

Andrea de
Quadros Dantas

O árbitro da federação pode influenciar o jogo do resgate?

o impacto da jurisprudência federalista do
STF na crise fiscal dos Estados brasileiros



vol.
4

coleção

Direito Financeiro Atual

coordenador

Fernando Facury Scaff

O árbitro da federação pode influenciar o jogo do resgate?

O impacto da jurisprudência federalista
do STF na crise fiscal dos
Estados brasileiros

Andrea de Quadros Dantas

O árbitro da federação pode influenciar o jogo do resgate?

O impacto da jurisprudência federalista
do STF na crise fiscal dos
Estados brasileiros

vol.

4

coleção

Direito Financeiro Atual

coordenador

Fernando Facury Scalf





Belo Horizonte | **São Paulo**
Av. Brasil, 1843, | Av. Paulista, 2444,
Savassi, Belo Horizonte, MG | 8º andar, cj 82
Tel.: 31 3261 2801 | Bela Vista – São Paulo, SP
CEP 30140-007 | CEP 01310-933

WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Copyright © 2020, D'Plácido Editora.
Copyright © 2020, Daniel Tobias Athias.

Todos os direitos reservados.

Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios,
sem a autorização prévia do Grupo D'Plácido.

Editor Chefe Plácido Araes

Editor Tales Leon de Marco

Produtora Editorial Bárbara Rodrigues

Capa, projeto gráfico Nathália Torres

Diagramação Bárbara Rodrigues

GRUPO
D'PLÁCIDO



*
Rodapé



Ao meu filho Arthur, o maior (e melhor) paradoxo da minha vida!

Sumário

<i>Lista de ilustrações</i>	11
<i>Lista de quadros e tabelas</i>	13
<i>Lista de abreviaturas</i>	15
<i>Sobre a coleção direito financeiro atual</i>	17
<i>Introdução</i>	19
<i>1. Federalismo: suas promessas e seus perigos</i>	39
1.1. Os Federalistas e o Paradoxo de Hamilton	41
1.1.1. Os Federalistas e suas promessas	42
1.1.2. O Paradoxo de Hamilton e os perigos do federalismo.....	48
1.2. As promessas e os perigos do Federalismo Fiscal	52
1.2.1. Teorias do Federalismo fiscal e as novas promessas	54
1.2.2. O deslocamento de custos e os perigos do federalismo fiscal	59
1.3. O jogo do resgate e as crises fiscais.....	66
1.3.1. A matriz de incentivos e o comportamento dos entes federados.....	66
1.3.2. Como induzir o comportamento cooperativo e evitar as crises fiscais.....	70
<i>2. As promessas e os perigos do federalismo brasileiro</i>	77
2.1. Construindo o federalismo na Constituição de 1988	78
2.1.1. A história do federalismo até a Constituição de 1988	79

2.1.2. A Assembleia Constituinte	87
2.1.3. A Constituição de 1988	92
2.2. Reconstruindo o federalismo brasileiro	102
2.2.1. O jogo do resgate e os perigos do federalismo brasileiro	104
2.2.2. Reequilibrando o jogo federativo: as alterações normativas dos anos 1990 e as novas promessas do federalismo fiscal brasileiro	110
2.2.3. A Lei de Responsabilidade Fiscal e o jogo do resgate: alterando a matriz de incentivos.....	117
3. O conceito jurisprudencial de conflito federativo	135
3.1. O potencial conflito federativo e a competência originária do STF	135
3.1.1. Os caminhos constitucionais que levam o conflito federativo ao STF.....	136
3.1.2. Delimitando o conflito federativo dentro da competência originária do STF.....	140
3.2. O conceito negativo de conflito federativo no Tribunal da Federação	146
3.2.1. Primeira redução conceitual: administração indireta.....	149
3.2.2. Segunda restrição conceitual: conflito entre Ministérios Públicos estaduais e federal.....	158
3.3. O Tribunal da Federação e a definição jurisprudencial de conflito federativo.....	163
3.3.1. O conflito entre os entes federados.....	164
3.3.2. O conflito federativo entre União e Estados.....	171
4. Solucionando o conflito federativo: a jurisprudência federalista do Supremo Tribunal Federal.....	179
4.1. O Cadastro Único de Convênio (CAUC): o conflito federativo mais recorrente e a jurisprudência do STF.....	180
4.1.1. O conflito em números: o CAUC e a estatística desse litígio no STF.....	181
4.1.2. O conflito cautelar: os fundamentos das liminares sobre CAUC.....	189
4.1.3. O conflito definitivo: os fundamentos dos acórdãos de mérito sobre CAUC.....	199

