplementar, pre-

<sup>7</sup> Cf. José Afonso da Silva, op. cit., p. 502.

<sup>8</sup> Julgada em 1º-12-2005, Plenário, DJe de 19-9-2008.

<sup>9</sup> Julgada em 16-5-2007, Plenário, DJ de 1º-6-2007.

<sup>10</sup> Julgada em 8-5-2003, Plenário, DJ de 1º-8-2003.

encher os vazios da lei federal de normas gerais, a fim de afeiçoá-la às peculiaridades locais (art. 24, § 2º); na segunda hipótese, poderão os Estados e o Distrito Federal, inexistente a lei federal de normas gerais, exercer a competência legislativa plena 'para atender a suas peculiaridades' (art. 24, § 3º). Sobrevindo a lei federal de normas gerais, suspende esta a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário (art. 24, § 4º). A Lei 10.860, de 31-8-2001, do Estado de São Paulo foi além da competência estadual concorrente não cumulativa e cumulativa, pelo que afrontou a CF, art. 22, XXIV, e art. 24, IX, §§ 2º e 3º<sup>11</sup>.

Cabe aqui um contraponto. A competência da União para editar *normas gerais* não impede que ela edite normas específicas para sua esfera de competência. A função das normas gerais é dar *unidade federativa* à matéria prevista no art. 24 da CR. Todavia, pode vir a ser necessário que certas matérias sejam reguladas em termos de *normas específicas* (ou, na dicção constitucional, em termos de *normas suplementares*) para o âmbito federativo federal.

Um bom exemplo diz respeito ao direito tributário, pois é matéria de competência concorrente (art. 24, I, da CR) e é competência da União editar *normas gerais* (§ 1º), a qual, no caso concreto, consubstancia-se no Código Tributário Nacional. Todavia, no seu âmbito de atuação, federal, a União edita normas específicas ("suplementares") para regular a matéria tributária que lhe cabe em face de outras normas constitucionais, legislando sobre Imposto de Renda, IPI etc.

Assim, registre-se que pela própria lógica do sistema federativo a competência da União para legislar sobre *normas gerais* não afasta sua competência própria para *suplementar* tais normas gerais no âmbito de sua atuação funcional e geográfica<sup>12</sup>.

### 3. As normas gerais são sempre veiculadas através de leis complementares?

Outro contraponto a ser feito diz respeito à aproximação conceitual entre os conceitos de *norma geral* com o de *lei complementar*.

Há uma forte aproximação entre os dois conceitos, uma vez que, como é sabido, as leis complementares são leis nacionais, e, portanto, englobam a totalidade do Esta-

do, unificando as unidades federadas. Observe-se que, neste caso, *aproximação* entre os dois conceitos não quer dizer *plena identidade*.

O conceito de *normas gerais* já existia desde a Constituição de 1946 (art. 5º, XV, b), em sentido similar ao estabelecido pelas Constituições de 1967 e de 1988.

Todavia, as leis complementares foram introduzidas no sistema brasileiro pela Constituição de 1967 com a função de "complementar" a disciplina de determinadas matérias e obtiveram com isso um *status* diferenciado na estrutura normativa brasileira. Sua função primordial era unificar e, com isso, centralizar decisões dentro do sistema federativo brasileiro.

As Leis Complementares não possuem a rigidez das normas constitucionais para sua alteração, nem a facilidade das leis ordinárias, mas requerem um procedimento legislativo especial (art. 59), pois exigem *quorum* especial – maioria absoluta das Casas – para sua aprovação, nos moldes do art. 69. É a Constituição que determina quais matérias devem ser regidas por leis complementares.

Observando as decisões do Supremo Tribunal Federal cujas ementas foram acima transcritas, constata-se que na ADI 2.903, Rel. Min. Celso de Mello, foi através da edição da Lei Complementar n. 80/94, a Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública, que as normas gerais sobre a matéria foram editadas – ao lado de normas federais específicas. Logo, dispondo a norma estadual (Lei Complementar estadual da Paraíba n. 48/2003) em sentido diverso da norma federal (Lei Complementar n. 80/94), prevalece a federal, no que tange às *normas gerais*.

No caso da ADI 1.278, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Supremo entendeu constitucional a Lei n. 1.179/94, do Estado de Santa Catarina, que determinou a pasteurização dos queijos preparados com lei de cabra em seu território. Foi atacada a *norma suplementar estadual* em face da Constituição e sob o argumento que a Lei (ordinária federal) n. 7.889/89 veiculava normas gerais sobre a matéria. A decisão fez prevalecer a constitucionalidade da norma estadual.

Analisando a ADI 2.656, Rel. Min. Maurício Corrêa, observa-se que o debate envolvia a Lei (ordinária federal) n. 9.055/95 e a Lei (estadual paulista) n. 10.813/2001. No caso, a lei federal, mesmo sendo lei ordinária, estabeleceu normas gerais para a "extração, industrialização, utilização, comercialização e transporte de asbesto/amianto", dentre eles a espécie de amianto "crisotila", que, sob várias restrições, pode ser comercializado. Ocorre que a lei estadual paulista vedou integralmente a comercialização de amianto no Estado, inclusive a da espécie "crisotila". A decisão do Supremo Tribunal Federal foi no sentido da invasão e competência legislativa por parte do Estado de São Paulo, fazendo prevalecer as regras federais. Para fins deste trabalho, destaca-se que essas normas gerais foram veiculadas através de lei ordinária federal, e não de lei complementar.

<sup>11</sup> Julgada em 24-11-2005, Plenário, DJ de 10-3-2006.

<sup>12</sup> Aqui se registra outra peculiaridade, pois o âmbito geográfico da atuação do *ente federativo União* (esfera federal de governo) é o mesmo que o âmbito geográfico de atuação do *ente nacional União* (enquanto representativo do conjunto de entes federados). Geraldo Ataliba traçou um panorama dessa distinção com bastante presteza quando do advento da Constituição de 1967 (Normas gerais de direito financeiro e tributário e autonomia dos Estados e Municípios, *Revista de Direito Público*, Ano III, São Paulo: Revista dos Tribunais, out.-dez. 1969, v. 10, p. 45-80).

Por fim, dentre o rol acima transcrito, consta a ADI 3.098, Rel. Min. Carlos Velloso, através da qual foi declarada inconstitucional a Lei (estadual paulista) n. 10.860/2001, a qual estabelecia requisitos para “criação, autorização de funcionamento, avaliação e reconhecimento dos cursos de graduação na área de saúde, das instituições públicas e privadas de educação superior”. No caso, a Lei (ordinária federal) n. 9.394/96 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional estabeleceu as normas gerais acerca da matéria, tendo sido o supedâneo para a declaração de inconstitucionalidade da norma estadual. Mais uma vez registra tratar-se de lei ordinária veiculando normas gerais, e não de lei complementar.

Portanto, com base nos precedentes do Supremo Tribunal Federal acima analisados, pode-se afirmar que não há identidade entre a veiculação de normas gerais e a edição de leis complementares, podendo aquelas ser veiculadas através de leis ordinárias. Portanto, o conceito de normas gerais é muito mais do que um conceito formal, devendo ser buscado em seu conteúdo, de unificação de procedimentos mínimos e gerais para todos os entes federativos.

Neste sentido, cabe à fiveleta o disposto no RE 377.457/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, onde foi declarada a “inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais”<sup>13</sup>. Embora este caso seja referente a uma disputa tributária acerca da cobrança de COFINS sobre as sociedades de advocacia, o raciocínio exposto pode ser plenamente aproveitado para a análise aqui desenvolvida.

Desta forma, na linha do precedente citado e para os fins perseguidos neste trabalho, considera-se que não há uma relação necessária entre *lei complementar* e *normas gerais*, sendo sua correlação vinculada à “distribuição material entre as espécies legais”, o que permite a veiculação de *normas gerais* através de *lei ordinária federal*. Nesse sentido, adotando os parâmetros indicados por Tércio Sampaio Ferraz, pode-se afirmar que “a certeza dos conteúdos sistematizados favorece mais a imposição de diretrizes centralizadas quanto ao comportamento prescrito aos cidadãos”<sup>14</sup>.