4.2. As ações diretas de inconstitucionalidade: o conflito federativo abstrato e a distribuição de competências.....	208
4.2.1. Uma visão geral sobre o conflito federativo em sede de ação direta de inconstitucionalidade	209
4.2.2. A ampliação do sentido da expressão ‘simetria constitucional’ presente na Constituição Federal e a restrição do poder constituinte estadual.....	214
4.2.3. O alargamento do alcance interpretativo da competência legislativa concorrente e privativa da União e a restrição da autonomia estadual	219
5. As promessas e os perigos da revisão judicial no federalismo.....	233
5.1. As teorias federalistas sobre revisão judicial e o histórico norte-americano.....	234
5.1.1. O Judiciário como árbitro da Federação.....	236
5.1.2. As Cortes New Deal, Warren, Burger e a centralização do federalismo (1930-1985).....	241
5.1.3. A Corte Rehnquist e a revolução federalista (1986 – 2005).....	249
5.1.4. A Corte Roberts e os novos caminhos do federalismo (2005 - atualidade).....	257
5.2. O STF e os movimentos no federalismo brasileiro.....	261
5.2.1. A Corte Constitucional e a centralização do federalismo.....	262
5.2.2. O Tribunal da Federação e a promessa de descentralização	269
5.2.3. O Tribunal da Federação e a latente revolução federalista	271
5.2.4. O movimento dual do STF e os novos caminhos do federalismo.....	280
6. As promessas e os perigos da reconstrução judicial do federalismo brasileiro.....	285
6.1. Árbitro da Federação ou jogador no conflito federativo: o STF e o jogo do resgate	287
6.1.1. A construção do jogo do resgate e seus jogadores	288
6.1.2. Um novo jogador: o STF e a nova matriz do jogo do resgate	291
6.1.3. As novas regras do jogo: os fundamentos das decisões e o comportamento dos Estados	297

6.2. A construção da reputação do ente central pelo STF e seu impacto sobre o novo ciclo de resgate financeiro.....	301
6.2.1. A importância da reputação do ente central para a responsabilidade fiscal dos entes subnacionais.....	303
6.2.2. A (fraca) reputação da União construída pelo STF e seu impacto sobre a irresponsabilidade fiscal dos entes subnacionais e sobre os novos resgates financeiros.....	308
6.2.3. A atuação do STF na formulação do contrato de refinanciamento das dívidas estaduais.....	314
6.2.4. A jurisprudência posterior do STF nos contratos de refinanciamento	320
6.3. As promessas e os perigos da jurisprudência do STF.....	325
6.3.1. A continuidade das políticas públicas e o risco fiscal.....	326
6.3.2. A proteção da sociedade e a redução da <i>accountability</i>	330
6.3.3. O risco da demora e o aumento da litigância	333
Considerações finais.....	343
Referências bibliográficas.....	351

Sobre a coleção direito financeiro atual

A *Coleção Direito Financeiro Atual*, que tenho a honra de coordenar a convite da Editora D'Plácido, visa levar à comunidade acadêmica estudos jurídicos qualificados e atualizados sobre essa disciplina.

O direito financeiro insere-se no campo do direito público, pois intrinsecamente vinculado ao mesmo objeto de análise, o *Estado*, e é tão antigo quanto este, qualquer que seja seu marco inicial, pois não existe Estado sem Direito e sem finanças que o sustente. É nesse espaço que se inserem os estudos de direito financeiro que, no Brasil, visam a concretização dos objetivos fundamentais estabelecidos pela Constituição (art. 3º), amparado em seus fundamentos (art. 1º).

Entendo o direito financeiro como o *ramo do Direito no qual se estuda como o Estado arrecada, reparte, gasta e se endivida, e como isso é organizado e controlado visando a consecução dos objetivos constitucionais*. Nessa definição encontram-se representados seus principais institutos: receita, federalismo fiscal, despesa, crédito, orçamento, controle e fiscalização, direcionados à execução das metas determinadas pela Constituição de 1988.

Trata-se de uma disciplina estruturante para a solução dos desafios que enfrenta a sociedade contemporânea, em especial para a manutenção de um Estado de Direito que seja, ao mesmo tempo, democrático e republicano, no qual o dinheiro e o patrimônio públicos sejam utilizados como instrumento para a realização do homem, com respeito aos direitos fundamentais, dentre os quais se destacam a liberdade e a isonomia.

Nesta Coleção, sob um enfoque atual, segue-se a trajetória de estudos qualificados adotados na quase bi-centenária Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, pelos professores titulares desta disciplina, Theotônio

Monteiro de Barros, Ruy Barbosa Nogueira, Antônio Roberto Sampaio Dória, Regis Fernandes de Oliveira e Heleno Taveira Torres¹.

Fernando Facury Scalf
Professor Titular de Direito Financeiro da USP
Advogado

¹ Professores titulares de direito financeiro pelos seguintes respectivos períodos: 1941/1971; 1965/1969; 1972/1991; 1991/2014 e 2014/... (Armando Machado Júnior, *Cátedras e catedráticos: curso de bacharelado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – 1827-2009*. São Paulo: Mageart, 2010).

O Supremo Tribunal Federal talvez seja a instituição mais estudada pelos juristas, permanecendo, entretanto, um gigantesco quebra-cabeça cujas peças teimam em não refletir espécie alguma de retrato institucional. Nesse cenário, o presente livro vem apresentar mais uma peça desse enigma, consistente no inédito estudo exaustivo de todas as decisões em ações cíveis originárias, com o intuito de decifrar como o STF resolve o conflito federativo entre União e Estados. O livro parte da revisão das principais teorias federalistas, em especial sob o enfoque do denominado jogo do resgate, contrastando-o com o desenho federalista brasileiro. Após os dados apontarem para uma tendência de favorecimento dos Estados, o estudo demonstra que, ao incentivar o comportamento fiscalmente irresponsável dos Estados, o árbitro da Federação não pode ser ignorado quando da análise das sucessivas crises fiscais.



ISBN 978-65-5589-059-4