<sup>13</sup> “Contribuição social sobre o faturamento – COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída (ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721). 5. Recurso extraordinário conhecido, mas negado provimento.”

<sup>14</sup> Op. cit., p. 52.

#### 4. O que e quais são as normas gerais de direito financeiro?

O Direito Financeiro é objeto de legislação concorrente entre os entes federados, a teor do art. 24, I, da CR, o que insere seu objeto no âmbito do que acima foi exposto sobre *normas gerais*<sup>15</sup>.

O Direito Financeiro encontra-se espalhado em várias partes da Constituição de 1988. Pode-se encontrar disposições relativas a este ramo jurídico, por exemplo, no Título IV (Da Organização dos Poderes), Capítulo I (Do Poder Legislativo), Seção IX (Da Fiscalização Contábil, Financeira e Orçamentária) ao tratar dos Tribunais de Contas. Pode-se também encontrá-lo ainda nesse Título, no Capítulo III (Do Poder Judiciário), ao tratar de precatórios.

Todavia, é no Título VI (Da Tributação e do Orçamento), Capítulo II (Das Finanças Públicas), que surge a Seção I, intitulada *Normas Gerais*, que estabelece a exigência de serem obrigatoriamente veiculadas através de leis complementares as seguintes matérias, na forma do art. 163 da CR:

- I – finanças públicas;
- II – dívida pública externa e interna, incluída a das autarquias, fundações e demais entidades controladas pelo Poder Público;
- III – concessão de garantias pelas entidades públicas;
- IV – emissão e resgate de títulos da dívida pública;
- V – fiscalização financeira da administração pública direta e indireta;
- VI – operações de câmbio realizadas por órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
- VII – compatibilização das funções das instituições oficiais de crédito da União, resguardadas as características e condições operacionais plenas das voltadas ao desenvolvimento regional.

Mesmo sendo exigida lei complementar para essas matérias de direito financeiro, a Constituição também prevê a possibilidade de que lei federal ordinária veicule *normas gerais*, como pode ser visto no art. 169, § 7º.

Considerando a conclusão exposta no tópico anterior, que a veiculação de normas gerais prescinde de lei complementar, no Direito Financeiro existem algumas normas gerais que devem obrigatoriamente ser veiculadas através de leis complementares e outras que podem ser veiculadas através de leis ordinárias. Esta afirmativa implica

<sup>15</sup> É curioso notar que o inciso II desse artigo estabelece no âmbito da legislação concorrente a matéria *orçamento*, que é tipicamente de direito financeiro. Ou seja, os dois incisos são correlacionados, estando o segundo contido no primeiro.

dizer que podem existir normas gerais de direito financeiro veiculadas através de leis ordinárias e de leis complementares, sendo que algumas especificamente indicadas na Constituição deverão obrigatoriamente ser objeto de leis complementares. Trata-se de uma espécie de *reserva de lei complementar*, que torna mais rígida a regulamentação dessas matérias em face do *quorum* qualificado exigido para a aprovação dessa espécie normativa.

Assim, o caráter nacional das normas gerais de direito financeiro pode ocorrer:

- a) em razão do conteúdo (mesmo sendo veiculadas através de uma lei ordinária) ou
- b) em razão da forma (caso veiculada através de lei complementar, nos casos em que este veículo normativo é exigido pela Constituição).

Observe-se ainda que, se a Lei Complementar veicula norma que não seja considerada *norma geral de direito financeiro*, haverá invasão de competência federativa, violando o art. 24, § 1º, da CR. Ou seja, a exigência de lei complementar torna mais restritivo para a União o estabelecimento dessas *normas gerais*.

E ainda: pode haver Leis Complementares que não têm alcance *nacional*, mas apenas *federal*. Como exemplo, temos o art. 148 da CR (que permite à União, mediante lei complementar, a criação de empréstimos compulsórios) e o art. 154, I, da CR (que concede à União a *competência tributária residual*, a ser exercida mediante lei complementar).

Aqui cabe uma breve referência à diferença entre esse regramento de *normas gerais* entre essas duas áreas, que se caracterizam como irmãs siamesas do Direito – Financeiro e Tributário.

Enquanto as *normas gerais de direito financeiro* podem ser veiculadas através de leis ordinárias e de leis complementares – obedecida a reserva de lei complementar disposta na Constituição –, as *normas gerais de direito tributário* seguem outro parâmetro.

Ambas têm seu fundamento no art. 24, I, da CR, que estabelece a competência concorrente entre os entes federativos – se a análise findasse aí, poder-se-ia dizer que ambas seguem o mesmo padrão.

Todavia, a diferença está no art. 146, III, da CR, que menciona “caber à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: ...”. É indiscutível o caráter vinculativo desta norma, que determina serem as *normas gerais de direito tributário* sempre veiculadas através de leis complementares. A parte final do dispositivo é meramente exemplificativa, o que denota seu caráter geral.

Aqui se constata a diferença de regramento entre as duas situações. Como visto, as *normas gerais de direito financeiro* podem ser veiculadas através de leis ordinárias, existindo apenas uma delimitação constitucional que estabelece uma espécie de *re-*

*serva de lei complementar* para determinadas matérias. Em diferente posição estão as *normas gerais de direito tributário*, que devem ser sempre veiculadas através de leis complementares<sup>16</sup>.

Apenas por amor à clareza, cabe registrar que é vedado o uso de Medidas Provisórias para a edição de matérias referentes a planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares (CR, art. 62, § 1º, I, *d*), bem como as reservadas à lei complementar (CR, art. 62, § 1º, III). Logo, não se pode veicular por Medida Provisória *normas gerais de direito financeiro* atinentes a essas matérias.

Feitas estas observações, duas normas se destacam como *normas gerais* no âmbito do *Direito Financeiro*<sup>17</sup>:

a) a Lei n. 4.320/64 (que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal); e

b) a Lei Complementar n. 101/2000 (que estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências).

Será que a Lei n. 4.320/64, editada no âmbito da Constituição de 1946, pode ainda ser considerada “norma geral de direito financeiro”?

Entendemos que sim, em razão da matéria por ela veiculada. No Título I estabelece preceitos gerais sobre a elaboração da lei do orçamento, e em seus diversos capítulos cria normas referentes à classificação da receita, da despesa e das transferências. Os Títulos posteriores tratam da proposta orçamentária (II), elaboração da lei do orçamento (Título III), da definição de exercício financeiro e de créditos adicionais (Títulos IV e V), da execução do orçamento (Título VI), dos fundos especiais (Título VII), do controle da execução orçamentária (Título VIII) e normas sobre contabilidade pública (Título IX). Como se pode ver pela enumeração acima efetuada, bem como pela leitura das normas contidas na lei, trata-se de regulamentação geral que visa dar um mínimo de uniformidade federativa sobre a matéria orçamentária, unificando

<sup>16</sup> Geraldo Ataliba identificou essa diferença em 1969, no âmbito da Constituição de 1967, quando o regramento do Direito Tributário foi apartado do Direito Financeiro: “No sistema de 1946 a Constituição só mencionava as normas gerais de direito financeiro. Nelas estavam compreendidas – principalmente – as de direito tributário. A vigente Constituição (de 1967) prevê, separadamente, as normas gerais de direito financeiro (art. 8º, XVII, *c*) e as normas gerais de direito tributário (§ 1º do art. 18). Não é pequena ou negligenciável a diferença entre a situação anterior e a vigente. A expressa previsão do Direito Tributário separadamente do Direito Financeiro, por si só, traz as mais amplas consequências para a interpretação e aplicação do novo sistema. Mais requintado fica o problema com o tratamento especialmente qualificado que têm as leis complementares, únicas veiculadoras de normas gerais do Direito Tributário” (op. cit., p. 51).

<sup>17</sup> É bem verdade que, para uma análise mais precisa, seria necessário analisar artigo por artigo de cada qual dessas leis. Todavia, proceder desta forma escapa ao objetivo deste trabalho.

procedimentos e regrado comportamentos. Esta norma não viola, de forma alguma, a autonomia de Estados e Municípios, permitindo que editem as correspondentes leis ordinárias orçamentárias anuais.

Observa-se que, embora a Lei n. 4.320/64 seja uma lei ordinária federal, ela foi recepcionada pelo ordenamento jurídico pátrio como *norma geral*, em face de que à época de sua promulgação a figura da “lei complementar” não existia no ordenamento jurídico brasileiro<sup>18</sup>. Esta recepção se deu em face da possibilidade de serem veiculadas normas gerais de direito financeiro por lei ordinária, como acima referido.

Logo, a despeito de não ser uma lei complementar, em razão da especificidade de suas normas, a Lei n. 4.320/64 inegavelmente veicula *normas gerais de direito financeiro*<sup>19</sup>.

Será que a Lei Complementar n. 101/2000, denominada Lei de Responsabilidade Fiscal, contém matéria referida nos incisos do art. 163 da CR? O requisito formal – ser uma lei complementar – foi atendido.

A expressão “finanças públicas” constante do inciso I possui uma abrangência de tal monta que seria suficiente tê-la no texto constitucional, uma vez que todos os demais incisos são meros desdobramentos dessa concepção, vincada nas atividades públicas de receita, despesa, orçamento e crédito. A LRF atende esses requisitos, pois trata de matéria referente a estes tópicos do Direito em caráter geral.

O inciso II do art. 163 trata diretamente de “crédito público”, pois estabelece a necessidade de lei complementar para dispor sobre a “dívida pública externa e interna” do Estado brasileiro, e de todas as entidades controladas pelo Poder Público. O Senado Federal brasileiro possui grande responsabilidade nesse processo, pois a ele compete, privativamente (art. 52), autorizar as operações externas de natureza financeira (inciso V), fixar, por proposta do Presidente da República, limites globais para o montante da dívida pública consolidada (inciso VI) e dispor sobre limites globais e condições para as operações de crédito externo e interno que envolvam o Poder Público (inciso VII). Aqui também a LRF trata da matéria com caráter de norma geral.

No mesmo diapasão labora o inciso III, que também trata de crédito público, pois requer lei complementar para dispor sobre a concessão de garantias por parte do Poder Público. O Senado Federal também tem um papel importante na relação, qual seja, o de dispor sobre limites e condições para a concessão de garantia da União em

operações de crédito externo e interno (art. 52, VIII). Esta norma também possui conexão com o art. 160 da CR e com a Lei de Responsabilidade Fiscal.

Ainda sobre crédito público trata o art. 163, inciso IV, ao exigir lei complementar para dispor sobre emissão e resgate de títulos da dívida pública. Mais uma vez o papel do Senado sobressai, pois cabe a esse órgão político estabelecer limites globais e condições para o montante da dívida mobiliária dos entes subnacionais brasileiros. A Lei Complementar de regência é a Lei de Responsabilidade Fiscal, de n. 101/2000, a qual estabelece os gastos e o nível de endividamento da administração pública brasileira.

O inciso V trata de “fiscalização financeira da administração pública direta e indireta”. Nesse âmbito, é completa a correlação desta norma com o disposto nos arts. 70 e seguintes da Constituição, que tratam do sistema de controle interno a cada Poder (art. 74) e externo a todos, que cabe ao Congresso Nacional, com o auxílio do Tribunal de Contas (art. 71).

O inciso VI volta a tratar de operações de crédito, estabelecendo que as operações cambiais a serem realizadas pelo Poder Público devem ser regradas através de lei complementar. Este inciso possui correlação com o inciso II, que trata de endividamento público no exterior, bem como com o inciso IV, que trata de emissão e resgate de títulos da dívida pública, vários dos quais emitidos em moeda estrangeira – o que pressupõe em dado momento a realização de operação cambial.

Por fim, o último inciso, descaído dos demais – pois trata do Sistema Financeiro Nacional e não de *finanças públicas* –, estabelece a necessidade de lei complementar para a compatibilização das funções das organizações oficiais de crédito da União, preservando as características daquelas voltadas para o desenvolvimento regional. Atualmente existem várias instituições oficiais de crédito no Brasil, dentre elas o Banco do Brasil, a Caixa Econômica Federal, o Banco da Amazônia, o Banco do Nordeste e alguns outros.

Sobre o tema é pertinente uma análise detalhada do julgamento da ADI 2.238 – quando vier a ser concluído –, tendo sido proposta a ação em julho de 2000 e ainda em trâmite no STF, onde são discutidos diversos aspectos da constitucionalidade da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n. 101/2000).

Registra-se que muitos dos argumentos em debate naquela ação resvalam no tema aqui exposto, sobre o alcance dessa lei como *norma geral de direito financeiro*.

No âmbito liminar, contudo, os argumentos sobre a invasão de competência legislativa, centrados na extrapolação do conceito de *normas gerais de direito financeiro*, não prosperaram, pois vários dos pedidos formulados com base nessa argumentação foram indeferidos.

Apenas para registro, anota-se que foram liminarmente deferidos, até a presente data, os seguintes pedidos:

<sup>18</sup> A leitura dos trabalhos de Geraldo Ataliba e de Tércio Sampaio Ferraz Júnior citados neste texto refletem o debate existente na década de 1970 sobre a criação da então nova figura jurídica da Lei Complementar e seu papel no sistema jurídico tributário e financeiro da época.

<sup>19</sup> A esta mesma conclusão chega Élcio Fiori Henriques, in José Maurício Conti (org.). *Orçamento público*: a Lei 4.320/64 comentada. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 29-32.



- a) Suspensão da eficácia do § 3º do art. 9º<sup>20</sup>.
- b) Suspensão da eficácia do § 2º do art. 12<sup>21</sup>.
- c) No § 1º do art. 23, suspensão da expressão “quanto pela redução dos valores a eles atribuídos”<sup>22</sup>.

Suspensão da eficácia do § 2º do art. 23<sup>23</sup>.

- e) Foi conferida interpretação conforme a Constituição Federal:

e.1) ao inciso II do art. 21<sup>24</sup>, para que se entenda como limite legal o previsto em lei complementar, e,

e.2) ao art. 72<sup>25</sup>, para que se entenda como serviços de terceiros os serviços permanentes.

José Maurício Conti<sup>26</sup> considera que o art. 20<sup>27</sup> dessa Lei inconstitucional, pois

extrapolou o limite estabelecido pela CR de veicular *norma geral de direito financeiro*, invadindo a autonomia dos entes federativos e sua competência normativa.

Recomenda-se ao leitor que analise com a máxima atenção os argumentos debatidos na ADI 2.238, quando o julgamento vier a ser concluído – registra-se que sua duração já se prolonga por mais de uma década, o que é completamente irrazoável e inconstitucional<sup>28</sup>.

## 5. Conclusões

As *normas gerais de direito financeiro* cumprem o papel de dar uniformidade federativa a certas matérias, podendo ser veiculadas por lei ordinária ou por lei complementar – estas, apenas nos casos expressamente previstos na Constituição da República, com destaque para o art. 163. É vedado o uso de Medida Provisória para veicular esses tipos de normas.

No caso da competência legislativa comum, prevista no art. 24 da CR, o uso das *normas gerais* segue a seguinte regra:

relativas a cada um destes dispositivos, em percentual da receita corrente líquida, verificadas nos três exercícios financeiros imediatamente anteriores ao da publicação desta Lei Complementar; d) 0,6% (seis décimos por cento) para o Ministério Público da União; II – na esfera estadual: a) 3% (três por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Estado; b) 6% (seis por cento) para o Judiciário; c) 49% (quarenta e nove por cento) para o Executivo; d) 2% (dois por cento) para o Ministério Público dos Estados; III – na esfera municipal: a) 6% (seis por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Município, quando houver; b) 54% (cinquenta e quatro por cento) para o Executivo. § 1º Nos Poderes Legislativo e Judiciário de cada esfera, os limites serão repartidos entre seus órgãos de forma proporcional à média das despesas com pessoal, em percentual da receita corrente líquida, verificadas nos três exercícios financeiros imediatamente anteriores ao da publicação desta Lei Complementar. § 2º Para efeito deste artigo entende-se como órgão: I – o Ministério Público; II – no Poder Legislativo: a) Federal, as respectivas Casas e o Tribunal de Contas da União; b) Estadual, a Assembleia Legislativa e os Tribunais de Contas; c) do Distrito Federal, a Câmara Legislativa e o Tribunal de Contas do Distrito Federal; d) Municipal, a Câmara de Vereadores e o Tribunal de Contas do Município, quando houver; III – no Poder Judiciário: a) Federal, os tribunais referidos no art. 92 da Constituição; b) Estadual, o Tribunal de Justiça e outros, quando houver. § 3º Os limites para as despesas com pessoal do Poder Judiciário, a cargo da União por força do inciso XIII do art. 21 da Constituição, serão estabelecidos mediante aplicação da regra do § 1º, § 4º Nos Estados em que houver Tribunal de Contas dos Municípios, os percentuais definidos nas alíneas a e c do inciso II do *caput* serão, respectivamente, acrescidos e reduzidos em 0,4% (quatro décimos por cento). § 5º Para os fins previstos no art. 168 da Constituição, a entrega dos recursos financeiros correspondentes à despesa total com pessoal por Poder e órgão será a resultante da aplicação dos percentuais definidos neste artigo, ou aqueles fixados na lei de diretrizes orçamentárias.”

<sup>28</sup> “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII).

<sup>20</sup> “Art. 9º Se verificado, ao final de um bimestre, que a realização da receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, os Poderes e o Ministério Público promoverão, por ato próprio e nos montantes necessários, nos trinta dias subsequentes, limitação de empenho e movimentação financeira, segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias. § 3º No caso de os Poderes Legislativo e Judiciário e o Ministério Público não promoverem a limitação no prazo estabelecido no *caput*, é o Poder Executivo autorizado a limitar os valores financeiros segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias.”

<sup>21</sup> “§ 2º O montante previsto para as receitas de operações de crédito não poderá ser superior ao das despesas de capital constantes do projeto de lei orçamentária.”

<sup>22</sup> “Art. 23. Se a despesa total com pessoal, do Poder ou órgão referido no art. 20, ultrapassar os limites definidos no mesmo artigo, sem prejuízo das medidas previstas no art. 22, o percentual excedente terá de ser eliminado nos dois quadrimestres seguintes, sendo pelo menos um terço no primeiro, adotando-se, entre outras, as providências previstas nos §§ 3º e 4º do art. 169 da Constituição. § 1º No caso do inciso I do § 3º do art. 169 da Constituição, o objetivo poderá ser alcançado tanto pela extinção de cargos e funções quanto pela redução dos valores a eles atribuídos.”

<sup>23</sup> “§ 2º É facultada a redução temporária da jornada de trabalho com adequação dos vencimentos à nova carga horária.”

<sup>24</sup> “Art. 21. É nulo de pleno direito o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda: II – o limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo.”

<sup>25</sup> “Art. 72. A despesa com serviços de terceiros dos Poderes e órgãos referidos no art. 20 não poderá exceder, em percentual da receita corrente líquida, a do exercício anterior à entrada em vigor desta Lei Complementar, até o término do terceiro exercício seguinte.”

<sup>26</sup> Op. cit., p. 199.

<sup>27</sup> “Art. 20. A repartição dos limites globais do art. 19 não poderá exceder os seguintes percentuais: I – na esfera federal: a) 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas da União; b) 6% (seis por cento) para o Judiciário; c) 40,9% (quarenta inteiros e nove décimos por cento) para o Executivo, destacando-se 3% (três por cento) para as despesas com pessoal decorrentes do que dispõem os incisos XIII e XIV do art. 21 da Constituição e o art. 31 da Emenda Constitucional n. 19, repartidos de forma proporcional à média das despesas

a) Dentre as matérias mencionadas no art. 24, a competência da União será a de estabelecer *normas gerais*.

b) Os Estados, nesse âmbito, podem estabelecer legislação suplementar à estabelecida pela União como *norma geral*.

c) Caso a União não tenha editado *norma geral* acerca de determinada matéria elencada no art. 24 da CR, os Estados podem legislar integralmente sobre o tema, no âmbito de sua respectiva base geográfica.

d) Vindo a ser editada pela União *norma geral* acerca da matéria, a norma estadual que eventualmente tiver sido editada e que contrarie o nela disposto tem sua eficácia suspensa.

As duas normas de maior destaque no que tange à veiculação de *normas gerais* são a Lei n. 4.320/64 e a Lei Complementar n. 101/2000, conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal. Várias das normas desta Lei Complementar encontram-se sob julgamento no STF, na ADI 2.238, contestadas sob o argumento de que extrapolaram o limite de veicularem apenas *normas gerais de direito financeiro*, invadindo autonomia dos entes federativos. Este julgamento, iniciado há mais de dez anos, ainda encontra-se pendente no STF.

### 1. Atividade financeira do Estado

#### 1.1. Noção

Entende-se, por essa expressão, o procedimento administrativo para a obtenção dos recursos, em dinheiro, destinados ao custeio das atividades do Estado, no atendimento das *necessidades humanas* classificadas como *públicas*. Considere-se, então, ser uma expressão pleonástica – essa de *atividade financeira do Estado* – pois, salvo redundância exigida para uma clareza, em certas circunstâncias, *atividade financeira*, tecnicamente, significa essa atividade legitimada à Administração Pública para a obtenção e aplicação dos referidos recursos, porque essa expressão já denota tratar-se de desempenho do Estado para manejo de dinheiro necessário ao custeio dos gastos públicos. Bastará, portanto, referir-se a *atividade financeira* para significar esse típico procedimento administrativo.

Enquanto é um desempenho de obtenção de recursos para gastos, limita-se ao Estado-administração, balizado pelas *regras* expedidas, como seu pressuposto, pelo Estado-potestade ao elaborar a Constituição, repositório dessas *regras*.

Essa atividade, enfim, corresponde aos meios utilizados para a aquisição de valores pecuniários destinados a suprir as necessidades coletivas da espécie *públicas*, cuja disciplina jurídica compõe o campo do chamado Direito Financeiro, no qual se incluem, por isso, o *orçamento*, o *crédito* e a *despesa* públicos.

A Constituição distingue um *sentido amplo* e um *restrito* para essa noção. Assim, *stricto sensu*, somente a ordem financeira submetida à regra do seu mutilado art. 192, agasalhando, apenas, uma norma geral sobre o sistema financeiro nacional, estaria abrangendo o regime jurídico apropriado e, no *sentido amplo*, impropriamente, está admitido como *atividade financeira*, também, o desempenho do setor privado por-

\* Professor Emérito da Universidade Federal da Bahia, em cuja Faculdade de Direito leciona no Programa de Pós-Graduação (Mestrado e Doutorado). Professor Emérito da Universidade Presbiteriana Mackenzie (São Paulo). Doutor e Livre-Docente da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), em cuja Faculdade de Direito foi aprovado em concurso para Professor Titular de Legislação Tributária (2004) e de Direito Civil (2007). Advogado na Bahia e em São Paulo. Foi Prefeito (1978-1979), Vice-Prefeito, ambos em Salvador, Capital do Estado da Bahia (2009-2012), com mandato de Vereador, em sua Câmara Municipal (2013-2016).